

ÇEKİRDEĞE DOĞRU: HAKKIN ÖZÜ BAĞLAMINDA MÜLKİYET HAKKINA İLİŞKİN GÜNCEL BİR DEĞERLENDİRME*

Towards the Core: Evaluating the Essence of the Right to Property

Osman Göktürk GÜNHAN**, Kevser Afra HASOĞLU***

Öz

Hakkın özü kavramı, ilk kez 1961 Anayasası ile hukukumuza girmiştir. Bu kavram, tek başına hakkın içeriğini tespit etmek amacıyla ele alınabilecek olmasına rağmen salt hak bazında ele alınan bir konu olmaktan ziyade, temel hakların sınırlandırılması söz konusu olduğunda ön plana çıkmaktadır. İşbu kavrama anlam yüklenmesi ise, Anayasa Mahkemesine bırakılmıştır. Anayasa Mahkemesi de öze dokunma yasağını benimsemiş ve bu kriterin Anayasal düzlemde pozitif düzenleme olarak yer almadığı dönemlerde dahi öz ilkesine başvurmuştur. Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlama rejimine tabi olan mülkiyet hakkı, özü itibarıyla korunması gereken haklardan olup Anayasamız buna ilişkin güvenceler getirmiştir. Özellikle bireysel başvuru usulünün

Abstract

The concept of the essence of the right was first introduced to our law with the 1961 Constitution. Although this concept can be used to determine the content of the right on its own, it comes to the forefront when it comes to the limitation of fundamental rights, rather than being an issue dealt with solely on the basis of rights. The interpretation of this concept is entrusted to the Constitutional Court. The Constitutional Court has also adopted the prohibition of touching the essence and resorted to the principle of essence even in periods when this criterion was not included in the Constitution as a positive regulation. The right to property, which is subject to the restriction regime of the fundamental rights and freedoms in the Constitution, is one of the rights that must be protected in essence and our Constitution has

* Bu makale, Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu tarafından 2022 yılında düzenlenen lisans öğrencilerine yönelik "İnsan Hakları" temalı makale yarışmasında birincilik ödülü almıştır. Kör hakemlik sistemiyle incelenen ve iki hakemin olumlu görüşünü alan makalenin Dergimizde ayrıca yayımlanması uygun bulunmuştur.

** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinde dördüncü sınıf lisans öğrencisi, ORCID No: 0000-0002-6600-8545, o.gokturkgunhan@gmail.com [Sorumlu Yazar].

*** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinde dördüncü sınıf lisans öğrencisi, ORCID No: 0000-0002-9416-2128, kevserafra@gmail.com.

işletilmeye başlanmasından sonra bu hakkın sınırlandırılmasında kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük olmak üzere üç kıstas belirlenmiştir. Mülkiyet hakkının özünü korumak amacıyla kurulan güvence sistemi ise, mülkiyet hakkının ihlal edilmesi hâlinde ön plana çıkmaktadır. Bu çalışmada, öncelikle hakkın özü kavramı, öğretideki düşünceler bağlamında ele alınacak; ilgili kavram mülkiyet hakkı bakımından değerlendirilecek ve mülkiyet hakkının özü ortaya konulmaya gayret edilerek bir zemin yaratılmaya çalışılacaktır. Ardından, mülkiyet hakkının sınırlandırılması ve mülkiyet hakkına müdahalede anayasal şartlar ele alınacaktır. Son olarak, tüm bu hususlar mülkiyet hakkının güvencesi ile ilişkilendirilerek bireysel başvuru kararları çerçevesinde konuya ilişkin özellikli vakıalar incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Hakkın Özü, Mülkiyet Hakkı, Sınırlama Rejimi, Mülkiyet Hakkının Güvencesi, Anayasa Mahkemesi, Bireysel Başvuru

introduced guarantees in this regard. Especially after the introduction of the individual application procedure, three criteria, namely legality, legitimate purpose and proportionality, have been determined in the limitation of this right. The guarantee system established to protect the essence of the right to property comes to the fore in the event of a violation of the right to property. In this study, firstly, the concept of the essence of the right will be discussed in the context of the ideas in the doctrine; the relevant concept will be evaluated in terms of the right to property and an attempt will be made to create a ground by trying to reveal the essence of the right to property. Then, the limitation of the right to property and the constitutional conditions for interference with the right to property will be discussed. Finally, all these issues will be associated with the guarantee of the right to property and the specific cases will be analyzed within the framework of individual application decisions.

Keywords: Essence of Right, Property Right, Restriction Regime, Security of Property Right, Constitutional Court, Individual Application

GİRİŞ

Temel haklar; doğal hukuk düşüncesinin bir ürünü olan insan haklarının, pozitif hukuktaki yansımaları olarak değerlendirilebilir (Gören, 2007: 40; Eren, 2021: 447; Çolakkol, 2010: 3). Günümüz insan hakları belgelerinde ve anayasalarda, temel hak ve hürriyetlerin sınırsız kullanılamayacağı, hatta sınırlandırılmasının zaruri olduğu kabul edilmektedir (Eren, 2021: 579). Örneğin Kapani (2013); hiçbir zaman, hiçbir toplumda sınırsız hürriyet diye bir şey olamayacağını, sınırsız hürriyetin anarşi ve neticede hürriyetsizlik doğuracağını, bunun uzun boylu açıklamayı gerektirmeyen bir gerçek olduğunu ifade etmektedir (Kapani, 2013: 217). Keza Gören (2007) de temel hak taşıyıcısının temel hak ve özgürlükleri denetimsiz ve aşırı kullanmasının, kamu yararıyla ve diğer temel hak sahiplerinin haklarıyla çatışabileceğinden bahisle temel hakların kullanımına sınırlar çizildiğini ifade etmektedir (Gören, 2007: 45).

Temel hakların sınırları, doğal/nesnel sınırlar ve hukuki sınırlar şeklinde gösterilebilir (Eren, 2021: 579; Özdemir, 2017: 6). Doğal sınırlar, pozitif düzenlemelerden yoksun olmasına rağmen var olan sınırlardır ve herkes tarafından dikkate alınır; bunların kaynağı başkalarının hak ve hürriyetlerine saygı ilkesidir (Özdemir, 2017: 7; Eren, 2021: 579). Hukuki sınırlar ise yasal ve anayasal sınırlar şeklinde iki farklı düzeyde gerçekleşmektedir (Eren, 2021: 579). Gören (2007), temel hakların sınırlandırılmasını doğrudan Anayasa'dan kaynaklanan sınırlar, yasa kaydı ve Anayasa içerikli sınırlar olarak ifade etmektedir (Gören, 2007: 45). Sağlam (1982) her sınırlamanın bir düzenleme teşkil ettiğini fakat her düzenlemenin bir sınırlama teşkil etmediğini belirtmektedir (Sağlam, 1982: 22).

Temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması, kendi içinde başka bir sorun barındırır: Sınırlamanın dur noktası neresidir? Çolakkol (2010), bu sorunu ortaya koyarken şöyle der (Çolakkol, 2010: 3):

“Demokratik toplumlarda, temel hak ve hürriyetler sınırlandırılabilir, bu sınırlandırma sınırsız, keyfi bir şekilde olmamalı ve temel hak ve hürriyetler bütünüyle yok edilmemelidir. Yani sınırlandırmanın da sınırları olmalı, sınırlandırma bir takım şartlara bağlanmalıdır.”

Kapani (2013), İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra yapılan yeni Anayasaların düzenlenmesi konusunda kanun koyucunun yetkilerini sınırlamak hususunda özel bir çabanın göze çarptığını ifade etmekte, bütün bu çabalara rağmen sınırlama probleminin çözümlenmemiş olduğunu belirtmektedir (Kapani, 2013: 234).

Mevcut Anayasamızın “Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması” başlıklı 13'üncü maddesi, yukarıda sorduğumuz soruya şu şekilde cevap vermektedir:

“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”

Bu hüküm, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasının sınırlarını göstermekte olup bu çalışmaya konu olan “hakkın özü” kavramını barındırmaktadır.

Hakkın özü kavramı, tek başına hakkın içeriğini tespit etmek amacıyla ele alılabilecek olmasına rağmen salt hak bazında değerlendirilen bir konu olmaktan ziyade, temel hakların sınırlandırılması söz konusu olduğunda ön plana çıkmaktadır.

Örücü (1975), her sınırlamanın hakkın özüne doğru yöneldiğini fakat hakkın özünün sınırlamanın sınırı olduğunu ifade etmektedir (Örücü, 1975: 146). Hakkın özü kavramını enine boyuna değerlendirebilmek için bu hükmün gelişimine göz atmak gerekir. Bu nedenle çalışmamızın bir kısmı, kavramın kronolojik sürecine özgülüştür.

Bahsi geçen Anayasa hükmünde başka sınırlandırma şartları da öngörülmüştür: Sınırlama; kanunla, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilen sebeplere bağlı olarak, demokratik toplum düzenine, laik Cumhuriyet'in gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olarak yapılmalıdır (Gözler, 2001: 55). Bu çalışmada amacımız genel olarak temel hakların sınırlandırılmasının sınırlarına ilişkin bilgi vermek olmadığı için diğer sınırlama şartlarına yalnızca ilgili oldukları ölçüde değinilecektir.

