

## ENFLASYON KARŞISINDA PARA ALACAKLARININ KORUNMASI VE MÜLKİYET HAKKI

*(Protecting Money Claims Against Inflation And The Right To Property)*

Özgür DUMAN<sup>1</sup>

### ÖZ

Ekonomik bir değeri olduğu kuşkusuz bulunan alacakların, mülkiyet hakkının kapsamına girdiğinde tereddüt bulunmamaktadır. Enflasyon oranlarının yüksek olduğu dönemlerde para alacaklarının değer kaybı önemli bir sorun olarak ortaya çıkmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), alacakların değer kaybettiği yönündeki şikâyetleri mülkiyet hakkı bağlamında incelemiştir. Aynı konu, norm denetimi ve bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesi önüne de gelmiştir. Bu sebeple, çalışmamızda bu konu ele alınmış ve tartışılmıştır. AİHM ve Anayasa Mahkemesi özellikle devletin borçlarını enflasyon karşısında değer kaybına uğratmadan ödemesi gerektiğini vurgulamıştır. Buna karşın, Yargıtay'ın bazı kararlarına göre alacaklı, zararı ayrıca ispat etmelidir. Çalışmada, bu kararlar arasındaki farklılığa işaret edilmiştir. Sonuç olarak, para alacaklarının enflasyon karşısında değer kaybının önlenmesi mülkiyet hakkı çerçevesinde devletlerin bazı yükümlülükler almasını gerektirmektedir. Bu yükümlüklerin yerine getirilmesi, temel bir hak olarak güvence altına alınan mülkiyet hakkının da etkin bir biçimde korunmasını sağlar.

**Anahtar Kelimeler:** Aşkın Zarar, Enflasyon, Değer Kaybı, Para Alacakları, Temerrüt, Faiz, Mülkiyet Hakkı.

### ABSTRACT

There is no doubt that money claims found to have an economic value within the scope of the right to property. In periods where inflation rates are high, the depreciation of money claims emerges as an important problem. The European Court of Human Rights (EctHR) examined complaints about the depreciation of money claims in the context of the right to property. The same issue has been also discussed

<sup>1</sup> Anayasa Mahkemesi Raportörü, ozgur.duman@anayasa.gov.tr

by the Turkish Constitutional Court through norm review and individual application. Therefore, this issue has been examined and discussed in our study. It was emphasized by the EctHR and the Turkish Constitutional Court that especially the State should pay its debts without losing value against inflation. On the other hand, according to some decisions of the Turkish Court of Cassation, the creditors should also prove the loss. In the study, the difference between these decisions is pointed out. As a result, it is explained that prevention of the depreciation of money claims against inflation requires States to take certain obligations within the framework of protection of the right to property. The fulfillment of these obligations ensures the effective protection of the right of property which is guaranteed as a fundamental right.

**Keywords:** Additional Compensation, Inflation, Depreciation, Money Claims, Default, Interest, the Right to Property.

## GİRİŞ

Fiyatlar genel düzeyindeki artış anlamına gelen enflasyon oranlarının ülkemizde yüksek seyretmesi “enflasyon canavarı” benzetmesinin doğmasına yol açmıştır. Ülkedeki fiyatların artması, pahalılığa ve satın alma gücünün azalmasına yol açtığından dolayı enflasyon kavramının masallardaki korkutucu öğelerden biri olan “canavar” ile eşleştirilmesi şaşırtıcı değildir<sup>2</sup>. Enflasyon oranlarının artmasının kaçınılmaz bir sonucu ise para alacakları yönünden kendini göstermektedir. Yüksek enflasyon oranlarının süregeldiği ülkelerde para alacaklarının enflasyon karşısında değer kaybetmemesi için birtakım tedbirlerin alınması gerekliliği doğmaktadır.

Günümüz hukuk düzenlerinde para borçlarının ifası ve temerrüdüne ilişkin hususların düzenlenmesi ekonomik hayatın düzenli bir şekilde devamı için önemli bir zarurettir. Anayasa'nın 5. maddesi çerçevesinde Devlete düşen temel görevlerinden biri, özel borç ilişkileri de dâhil olmak üzere mülkiyet hakkının korunması için etkili ve yeterli bir hukuk sistemi oluşturmak ve bu sistemin etkili bir şekilde işlemesini sağlamaktır. Türk hukuk sisteminde de para borçlarının ifası ve temerrüdü ile ilgili olarak bazı düzenlemeler mevcuttur. Bu düzenlemeler çerçevesinde kanun koyucu borçlu tarafından ödenecek temerrüt faizine ilişkin bir kanunî düzenleme de yapmıştır. Ancak özellikle enflasyonun yüksek seyrettiği dönemlerde bu temerrüt

2 Yine ülkemizde günümüzün kanayan yaralarından biri olan trafik kazaları yönünden de “trafik canavarı” deyiminin kullanıldığına dikkati çekmek gerekir.

faizinin yeterli olmaması önemli bir mesele olarak ortaya çıkmaktadır. Borçlar Kanunu'nda yer alan aşkın zarara ilişkin düzenlemeler gerek karşılaştırmalı hukukta gerekse de Türk hukukunda bu bağlamda tartışılmaktadır.

Çalışmamızda belirtilen önemi sebebiyle para alacakları yönünden enflasyon karşısında oluşan değer kaybının giderilmesi mülkiyet hakkının korunması çerçevesinde incelenmiştir. Çalışmada para alacakları yerine kısaca alacak terimi kullanılmış, ayrıca değer kaybının giderimi özellikle enflasyon ile bağlantılı olarak incelenmiştir. Bu doğrultuda, ilk olarak para borçları ve temerrüdü ile aşkın zarara ilişkin düzenlemelere kısaca yer verilmiş, ardından Yargıtay, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ve Anayasa Mahkemesinin kararları bağlamında konu tartışılmıştır. Çalışmamızda varılan sonuçlara yapılan tartışmalar çerçevesinde kısaca sonuç kısmında yer verilmiştir.

## I. PARA BORÇLARI VE TEMERRÜDÜ

Para veya para borcuna ilişkin olarak kanunlarımızda açık bir tanıma yer verilmemiştir<sup>3</sup>. Genel olarak misli ve menkul bir mal hükmünde olarak nitelendirilen para, ekonomik bir değer ölçüsü veya değişim aracı olarak kullanılabilen bir ödeme aracı şeklinde tanımlanmaktadır<sup>4</sup>. Doktrinde kimi yazarlar para borcunun hukukî olarak bir çeşit