Mutlak bir hak niteliğinde olmayan mülkiyet hakkı (Ertaş, 2018: 213-219) Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlama rejimine tabidir (Başpınar, 2009: 85-86). Anayasa Mahkemesi, özellikle bireysel başvuru usulünün işletilmeye başlamasından sonra bu hakkın incelenmesinde birtakım kıstaslar belirlemiştir. Mülkiyet hakkı, özü itibarıyla korunması gereken haklardan olup Anayasamız buna ilişkin güvenceler getirmiştir. Anayasal mülkiyet hakkı, özel hukuktaki mülkiyet hakkı kavramıyla sınırlı olmayıp mülkiyet hakkı ve aynı hak kapsamında görülmeyen uyumsuzluklar, bireysel başvuru usulünde mülkiyet hakkı bağlamında değerlendirilebilmektedir.

Mülkiyet hakkının sınırlandırılmasında kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük olmak üzere üç kıstas belirlenmiştir. Kanunilik ilkesi gereğince müdahalenin çerçevesinin kanunla çizilmesi, diğer bir deyişle, şekli anlamda kanunun varlığı zorunludur. Meşru amaç ise kamu yararı bakımından her olay nezdinde ayrı ayrı değerlendirilmektedir. Ölçülülük ilkesi, kamu yararı ve bireylerin arasındaki adil dengenin kurulması bakımından önem arz etmektedir. Zira müdahalenin aşırı külfet yüklediği hâller, mülkiyet hakkının ihlali ile sonuçlanmaktadır. Müdahalenin varlığı ve türü noktasında, öncelikli olarak mülk kavramı değerlendirildikten sonra, Anayasa Mahkemesi'nin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine benzer yönde geliştirdiği mülkten barışçıl yararlanma, mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin kontrolü olmak üzere üç tipolojik yaklaşım üzerinde durulmuştur. Bireysel başvuru kararları doğrultusunda-

da incelenecek olan bu yaklaşımlar mülkiyet hakkına müdahalenin çerçevesini oluşturmaktadır.

Mülkiyet hakkı, bir eşya hukuku terimi olmakla birlikte kamu hukuku alanında da karşılığı olan bir kavramdır. Konusu gereği özel hukukla ilgili olduğu kadar kamu hukukuyla da ilgilidir ve kamu hukukundan kaynaklanan nedenlerden dolayı da bu hakka müdahale edilmesi gerekebilir.

Yukarıda işaret edildiği üzere bu çalışmanın amacı hakkın özü kavramının ele alınması ve buradan hareketle mülkiyet hakkının özünü ortaya koymaktır. Bunun için, iki bölümden oluşacak çalışmanın ilk bölümünde hakkın özü kavramı üzerinde durulacaktır. Bu kapsamda kavrama yönelik teoriler üzerinde durulacak, kavrama tarihsel süreçte yüklenen anlamlar işaret edilecek, ardından Anayasa Mahkemesi'nin kavrama ilişkin perspektifi gösterilmeye gayret edilecektir. İkinci bölümde ise Anayasa Mahkemesi'nin mülkiyet hakkına ilişkin olarak verdiği kararlardan, özellikle de bireysel başvuru kararlarından hareketle mülkiyet hakkının özü değerlendirilmeye çalışılacaktır.

I. HAKKIN ÖZÜ KAVRAMI

A. KAVRAMIN KONUMLANDIRILMASINA İLİŞKİN ÇABALAR

Hakkın özü ifadesini hukuki düzlemde bir yere konumlandırmak için çeşitli fikirler ileri sürülmüştür. Ancak bunlara girişmeden önce “öz” ifadesine bir şekil kazandırılması gerekmektedir. Bunun için bir benzetmeden faydalanmak gerekirse, dünyanın katmanları (dıştan içe sırasıyla yer kabuğu, manto, dış çekirdek, iç çekirdek; bütün olarak dünya) ile hak kavramı arasında görsel bir ilişki kurulabilir. Bu benzetmede hakkın özü iç çekirdeği, bütün olarak dünya ise hakkın kendisini temsil etmektedir.

Hakkın özüne ilişkin olarak ileri sürülen teoriler iki başlık altında değerlendirilebilir: Öz güvencesinin koruduğu nesneye ilişkin olanlar, öz güvencesinin içeriğine ilişkin olanlar (Sağlam, 1982: 162; Çolakkol, 2010: 130).

Öz güvencesinin koruduğu nesneye ilişkin olarak objektif ve sübjektif kuram ön plana çıkar. Bunlar kısaca şöyle özetlenebilir: Eğer öz güvencesi salt objektif temel hak normuna koruma sağlıyorsa kişilerin somut olayda sübjektif hakkının ortadan kalkmasına yol açabilecek bir sınırlama, o temel hakkın fonksiyonunu etkilemedikçe

hakkın özüne dokunulmuş olmaz. Buna karşılık öz güvencesi sübjektif kamu hakkını koruyorsa, tek bir kişi açısından dahi sınırlama derecesi, öze dokunma yasağının ihlaline yol açabilir (Sağlam, 1982: 146).

Sağlam (1982) ise öz güvencesinin hem objektif hem de sübjektif hakkın özünü koruyan bir kural olduğunu ifade etmektedir. Bu bütünleştirici yorumun altında, objektif temel hak normunu, bu normun yarattığı sübjektif kamu hakkından koparmanın temel hak güvencesinin bütünlüğünü bozduğu fikri yatmaktadır (Sağlam, 1982: 155).

Öz güvencesinin içeriğine ilişkin olarak da iki teori söz konusudur: nispi ve mutlak teori. Nispi teori uyarınca öz, her bir somut olay için ayrı ayrı belirlenmelidir. Öte yandan mutlak öz teorisine göre öz, temel hakkın “temel ve asgari çekirdeğini” teşkil etmektedir ve somut olaydan bağımsız olarak ele alınmalıdır (Bulut, 2001: 58). Bu noktada Anayasa Mahkemesi’nin genel tutumunun mutlak öz anlayışını benimsemek yönünde olduğu çeşitli kararlardan izlenebilir (Özdemir, 2017: 13). Ayrıca Alman Federal Anayasa Mahkemesi’nin de mutlak kuramı benimsediği Sağlam tarafından ifade edilmiştir (Sağlam, 1982: 164; Çolakkol, 2010: 131).

Özün içeriğinin belirlenmesi bakımından öğretilde Sağlam’ın hareket noktası dikkat çekicidir. Sağlam, Anayasa tarafından yasa koyucuya yönelik yasaklar getiren ve/veya yasal sınırlamanın uygulanmasını yargıç kararlarına bağlayan ek güvenceleri özün içeriğini tespit etmek için bir hareket noktası olarak ele alır (Sağlam, 1982: 156). Sağlam ek güvencelerin de sınırlamanın sınırı olduğunu, normatif bakımdan öz güvencesinden farkı bulunmadığını ve nihayet bunların ilgili oldukları temel hakkın özü bakımından pozitifleşmiş öz unsurları olduklarını ifade etmektedir (Sağlam, 1982: 159). Sağlam’ın açıklamalarından hareketle ek güvenceleri yukarıda yapmış olduğumuz dünyanın katmanları/hakkın özü görsel benzetmesinde bir yere konumlandırmak gerekirse onların dış çekirdek olarak nitelendirilmesi mümkündür.

B. KRONOLOJİK BİR BAKIŞ

Öz kavramı, Türk hukukunda ilk olarak 1961 Anayasası’nda yer almıştır. 1961 Anayasası’nın özgün halinde “Temel hakların özü” başlıklı 11’inci maddenin ikinci fıkrası şöyledir: “*Kanun, kamu yararı, genel ahlâk, kamu düzeni, sosyal adâlet ve millî güvenlik gibi sebeplerle de olsa bir hakkın ve hürriyetin özüne dokunamaz.*”. İşbu düzenlemenin kaynağının Bonn Anayasası olduğu öğretilde hemen herkes tarafından

dile getirilmiştir (Sağlam, 1982: 144; Arslan, 2002: 143; Eren, 2021: 600; Bulut, 2001: 57; Yüce, 1974: 253; Özdemir, 2017: 10.) Bu kavramın 1961 Anayasası'nda kendine yer bulması gayet anlaşılabilir bir durumdur. Çünkü sıklıkla ifade edildiği üzere 1961 Anayasası “en özgürlükçü Anayasa” etiketini taşımaktadır (Özdemir, 2017: 11; Arslan, 2002: 139). 1971 yılında yapılan Anayasa değişiklikleri ile söz konusu hükmün başlığı “Temel hak ve hürriyetlerin özü, sınırlanması ve kötüye kullanılmaması” şeklini almış ve hüküm şu hale gelmiştir: “*Kanun, temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamaz.*”. Bu düzenlemelerde hakkın özü, kanunun dokunamayacağı bir alan olarak belirlenmiş ve bir sınır çizilmiştir. Bu nedenle söz konusu düzenleme “öze dokunma yasağı”, “öz güvencesi”, “hakkın özü ilkesi” gibi kavramlarla ifade edilmiştir (Gören, 2007: 50; Sağlam, 1982: 141; Gözler, 2001: 58; Bulut, 2001: 57; Özdemir, 2017: 1)¹. Buna göre hakka yönelik sınırlama ancak hakkın özüne kadar yapılabilecektir.

1961 Anayasası'nın hazırlanması aşamasında öz güvencesine ilişkin olarak Temsilciler Meclisi Komisyon Sözcüsü'nün hürriyetin özüne ilişkin söyledikleri Sağlam tarafından “önemli” olarak nitelendirilmiş, oldukça gerçekçi bir yaklaşımın var olduğu işaret edilmiştir. Ayrıca öz tanımının imkansız olduğunu belirtmesine rağmen örnek olarak bir ek güvenceden bahsetmiş olması, Sağlam'ın hareket noktasına paralel olması bakımından önemli olup yazar da bunu anlamlı bulduğunu belirtmiştir (Sağlam, 1982: 170). Komisyon Sözcüsü Aksoy'un ifadeleri şöyledir (Akt.: Sağlam, 1982: 169):

“Buna (özü tarif etmeye) imkân yoktur... Bu öz her hürriyet, her temel hak için ayrı ayrıdır. Belli bir hürriyetin özünün belli bir sınırlama sonucunda yok edildiğini, mahkemeler, efkârı umumiye, yani o memleketin hukuk anlayışı ve zihniyeti tespit eder. Nihayet Anayasa Mahkemesi de buna şekil verir. Bir hürriyetin özünün ne olduğunu demokratik hukuk devletinin hukukçuları, o devletin hâkimleri elbette fark eder. Meselâ bir kanun koyucu kalkar da mesken masuniyeti hakkında, “Zabıta istediği zaman haneye girerek, taharriyyatta bulunabilir” diye bir hüküm koyarsa, o zaman mesken masuniyetinin özü zedelenmiş demektir. Fakat aramayı mahkeme kararına bağlayacak olursa, bu dokunulmazlık özü tahrip edilmeden, sınırlanmış... olur.”

¹ Ayrıca öz güvencesinin bu dönemde başka ülkelerin Anayasalarına da girdiği Sağlam'ın adı geçen eserinde izlenebilir. “Öz güvencesi 1976 tarihli yeni Portekiz Anayasası'nda da pozitif bir hüküm olarak düzenlenmiştir. ... Yeni İsviçre Anayasa tasarısı da öz güvencesini pozitifleştiren bir hüküm öngörmektedir. ...” (Sağlam, 1982: 144/Dipnot 3).

Bu konuşmada yer alan “Nihayet Anayasa Mahkemesi de buna şekil verir” cümlesi, Özdemir’in de işaret ettiği üzere, 1961 Anayasası’nın hazırlanması sürecinde yasa yapıcıların mantığında özü tarif etme ve içini doldurma işini Anayasa Mahkemesine bırakma eğilimini göstermektedir (Özdemir, 2017: 18). Güran (1969) ise Aksoy’un ifadelerine katılmadığını belirterek hürriyetin özünün, cevherinin, nüvesinin esasen üzerinde münakaşaya girmeye lüzum dahi göstermeyecek derecede açık, belli, tarifi kolayca yapılabilecek olan, gayet vâzih bir kavram olduğunu ifade etmektedir. Ona göre hürriyetin özü, bir hak ve hürriyetin kullanılması, bir hak ve hürriyetin kullanılması hareketi, olup hürriyeti özü sayılan ve özü sayılmayan diye kısımlara ayırmaya bizzat hürriyet mefhum ve müessesesinin kendisinin müsaade etmeyeceğini söylemektedir (Güran, 1969: 416). Güran’a göre hürriyet tek bir parçadan ibaret olup bölünmez tek parça, o hürriyeti kullanma hareketidir. Güran’ın öz tanımını yukarıdaki benzetmeye uyarlayacak olursak iç çekirdeğin adeta yer kabuğu katmanına dek genişlediği görülebilir.

1982 Anayasası’nın ilk halinde “Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması” başlıklı 13’üncü maddesinin ikinci fıkrasında ise öze dokunma yasağı yerine demokratik toplum düzeninin gerekleri kavramı yer almıştır: “*Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve ön-görüldükleri amaç dışında kullanılamaz.*”. Bu değişikliğin nedeni olarak “demokratik toplum düzeninin gerekleri” kıstasının, öze dokunmama kıstasından daha belirgin ve daha kolay bir kıstas olarak görülmesi ve uluslararası sözleşmelerde de bu kıstasın kullanılması gösterilmiştir. Bunlara ilişkin olarak Yıldırım (1991), İspanya Anayasa Mahkemesi’nin 1981 tarihli kararından hareketle öze dokunma ölçütünün belirgin olmadığı fikrinin şüpheyle karşılanması gerektiğini, esasen “demokratik toplum düzeninin gerekleri” ölçütünün içeriğinin yeterince belirgin olmadığını ifade etmektedir (Yıldırım, 1991: 466). Teziç demokratik toplum düzeninin gerekleri ölçütünün kolay ve belirgin olduğu yaklaşımının gerçekçi olmadığını ifade etmektedir (Akt.: Çelikkol, 2010: 56). Keza Özbudun (2021) da “demokratik toplum düzeninin gerekleri” kriterinin, hakkın özü kriterinden daha belirgin ve daha kolay uygulanabilir olduğunun şüphe götürür olduğunu ifade etmektedir (Özbudun, 2021: 116). Ayrıca öğretide öze dokunma yasağının 1982 Anayasası’nın ilk halinde bulunmamasının nedeni olarak başka sebepler de işaret edilmektedir. Örneğin Özdemir (2017), 1982 Anayasası’nın yapım aşamasındaki sosyal ve siyasal şartlardan hareketle “özgürlük ve otorite arasındaki dehşet dengesinin” otorite lehine değişmesini öze dokunmama ilkesinin 1982 Anayasası’nda bulunmama nedeni olarak işaret etmektedir (Özdemir,

2017: 2). Benzer şekilde Arslan (2002) da öz güvencesi yerine demokratik toplum düzeninin gerekleri ölçütünün benimsenmesinin arkasında otoriteyi güçlendirme kaygısının yattığını ifade etmektedir (Arslan, 2002: 148).

Demokratik toplum düzeninin gerekleri ölçütünün kullanılmasındaki motivasyona bakılarak bu kavramın öze dokunmama ilkesinin karşısına konumlandırıldığı, ona alternatif olarak görüldüğü sonucuna ulaşılabilir (Çolakkol, 2010: 128). Bu durum, dönemin Anayasa Komisyonu üyesi Feyyaz Gölcüklü tarafından şu sözlerle dile getirilmiştir: “... *Sınırlamaların sınırı konusunda iki kıstas mevcuttur. Birisi eski Anayasada olduğu gibi özüne dokunulmaması, ikinci de komisyonun getirdiği teklifteki gibi demokratik rejim anlayışı ile uygun olması kıstası.*” (Akt.: Arslan, 2002: 151). Keza öğretilerde de bu iki ölçütün birbirinin alternatifi olduğunu düşünen yazarlar vardır. Örneğin Gözler (2001) açıkça “demokratik toplum düzeninin gerekleri” kavramını “hakkın özü” kavramının alternatifi olarak değerlendirmektedir (Gözler, 2001: 60). Buna karşılık Sağlam (1988), bu iki kriterin birbirinden farklı nitelikte olduğunu ifade etmekte ve ikisi arasındaki farkı şöyle işaret etmektedir: Demokratik toplum düzeninin gerekleri sınırlamanın nasıl yapılacağını gösterirken öze dokunma yasağı, her temel hak ve özgürlük açısından bir asgari alan güvencesi sağlamaktadır (Sağlam, 1988: 436). Anayasa Mahkemesi ise öze dokunmama ilkesini demokratik toplum düzeninin gerekleri kavramının içinde değerlendirerek temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup kullanılamaz hale getiren kısıtlamaların demokratik toplum düzeni gerekleriyle uyum içinde sayılamayacağı yönünde kararlara imza atmıştır (Yıldırım, 1991: 469; Eren, 2021: 599; Özdemir, 2017: 13; Arslan, 2002: 151). Örneğin bir kararında Anayasa Mahkemesi şunu ifade etmektedir:

“... Temel hakların özüne dokunup kullanılamaz hale getiren kısıtlamalar, demokratik toplum düzeni gerekleriyle uyum içinde sayılamaz. Özgürlükçü olmak yanında hukuk devleti olmak ve kişiyi ön planda tutmak da aynı rejimin öğelerindedir.”²

Bulut (2001) bu duruma ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi’nin 20 yıllık deneyimine sadık kalarak demokratik toplum düzeninin gerekleri kriterini, öz kriterini esas alarak yorumladığı değerlendirmesinde bulunmuştur (Bulut, 2001: 58). Öğretilerde de 1982 Anayasası’nın ilk halinde öz güvencesine yer verilmemesine rağmen, öze dokunma yasağının geçerli olduğu da savunulmuş olup Uygun ve Sabuncu, öz

² E. 1985/21, K. 1986/23, 06/10/1986

güvencesini doğal bir nitelik olarak kabul etmiştir (Akt.: Çolakkol, 2010: 128; Özdemir, 2017: 13).

2001 yılında 1982 Anayasası'nın 13. maddesi değiştirilerek günümüzdeki halini almıştır. İlgili maddenin güncel hali şu şekildedir:

“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”

Bu düzenleme incelendiğinde ilk göze çarpan husus, 1982 Anayasası'nın ilk halinde mevcut olmayan öz ilkesinin tekrar madde metnine girdiğidir. Bu değişikliğin gerekçesi, Anayasa'nın 13'üncü maddesini Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ndeki ilkeler doğrultusunda yeniden düzenlemek olarak ifade edilmiştir. Ancak öğretilerde isabetle ifade edildiği üzere 2001 Anayasa değişiklikleri öncesinde hazırlanan tasarlarda öze dokunma yasağına yer verilmiştir. Dolayısıyla uluslararası amaçlar kadar ulusal dinamiklerin de bu değişime kaynaklık ettiği söylenebilir (Çolakkol, 2010: 131)³. 2001 değişiklikleri ile hakkın özü kavramının tekrar Anayasa'ya girmiş olması genel olarak olumlu karşılanmıştır denilebilir. Buna karşılık öğretilerde Gözler (2001), bu durumu talihsizlik olarak gördüğünü ifade etmiş olup bu durumun talihsizliğini şu sebeplere dayandırmaktadır (Gözler, 2001: 58-60):

“Bir kere ‘hakkın özü’ kriteri, belirgin bir kriter değildir. ... İkinci olarak, hakkın özü kriteri kullanışlı, operasyonel bir kriter de değildir. ... Nihayet temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasının bir sınırı olarak, uluslararası sözleşmelerde kullanılan kriter ‘hakkın özü’ kriteri değil, ‘demokratik toplum düzeninin gerekleri’ kriteridir. ...”

C. ANAYASA MAHKEMESİ PERSPEKTİFİ

Buraya kadar aktarılanlardan hareketle Anayasa Mahkemesi'nin öz kavramı açısından oldukça önemli bir pozisyonda olduğu rahatlıkla çıkarılabilir. Zira görüldüğü üzere öz kavramına anlam yükleme işi adeta Anayasa Mahkemesine bırakılmıştır. Öte yandan Anayasa Mahkemesi de, yukarıda ifade edildiği üzere öze dokunma yasağını benimsemiş ve bu kriterin Anayasal düzlemde pozitif düzenleme olarak yer

³ Yazar bu ifadeyi çalışma boyunca, birkaç farklı yerde tekrarlamaktadır. Bkz: “2001 Anayasa değişikliğinin genel gerekçesi, ulusal üstü etkilere ulusal beklentileri uzlaştırmaya çaba göstermektedir.” (Çolakkol, 2010: 97).

almadığı dönemlerde dahi öz ilkesine başvurmuştur. Hatta öğretilerde Alman Anayasa Mahkemesine nazaran Türk Anayasa Mahkemesi'nin öze dokunma yasağını uygulamakta oldukça cömert davrandığı ifade edilmiş, bunun nedeni olarak da Türk Anayasa Mahkemesi'nin ölçülülük ilkesine yabancı kalmış olması gösterilmiştir (Sağlam, 1982: 145). Ancak günümüzde bu ikinci eleştirinin geçerliliği kalmadığı rahatlıkla ifade edilebilir. Öyle ki güncel öğretilerde Eren, Anayasa Mahkemesi kararlarında öz ölçütüne ilişkin argümanların ölçülülük ilkesi için kullanılanlardan pek de bir farkı bulunmadığını işaret etmektedir (Eren, 2021: 601). Sağlam, Anayasa Mahkemesi'nin öz kavramına ilişkin açıklama yapmaktan ziyade belli bir formülü tekrarladığını ifade etmektedir (Sağlam, 1982: 145).

Eren, Anayasa Mahkemesi'nin öz ölçütü yönünden içtihat istikrarına sahip olduğunu ifade etmekte ve buna örnek olarak Anayasa Mahkemesi'nin 1963'te ve 2018'de vermiş olduğu kararlardaki benzer ifadeleri göstermektedir (Eren, 2021: 601). Bu kararlardan hareketle istikrarlı görüş şu şekilde işaret edilebilir: “*Sınırlama temel hakların kullanılmasını ciddi surette güçleştirip amacına ulaşmasına engel olmamalı ve etkisini ortadan kaldıracı bir nitelik taşımamalıdır.*”. Buna karşılık Özdemir, 1982 Anayasası'nın yürürlüğe girmesi ile bu anlayışın nispeten değişikliğe uğradığını ve 2001 değişikliklerine kadar genel olarak bir hakkın kullanılmasını ciddi surette güçleştiren sınırlamaların temel hak ve özgürlüğün özüne o kadar da dokunmadığı gibi bir anlayışın kabul edildiğini ifade etmektedir (Özdemir, 2017: 19; Akt.: Çolakol, 2010: 135). Güran da (1967) kaleme aldığı tezde Anayasa Mahkemesi'nin bir içtihat birliği sağlayamadığını ifade etmektedir (Güran, 1969: 418-422). Fakat genel bir perspektifle bakıldığında Eren'in, Özdemir tarafından belirtilen hususlar yok sayılmaksızın, görece haklı olduğu ifade edilebilir. Zira Özdemir'in (ve hatta Güran'ın) örnek olarak göstermiş olduğu kararlara bakıldığında benzer noktalara değindiği ve benzer açıklamalara yer verildiği görülür.

Örücü, Anayasa Mahkemesi'nin çeşitli kararlarından hareketle şöyle bir sonuç çıkarmıştır (Örücü, 1975: 157):

“*Bir hak ve özgürlüğün*

a) Gayesine uygun şekilde kullanılmasını son derece zorlaştırıcı veya imkansızlaştırıcı,

b) onu kullanılmaz duruma düşüren kayıtlara tâbi tutucu,

- c) açıkça yasaklayıcı,
 - d) örtülü bir şekilde yapılamaz hale koyucu,
 - e) ciddi surette güçleştirici,
 - f) amacına ulaşmasını önleyici,
 - h) hürriyetten faydalanmayı genel surette izin alınmasına bağlı tutucu,
 - i) ne ifade ettiği açıkça anlaşılamayan ve her türlü yoruma elverişli bulunan terimlerle belirtilen hükümlerle sınırlayıcı,
 - j) hakkı genel olarak ortadan kaldıracı,
 - k) yararlanmayı yok edecek derecede önleyici veya engelleyici anlamda dolaylı ya da dolaysız etkileyici,
- biçimde sınırlanması o hak ve özgürlüğün özüne dokunur, sayılmaktadır.”*

Sağlam, Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda işaret edilen formülüne yönelik şöyle bir değerlendirmede bulunmuştur: “... Bu ölçütlerin en olumlu yanı, öz güvencesinin mutlak karakterini dile getirmeleri ve her hak için geçerli bir ölçüt niteliği taşımalarıdır.” (Sağlam, 1982: 171).

Bu ölçütün her hak için geçerli bir ölçüt niteliği taşıması, farklı haklara ilişkin örnekler verebilmemiz için bir kapı aralar. Fakat çalışmanın konu bütünlüğünün bozulmaması için yalnızca mülkiyet hakkına ilişkin kararlardan hareket edilmesi uygun bulunmaktadır.

II. MÜLKİYET HAKKININ SINIRLANDIRILMASI

Mülkiyet hakkı, Anayasada yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlama rejimine tabi olup, mülkiyet hakkının sınırlandırılmasına dair denetimin Anayasanın 13. ve 35. maddesinde tasnif edilen ölçütler çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir (Güriz, 1969: 327). Zira mülkiyet hakkı, Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ortak koruma alanında yer almakta olup, özel hukukta veya idari yargıda kabul edilen mülkiyet hakkı kavramından farklı bir anlam ihtiva etmektedir. Dolayısıyla, yasal düzenlemeler ve yargı içtihatlarından bağımsız ele alınması gerektiği aşikârdır (Hüseyin Remzi Polge Başvurusu, 2015, § 31).

Anayasanın 35. maddesi, mülkiyet hakkının ancak kanunun öngördüğü usullerle ve kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilirliğini kabul etmiştir. Dolayısıyla mülkiyet hakkının sınırlandırılmasına dair denetimin Anayasa'nın 13. ve 35. maddesinde tasnif edilen ölçütler çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir (Tuğrul, 2004: 133).

Anayasa'nın 35. maddesi şöyledir:

“Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

Tapu senedi olmayıp sadece kişinin söz konusu taşınmazı elinde bulundurduğunu belgeler nitelikte olan tapu tahsis belgesi, belge sahibine mülkiyet hakkı tanındığı anlamına gelmemekte ve yetkili makamlara tapu senedi verme zorunluluğu getirmektedir. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda, tapu tahsis belgesi düzenlenmemiştir. Zira, bu kanun bir taşınmaz üzerinde, kişinin mutlak hak sahipliğini gösteren ve herkese karşı ileri sürülebilen bir hak sağlayan tapu senedini esas almaktadır. Oysaki tapu tahsis belgesi, 2981 sayılı Kanun'a göre belirlenen çerçevede ilgili kişilere tanıyan ve şahsi hak içeren bir belgedir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, tapu tahsis belgesi verilen taşınmazları kamu malı niteliğinde kabul etmektedir. Bu kabule göre, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyet hakkının kazanılması mümkün değildir. Ayrıca, bu belge ile mülk sahibi olabilmenin belli şartları da olduğu göz önünde bulundurulduğunda, tapu tahsis belgesinin şartlı bir hak sağladığı açıktır. Şartların varlığı ve oluşup oluşmadığı hususu ise derece mahkemelerinin takdirindedir (Anat ve Diğerleri/Türkiye, 2011: § 53). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, şehir ve ilçe planlaması politikalarının ve bunlar sonucunda oluşturulan önlemlerin seçimi ile uygulanmasında devletin bir takdir hakkı bulunduğunu kabul etse de bu takdir hakkının yetkilileri zamanında, uygun ve tutarlı bir şekilde harekete geçme görevlerinden muaf tutmasının beklenebileceğini kabul etmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne göre, gecekondular şeklinde yapılan kaçak yapılar idarenin fiili olarak uzun süre sessiz kalması, bina veya yapı üzerinde mülkiyet hakkının doğmasına neden olmaktadır (Öneryıldız/Türkiye, 2004: § 127-129).

Tapu tahsis belgesi ile kullanılan taşınmazın sit alanı ilan edilmesi nedeniyle tahliye talebinin ardından idare mahkemesine açılan iptal davasının reddedilmesi üzerine mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan bireysel başvuruda Anayasa Mahkemesi; mülkiyeti başvurucaya ait binanın tahliyesinin talep edilmesine rağmen değerinin ödenmemesinin, başvurucayunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin orantısız olduğuna ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (Ayşe Öztürk Başvurusu, 2015: § 112). Başvuruya konu olayda, tapu tahsis belgesi vasıtasıyla başvurucaya tahsis edilen binanın vergilerinin 1981 yılından beri başvuruca tarafından alındığı, dolayısıyla binanın başvuruca tarafından kullanıldığının bilindiği ama herhangi bir itirazda bulunulmadığı anlaşılmaktadır. Diğer bir deyişle, idare tarafından binanın inşasına engel olunmamış, yıllarca başvurucayunun binayı kullanımına müsamaha gösterilmiştir. Anayasa Mahkemesi tıpkı bu durumda olduğu gibi, bir taşınmazın karşılıksız olarak idareye geçmesinin mülkiyet hakkının sınırlandırılmasını aştığını, hakkın özünü zedelediğini kabul etmektedir (Anayasa Mahkemesi, E.2002/112, K.2003/33, 10/4/2003).

A. MÜLKİYET HAKKINA MÜDAHALEDE ANAYASAL ŞARTLAR

1. Kanunilik İlkesi

Kanunla sınırlama çerçevesini Anayasanın 35. maddesine göre çizen Anayasa Mahkemesi, mülkiyet hakkının sınırlarını çerçeveleyen bu maddedeki “kanunla” ibaresini Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda kanununun temel aldığı esaslara göre belirlenmesi gerektiğini vurgulayarak şekli anlamda bir kanuni düzenlemenin varlığının şart olduğunu ifade etmektedir. O hâlde ancak kanunla müdahaleye imkân tanıyan bir hükmün varlığı, mülkiyet hakkının sınırlandırılmasını sağlayabilecektir (Perdecioğlu, 2020: 112).

İhtiyati haciz kararı verilmesi ve bu ihtiyati haczin uzun süredir devam etmesi nedenleriyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin bireysel başvuru kararında, ihtiyati haciz sürecinin makul sürede sonuçlanmadığından hareketle Anayasa Mahkemesi mülkiyet hakkının ihlaline karar vermiştir. Başvuruya konu olayda başvurucayunun taşınmazının tapu kaydına konulan ihtiyati haciz şerhinin yaklaşık 10 yıl 3 aydır devam ettiği dikkate alındığında ve sürecin tamamına bakıldığında bu sürenin makul olmadığı görülmektedir. Dolayısıyla, hukuki ilişkinin diğer tarafını korumaya yönelik getirilen ihtiyati haciz tedbiri ile ölçsüz bir müdahaleye yol açmaması için kamu makamlarının söz konusu tedbirin mülkiyet hakkına etkilerini

de göz önünde bulundurması gerekmektedir (Hesna Funda Baltalı Başvurusu, 2014: § 79-81). Bir yanda alacaklının alacağına kavuşması için borçlunun haczedilerek satılması öngörülen mal varlığı bulunurken diğer yanda, alacaklının mülkiyet hakkı kapsamında bulunan alacağı yer almaktadır. Anayasa Mahkemesi, bu iki husus arasındaki dengeyi gözeterek karar vermiştir.

Bir kişinin sahip olmadığı mülkü kazanma hakkı, mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilemez. Ancak bu durumun istisnası mevcuttur. Bazı durumlarda bir “ekonomik değer” veya icrası mümkün olan bir “alacağı” elde etmeye yönelik “meşru bir beklenti” mülkiyet hakkının güvencesinden yararlanabilir (Kemal Yeler Başvurusu, 2014: § 36-37). Mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin etkin bir itiraz sistemine konu olabilmesi gerekmektedir. Demokratik toplum düzeninde devlet, bu sistemi yaratırken her bir tarafın menfaatini gözeterek biçimde tedbir almak durumundadır. Mülkiyet hakkını sınırlandıran bir tedbir öngörüldüğü vakit, ilgili tedbirin hem kapsamı hem de süresi bakımından orantılı uygulanması gerekir ki ölçülü bir uygulama olabilsin. Getirilen her bir sınırlandırmanın, bireylerin ilgili hakkına yönelik zarara yol açması beklenir, nitekim bu husus mülkiyet hakkı bakımından da varlığını korumaktadır. Ancak hakka müdahale teşkil eden tedbirlerin uygulanması ve bu tedbirlerin belli bir süreye tabi olması, sınırlamanın bireye haddinden fazla külfet yüklememesi hâlinde ölçülü kabul edilebilir. Aksi durumda, mülk sahibine orantısız bir külfet yüklenmiş olur. Bu itibarla, kullanılan yöntem ile hedeflenen amaç arasında makul bir orantılilik mevcut olmalıdır (Chassagnou ve Diğerleri/Fransa, 1999: § 75).

2. Meşru Amaç

Kamu yararı kavramını tanımlamak ve genel çerçevesini çizmek, kavramın yasal bir tanımının bulunmadığı da göz önünde bulundurulduğunda oldukça zordur (Akyılmaz vd., 2017: 27). Zira muhtevası önceden belirlenemeyen, somut olaya göre şekillenen, belirsiz ve esnek bir kavramdır. Kamu yararı, temel hakların sınırlandırılmasında başvuru başlıca nedenlerden biri olup kamusal işlemlerin hukuka uygunluğunu ölçmek için kullanılır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, alacak haklarının mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilebilmesi için mahkeme hükmü, hakem kararı, idari karar gibi bir işlemle “yeterli derecede icra edilebilir kılınmış olması”nı ve bunlarla bağlantılı olarak “meşru beklenti”nin bulunmasını gerekli görmektedir. Anayasa Mahkemesi ise

alacak haklarına bağlı olarak mülkiyet hakkının ihlalinin iddia edildiğine dair önüne gelen davalarda kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük ilkeleri kapsamında müdahalenin ihlal oluşturup oluşturmadığını değerlendirmektedir (Turabi, 2017: 911).

Mustafa Demirbaş başvurusuna konu olayda başvurucu, askerî okuldan başarısızlık nedeniyle ilişğinin kesilmesi sonucu ödemek zorunda kalınan öğrenim giderlerinden bir kısmının 6000 sayılı Gümrük Kanunu'na göre geri alınması için açılan davada, Kanun'da güncelleme yapılmadan önce ödemeye karar verilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Mülkiyet hakkı, bu tür öğrenim giderlerinin iadesi noktasında bir güvence sağlamasa da bu yönde bir talep bulunması hâlinde mülkiyet hakkının kapsamından yararlandırılabilir.

6000 sayılı Gümrük Kanunu'nun 11. maddesi askerî okullardan ilişği kesilenlerden alınacak öğrenim giderlerini personel ve yıpranma payı giderleri hariç olmak üzere saymasına ve iadenin kanuni faizle yapılacağını açıkça düzenlemesine rağmen, daha önce ilişği kesilenlere yapılacak geri ödeme için güncelleme veya kanuni faiz ile ilgili herhangi bir düzenleme ihtiva etmemiştir. Bu noktada tespiti yapılan ihlalin başvurucuya geri ödenmesi öngörülen yıpranma payı ve personel giderlerinin güncellenmeden ödenmesinden kaynaklandığı görülmektedir. Belirtmek gerekir ki; bir eşyanın devir tarihindeki bedeli sonraki zaman diliminde ödenecekse, bu süreçte görülen enflasyonun etkilerinden arındırılması gerekmektedir. Zira aradan geçen süredeki yıpranma payı ile mülkiyetin gerçek değeri azaldığından dolayı kişiler mülkiyet haklarından mahrum bırakılmaktadırlar. Dolayısıyla başvurucunun üzerinde orantısız bir yük bırakan bu tür ihlaller, hakkın özünü zedeler niteliktedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi karara konu olayda, mülkiyet hakkı kapsamında Kanun'la öngörülmüş bir geri ödeme hakkının, güncellemeye yönelik açık hüküm bulunmadığı gerekçesiyle güncellenmemesi sonucunda, başvurucu üzerinde aşırı ve orantısız bir yüke sebep olduğuna ve hakkın özüne dokunur şekilde ölçülülük ilkesinin ihlal edildiğine karar vermiştir (Mustafa Demirbaş Başvurusu, 2020: § 47).

Yukarıda ifade edildiği üzere Anayasa Mahkemesi daha önce verdiği çeşitli kararlarda temel hak ve özgürlükleri büyük ölçüde kısıtlayan ve kullanılamaz hâle getiren sınırlamaların hakkın özüne dokunacağını vurgulamıştır. Ayrıca Anayasa Mahkemesi'nin görüşü olarak ifade edildiği üzere günümüzde demokratik toplum düzeninin bir gereği olarak temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamanın ölçüsü, koşulları, nedeni, sınırlandırma yöntemi, sınırlandırmaya yönelik kanun yolları gibi güven-

celer de bu kapsamdadır. Zira demokratik bir toplumda temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamanın, sınırlamanın nedeni olan amaçla örtüşmesi gerekir. Aynı zamanda sınırlamaların ilgili özgürlüğün kullanımını zorlaştırmaması, ortadan kaldırmaması gerekmektedir (Mustafa Demirtaş Başvurusu, 2014: § 32).

3. Anayasa Mahkemesi'nin Öz Belirlemede En Önemli Kriter: Ölçülülük

Anayasanın 13. maddesi, ölçülülük ilkesi gereğince elde edilmek istenen kamu yararı ile bireylerin hakları arasındaki adil dengenin kurulması şartıyla mülkiyet hakkının sınırlandırılabilmesini ifade etmiştir (Gemalmaz, 2011: 6).

Ölçülülük ilkesi, “elverişlilik”, “gereklilik” ve “orantılılık” olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik, öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını; gereklilik, ulaşılmak istenen amacın gerçekleştirilmesi için müdahalenin gerekli olmasını, diğer bir deyişle, yapılacak müdahaleden daha hafif bir müdahale ile istenen amaca ulaşılamamasını; orantılılık ise hakka yönelik müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerektiğini ifade etmektedir (Şimşek, 2011: 294).

Sosyal devlet ilkesiyle yakından ilgisi olan ekonomik ve mali politikalarda devlet tarafından bir sorumluluk üstlenilmekte olup bu sorumluluğun yerine getirilmesi için birtakım düzenlemeler yapılması gerekmektedir. Devletin sosyal ve ekonomik politikalara ilişkin takdir yetkisinin geniş oluşu, ölçülülük ilkesini aşacak nitelikte aşırı ve orantısız bir yüke sebebiyet vermemelidir. Anayasa ve Sözleşmenin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı, mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvence olarak konumlanmaktadır. Alacak hakkı da mülkiyet hakkı kapsamında kişilerin temel haklarından biri olup faiz alacağı da asıl alacağına bağlı ferî bir hak olarak hak sahibine maddi bir menfaat sağlamaktadır. Bu nedenle faiz alacağı da ekonomik bir değer olarak mülkiyet hakkı kapsamındaki güvenceden yararlanabilir (Akün Gıda, 2015, § 33).

Akün Gıda başvurusuna konu olayda başvuru, ihtirazi kayıtlı verdiği gümrük beyannameleri üzerine fazladan tahakkuk ettirilerek ödenen gümrük ve katma değer vergilerinin faiziyle birlikte geri verilmesi istemiyle açmış olduğu davalarda, mahkeme fazladan tahsil edilen kısmın iadesine karar verilmesine rağmen faiz isteminin reddedilmesinin mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Başvuru kendisinden fazla veya yersiz olarak tahsil edilen bedellere amme alacaklarına uygulanacak

faizin uygulanmasını talep etmektedir. Söz konusu faiz oranı ise, bazı kamu alacaklarının tahsili bakımından bazı koşulların gerçekleşmesiyle birlikte, Anayasanın 46. maddesindeki düzenlemeye göre taksitle ödenmesine karar verilen kamulaştırma bedellerinin ödenmesinde uygulanmaktadır. Bunun dışında ilgili faiz oranının işlenmesine yönelik bir yasal dayanak bulunmamaktadır. Diğer yandan başvuru mahkeme kararıyla elde etmiş olduğu alacağa faiz ödenmemesiyle getirilen sınırlandırmanın dayanağı 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 216. maddesinde yer alan ve uygulandığı dönemde yürürlükte olan açık hükme dayanmaktadır:

“Yetkili idareler tarafından, gümrük vergileri ile bunların ödenmelerine bağlı olarak tahsil edilmiş gecikme faizinin veya gecikme zammının geri verilmesinde idarece faiz ödenmez. Ancak, geri verme kararının alındığı tarihten itibaren üç ay içerisinde idarece söz konusu kararın uygulanmaması hâlinde, ilgilinin talebi üzerine, üç aylık sürenin bitiminden itibaren faiz ödenir. Bu faiz, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanununun tecil faizine ilişkin hükümlerine göre hesaplanır.”

Anayasa Mahkemesi'ne göre, işbu düzenlemeden hareketle elde edilmek istenen kamu yararı, kamu için öncelikli, genel menfaat dengesini koruyan ve kamu hizmetinin sürdürülmesi için zorunlu bir durum değildir. Aksine, Devletin başkasının mülkiyet hakkına sebepsiz ve karşılıksız olarak müdahalede bulunma hakkını vermektedir (E.2013/104, K.2014/96, 22/5/2014).

Aynı konuda daha önce Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi haksız olarak tahsil edilen verginin beş yıl beş ay sonra faizsiz olarak iade edilmesini, belli bir meblağdan yararlanma hakkı uzun süre engellenen şahsın mali durumunda önemli ve kesin zararlara neden olduğu, bu durumun sürdürülmesi gereken genel yarar ile kişi yararı arasındaki dengeyi bozduğu, şahıs üzerine aşırı yük yüklediği gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlali olarak değerlendirmiş ve mülkiyet hakkı çığneneden şahsa faiz ödenmesi gerektiğine karar vermiştir (Eko-Elda Avee/Yunanistan, 2006).

Tüm bu açıklamalar ışığında başvuruya konu olaya dönmek gerekirse, somut başvuruya konu davada idarece vergi adı altında fazla ve yersiz tahsil edilen ve Mahkeme kararıyla iadesine karar verilen bedellerin ödenmesinde 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 216. maddesi gereği faiz uygulanmamıştır. Ancak söz konusu kanun maddesi, başvuruya konu davanın kesinleşmesinin ardından iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi, ülkenin ekonomik koşullarını göz önünde bulundurarak enflasyondan

ötürü yıpranma payını dikkate almış, değer kaybını gözetmiştir. Başvurucudan fazla veya yersiz yapılan tahsilâtların tarihi ile iadesi amacıyla açılan davaların başvuru lehine sonuçlanması arasında geçen süre zarfında başvurunun mülkiyet hakkı kapsamında mülkünü kullanma, tasarruf etme ve yararlanma hakkından mahrum bırakılması da dikkate alındığında başvurunun üzerine haklı gösterilemeyecek biçimde aşırı, orantısız ve hakkın özüne hanel getirecek biçimde bir külfet getirildiği açıktır. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi, kamu yararı ile başvurunun mülkiyet hakkı arasında kurulması gereken adil dengenin bozulduğu sonucuna ulaşmıştır.

B. MÜLKİYET HAKKININ GÜVENCESİ

1. İlk Şart: Sahip Olunan Mülk Kavramı

Mülkiyet hakkı kapsamında korunacak hukuki değer varlığına ilişkin Anayasa Mahkemesi'nin geliştirdiği içtihadı bakıldığında zaman Anayasasının 35. maddesinin temel norm olarak esas alındığı görülmektedir (Bulut, 2006: 23). Mahkemenin geliştirdiği içtihadındaki inceleme yöntemi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ilkelerine paralel olarak benimsenmiştir. Nitekim Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kararlarında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin inceleme yönteminde temel aldığı ilkelere atıfta bulunmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, mülkün varlığına ilişkin özerk bir yorum ilkesi benimsemiştir; Anayasa Mahkemesi bu çerçevede Türk hukukunda mülkiyet hakkı ve aynı hak kapsamında görülmeyen birçok değer inceleme önünü açmıştır (Şimşek, 2011: 42).

İçişleri Bakanlığı'nın "Köye Dönüş ve Rehabilitasyon Projesi" (KDRP) kapsamında yapılan inşaat malzemesi yardımının iadesi istemiyle açılan davanın kabulü nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin bireysel başvuruda Anayasa Mahkemesi öncelikli olarak mülkiyet hakkının ihlali iddiasının bireysel başvuru yoluyla ileri sürülebilmesi için "sahip olunan mülk"ün ihlal edilmesine sebebiyet verecek bir müdahalenin bulunması gerektiğini kabul etmiştir. Bu kapsamda, sahip olunan araç "mevcut bir şey" olabileceği gibi "mal varlığına ilişkin değerler" de olabilecektir (Emiroğlu, 2014: 26-28).

Somut olayda, 5233 sayılı Kanun kapsamında KDRP'nin başvurunun hesaplanan zararının giderilmesine katkısı 2006 yılında yapılan hesaplamada bir kez mahsup edilmiş, ancak sonrasında 5233 sayılı Kanunla ilgisi bulunmayan bir sebeple bu kez 2009 yılında açılan davada aynı yardım karşılığı olan bedelin iadesine karar

verilmiştir. Dolayısıyla, başvuruçunun 5233 sayılı Kanun kapsamında karşılanması gereken zararı yönünden aleyhine bir durumun oluşmasına sebep olmuştur.

Sonuç itibarıyla, KDRP'nin başvuruçunun 5233 sayılı Kanun kapsamında hesaplanan zararının giderilmesine katkısı daha önce mahsup edilmiş iken KDRP şartları ile ilgili olup 5233 sayılı Kanun'la ilgisi bulunmayan bir sebeple aynı yardım karşılığı olan bedelin iadesine karar verilmesi, başvuruçunun mülkiyet hakkının ihlal edilmesine sebebiyet vermiştir.

2. Üç Kural Tipolojisi: Müdahalenin Varlığı ve Türü ile Örnek Kararlar

Anayasanın 35. maddesi ve Sözleşmeye Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinde mülkiyet hakkı paralel olarak düzenlenmiştir (Gemalmaz, 2018: 100 vd.). Sözleşmeye Ek 1 No'lu Protokol üç temel kural ihtiva etmektedir. Buna göre, birinci kural, daha çok mülkiyetten barışçıl yararlanma olarak nitelendirilen mülkiyete saygı ilkesidir. İkinci kural, belirli koşullara bağlı olarak mülkiyetten yoksun bırakmayı düzenlemektedir. Bu husus, birinci fıkranın ikinci cümlesinde kendine yer edinmiştir. Üçüncü kural ise devletlere kamu yararı amacıyla uygun olarak gereken ölçüde yasaların uygulanması yoluyla mülkiyetin kullanımını kontrol etme yetkisi tanımakta ve ikinci fıkrada yer almaktadır (Turabi, 2017: 908).

a. Mülkten Barışçıl Yararlanma Hakkı

Recep Tarhan ve Afife Tarhan başvurusunda, başvuruçuların iş yeri olarak kiraya verdikleri taşınmazların bulunduğu sokak, İsrail Büyükelçiliği'nin güvenliğinin sağlanması amacıyla Ankara Ulaşım Koordinasyon Merkezi'nin kararıyla yaya ve araç trafiğine kapatılmıştır. Başvuruçular, bu durumu gerekçe göstererek taşınmazdan elde edilen kira gelirinin azalmasıyla mülkiyet haklarının ihlal edildiğini öne sürmüşlerdir. Anayasanın 125. maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmıştır. İlgili hükme göre, idari eylem ve işlemlerden doğan zararlar, hizmet kusuru ve kusursuz sorumluluk ilkeleri gereği tazmin edilmektedir. Bu durumda, idarenin kusurunun bulunup bulunmadığı hususunun yeterince araştırılması gerekmektedir. Öyle ki, idarenin kusuru bulunmasa dahi "kamu külfetleri karşısında eşitlik" ve "fedakârlığın denkleştirilmesi" ilkelerinin gerektirdiği gibi kusursuz sorumluluğuna gidilip gidilemeyeceğinin de araştırılması gerekmektedir. Taşınmazın bulunduğu sokağın araç trafiğine kapatılmış olması, direkt olarak taşınmaz üzerindeki bir kısıtlamaya ilişkin

olmayıp seyahat özgürlüğüne yönelik bir kısıtlamanın sonucu olduğundan mülkten barışçıl yararlanma biçimindeki birinci kural çerçevesinde incelenmesi öngörülmüştür (Recep Tarhan Başvurusu, 2017: §58).

İdarenin bir eylem veya işleminden toplumun tamamı yararlanırken azınlıkta kalan bir kısmın aşırı bir külfete maruz kalması, yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında bir nevi köprü olarak kullanılan bireylerin haklarının gözetilmemesi, adil denge ilkesinin zedelenmesine sebebiyet verdiği gibi demokratik hukuk devletinin ilkelerinden biri olan fertlerin eşitliği ilkesine de aykırılık teşkil edecektir (Şaşı, 2019: 55-61). Anayasa Mahkemesi, müdahalenin ölçülü olup olmadığını değerlendirirken somut olayda, sokağın bariyerle kapatılması yönündeki tedbir, İsrail Büyükelçiliği'nin güvenliğinin sağlanması amacıyla kıyaslandığında müdahaleyi bariz bir biçimde ağırlaştırmadığı ve müdahalenin gerekli olduğu yönünde karar kılmıştır. Ancak, olay bakımından müdahalenin ölçülülüğünün değerlendirilmesinde temel ölçütün orantılılık olduğunu vurgulayan Mahkeme, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi gereğince, hukuka uygun olsa dahi ilgili idari işlem veya eylemden zarar görenlerin bu zararlarının tazmini mümkün olduğu hâlde bu ilkenin uygulanma koşullarının oluşup oluşmadığı yönünde bir tartışma yapılmamasına dikkat çekmiştir. Anayasa Mahkemesi, söz konusu ilkenin göz ardı edildiğine de değinerek toplumun tümünün menfaatine olan bir tedbirden yalnızca başvuruçuların bu külfete katlanmasını, kamu yararı amacı ile malikin mülkiyet hakkı arasında kurulması gereken adil dengenin malik aleyhine bozulduğu yönünde değerlendirmiş ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

b. Mülkten Yoksun Bırakma

Anayasa Mahkemesi, imar uygulamaları yoluyla mülkiyet hakkına yapılan müdahalelerin, kural olarak mülkiyetin kamu yararına kullanılmasının kontrolü niteliği taşıdığını sıklıkla içtihatlarında belirtmiştir. Osman Ukav başvurusunda, başvuruçunun tapu tahsis belgesine dayalı olarak tapu kaydı alabilmesinin şartlarını taşıdığı açık olduğu hâlde, yargılama devam ederken imar planında yapılan değişiklikle taşınmazın meslek lisesi alanı olarak ayrılması gerekçe gösterilerek davanın reddine karar verilmesine, mülkiyetin kamu yararına kullanılmasının kontrolünü veya düzenlenmesini aşan nitelikte olmasından mütevellit bu müdahale türünün mülkten yoksun bırakma kapsamından incelenmesine karar verilmiştir (Osman Ukav Başvurusu, 2017, §60).

c. Mülkiyet Kullanımın Kontrolü

Ayda Yavuz başvurusuna konu olayda, infaz edilmiş olan adli para cezasına dayanak mahkûmiyetin ortadan kaldırılmış olmasına rağmen paranın iade edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin başvuruda; başvuru, ödemiş olduğu adli para cezasının bedelinin iadesini talep ettiği hâlde mahkeme bu talebi reddetmiştir. Söz konusu ceza sebebiyle uğramış olduğu zararın tazmin edilmesi amacıyla yürütülen hukuksal süreç sonucunda Ağır Ceza Mahkemesi tazminat davasını reddettiğinden, hakkındaki mahkûmiyet ortadan kaldırılmış olmasına rağmen ödemek zorunda kaldığı adli para cezası bedelinin iade edilmemesi, başvuru- rucunun şikâyetinin nedenini teşkil etmektedir. Somut olayda, kanunilik ve meşru amacın olduğuna kanaat getirilmiş, kamu makamları tarafından başvuru- rucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyle gerçekleştirilmek istenen amaç ve bu amaca ulaşmada yararlanılacak araçlar arasındaki ölçülülük ilişkisinin olup olmadığı değerlendirilmiştir (Ayda Yavuz Başvurusu, 2020: §49). Sonuç olarak, başvuru- rucunun bir kusuru olmadığı da dikkate alındığında adli para cezasına ilişkin kararın yargılama süreci sonunda ortadan kaldırılmasına rağmen adli para cezasına konu bedelin iade edilmemiş olması, kamunun yararı ile başvuru- rucunun mülkiyet hakkı arasında olması gereken adil dengenin başvuru- rucu aleyhine bozulduğunu gösterir niteliktedir.

SONUÇ VE DEĞERLENDİRMELER

I. HAKKIN ÖZÜ BAKIMINDAN

1961 Anayasası ile Türk hukukuna giren hakkın özü kavramı, hukukumuzda girdiği ilk andan itibaren tartışmalara sebep olmuş fakat genel olarak benimsenmiş bir ilkedir. 1982 Anayasasının ilk halinde kendisine yer bulamayan bu kavram, 2001 yılındaki Anayasa değişikliklerine kadar varlığını hissettirmiş ve nihayet eski koltuğuna oturmuştur.

Bu denli önemli bir ilke olarak görülmesine rağmen öğretilerde hakkın özü kavramının teorik olarak ne olduğunu açıklamaktan ziyade Anayasa Mahkemesi tarafından verilen kararlardan çıkan sonuçlar “Anayasa Mahkemesi’nin öz formülü” olarak nitelenmiş, Anayasa Mahkemesi de konuyu bu formüller üzerinden ele almaya devam etmiştir. Bu durum olumsuz olarak değerlendirilebilir, fakat ortada bir gerçek vardır: Formül sonuç vermektedir. Ancak bu durum, konuya ilişkin çalışmalar yapıl-

masına engel teşkil etmemelidir. Zira temel hak ve hürriyetler gibi önemli bir konu söz konusudur.

Hakkın sınırlandırılmasının sınırını teşkil eden hakkın özü, varlığı kadar yokluğuyla da anlaşılabilen bir olgu olarak ele alınmalıdır. Başta verilmiş olan dünyanın katmanları/hakkın özü benzetmesinden hareketle şöyle denilebilir: Nasıl ki dünyanın varlığı iç çekirdeğin varlığına bağlıysa, hakkın varlığı da özünün varlığına bağlıdır.

II. MÜLKİYET HAKKI BAKIMINDAN

Mülkiyet hakkına müdahale ve mülkiyet hakkının sınırlandırılması, Anayasal şartlara tabi tutulmuştur. Kanunilik ilkesi gereğince, ancak kanunla müdahaleye imkân tanıyan bir hükmün varlığı mülkiyet hakkının sınırlandırılmasını sağlayabilecektir. Anayasa Mahkemesi, kanunun varlığının yanında, kanun metninin uygulanmasının da belirli, öngörülebilir ve ulaşılabilir olmasını aramaktadır. Tam da bu noktada kanunların insan için var olduğunun anlaşılması gerektiği hatırlanmalıdır. İnsan kanun için yaratılmamıştır, eğer ki adalet uygar bir biçimde gerçekleştirilmek isteniyorsa, öncelikle kanunun insan tarafından ve insan için yapıldığı anlayışına ulaşılması gerekir. İnsan, kanunlara bir şey borçlu değildir, ama adalete borçludur. Tabii bu ilişki müteakibidir. O hâlde doğru soru şu olmalıdır: Kanun insana, insan adalete, adalet insana ne için borçludur? Eğer ki kanun koyucular, hukukun öngörülebilirliğini, hukuka olan güveni sağlamayı amaçlıyorlarsa bunu sağlamaya gayret ederken diğer yandan, kanunları bir ilah hâline getirmemelidir. Aksi durum, kanunların insan için olduğunu değil, insanların kanun için olduğunu gösterir.

Anayasa Mahkemesi, temel hak ve özgürlükleri büyük ölçüde kısıtlayan ve kullanılamaz hâle getiren sınırlamaların hakkın özüne dokunacağına dikkat çekmektedir. Ayrıca Anayasa Mahkemesi'nin görüşü olarak ifade edildiği üzere günümüzde demokratik toplum düzeninin bir gereği olarak temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamanın ölçüsü, koşulları, nedeni, sınırlandırma yöntemi, sınırlandırmaya yönelik kanun yolları gibi güvenceler de bu kapsamdadır. Zira demokratik bir toplumda temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamanın, sınırlamanın nedeni olan amaçla örtüşmesi gerekir. Aynı zamanda sınırlamaların ilgili özgürlüğün kullanımını zorlaştırmaması, ortadan kaldırmaması gerekir. Aksi takdirde mülkiyet hakkının özü, onulmaz biçimde zedelenecektir.

Anayasa'nın 13. maddesi ölçülülük ilkesi gereğince elde edilmek istenen kamu yararı ile bireylerin hakları arasındaki adil dengenin kurulması şartıyla mülkiyet hakkının sınırlandırılabilceğini ifade etmektedir. Ölçülülük ilkesi, kamu yararı ve bireylerin arasındaki adil dengenin kurulması bakımından önem arz etmektedir. Zira müdahalenin aşırı külfet yüklediği hâller, mülkiyet hakkının ihlali ile sonuçlanmaktadır. O hâlde, mülkiyet hakkının sınırlandırılması ölçülülük ilkesine uygun yapılmalıdır.

Mülkiyet hakkının niteliği ve kapsamı, tarihsel gelişimine de bakıldığında uzunca bir süre tartışılmış ve mülkiyet hakkı, mahiyeti itibarıyla anayasal güvenceye kavuşturulmaya çalışılmıştır. Özellikle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru usulünün getirilmesinden sonra, mülkiyet hakkına dair düzenlemelerin ne anlam ifade ettiği bir hayli önem kazanmıştır.

Sonuç olarak, anayasal güvence altına alınan mülkiyet hakkını sınırlandırmanın sınırı mülkiyet hakkının özünü teşkil etmekte olup, bu hakka yapılan müdahaleler hakkın özüne dokunamaz. Anayasa Mahkemesi, mülkiyet hakkına müdahaleler karşısında güvenceli bir sistem geliştirmiştir. Mülkiyet hakkının işlevini yerine getirebilmesi açısından bu tür güvenceler oldukça önem taşımakta olup, bunlar bütün olarak mülkiyet hakkının özünü korumaya yöneliktir.

KAYNAKÇA

- Arslan, Z. (2002). Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması: Anayasa'nın 13. Maddesi Üzerine Bazı Düşünceler. *Anayasa Yargısı*, 19, 139-155.
- Başpınar, V. (2009). *Mülkiyet Hakkını İhlal Eden Müdahaleler*, Ankara: Yetkin Yayınları.
- Bulut, N. (2001). 4709 Sayılı Kanunla Yapılan Anayasa Değişikliği Çerçevesinde Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması Rejiminin Birey Devlet İlişkisi Açısından Değerlendirilmesi. *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5(1-4), 37-64.
- Bulut, N. (2006). Mülkiyet Konusundaki Temel Yaklaşımlar ve Türk Anayasasında Mülkiyet Hakkı, *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 10 (3-4), 15-26.
- Çolakkol, H. (2010). *2001 Anayasa Değişiklikleri Bağlamında 1982 Anayasası'nda Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması* (Yüksek Lisans Tezi). Trakya Üniversitesi, Edirne.
- Eren, A. (2021). *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar—Türk Anayasa Hukuku)*. İstanbul: Seçkin Yayıncılık.
- Ertaş, Ş. (2018). *Eşya Hukuku*, İzmir: Barış Yayınları.
- Gemalmaz, H. B. (2011). Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Açısından Mülkiyet Hakkının Sınırlanmasında “Adil Denge” İlkesi, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 69 (1-2), 649-673.
- Gören, Z. (2007). Temel Hakların Sınırlanması—Sınırlamanın Sınırları. *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, (12), 39-59.
- Gözler, K. (2001). Anayasa Değişikliğinin Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması Bakımından Getirdikleri ve Götürdükleri: Anayasanın 13'üncü Maddesinin Yeni Şekli Hakkında Bir İnceleme. *Ankara Barosu Dergisi*, 59(2001/4), 53-67.
- Güran, S. (1969). *İfade Hürriyeti Üzerinde İdarenin Yetkileri* (Doktora Tezi). İstanbul Üniversitesi, İstanbul.
- Güriz, A. (1969). *Teorik Açıldan Mülkiyet Sorunu*, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Kapani, M. (2013). *Kamu Hürriyetleri*. İstanbul: Yetkin Yayınları.

- Örücü, E. (1975). 1961 Anayasası ve Anayasa Mahkemesine Göre Hakkın Özü Kavramı ve Mülkiyet Hakkının Özü. *Journal of Istanbul University Law Faculty*, 41(3-4), 145-161.
- Özbudun, E. (2021). *Türk Anayasa Hukuku*. İstanbul: Yetkin Yayınları.
- Özdemir, Y. (2017). Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanmasında Öze Dokunma Yasağı. *KTO Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2(1), 65-99.
- Perdecioğlu, İ. E. (2020). *Mülkiyet Hakkı Yönünden Devletin Pozitif Yükümlülükleri*, Ankara: Adalet Yayınevi.
- Sağlam, F. (1982). *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü*. Ankara Üniversitesi, Ankara.
- Sağlam, F. (1988). 1982 Anayasasının Temel Hak ve Özgürlükler Bakımından Getirdiği Sorunlar. *Babri Savcı'ya Armağan* (ss. 433-442).
- Şaşı, M. (2019). *Mülkiyet Hakkı İhlallerinde İdarenin Hukuki Sorumluluğu*, Ankara: Yetkin Yayınları.
- Şimşek, S. (2011). *Türk Hukukunda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı*, Ankara: T.C. Maliye Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı.
- Tuğrul, S. (2004). *Kamu Hukuku Açısından Mülkiyet Hakkı ve Sınırlandırılması*, İstanbul: Kazancı Kitap.
- Turabi, S. (2015). *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Rehberi*, İstanbul: Seçkin Yayıncılık.
- Yıldırım, T. (1991). Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanmasında "Sınırlamanın Sınırı". *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, 46(1), 465-474.
- Yüce, T. T. (1974). Temel Hakların Özü Kavramı ve Sınırlanması Problemi. *Dr. A. Recai Seçkin'e Armağan* (ss. 637-656). Ankara: Sevinç Matbaası.

Kararlar

Anayasa Mahkemesi, E. 1985/21, K. 1986/23, 06/10/1986.

Anayasa Mahkemesi, E.2002/112, K.2003/33, 10/4/2003.

Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B. No: 2012/636, 15/4/2014.

Selçuk Emiroğlu, B. No: 2013/5660, 20/3/2014.

Anat ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 37899/04, 26/4/2011.

Ayda Yavuz, B. No: 2017/39772, 13/10/2020.

Ayşe Öztürk, B. No: 2013/6670, 10/06/2015.

Hesna Funda Baltalı ve Baltalı Gıda Hayvancılık San. ve Tic. Ltd. Şti, B. No: 2014/17196,
25/10/2014.

Hüseyin Remzi Polge, B. No: 2013/2166, 25/6/2015.

Osman Ukav, B. No: 2014/12501, 6/7/2017.

Öneryıldız/Türkiye, B. No: 48939/99, 30/11/2004.

Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017.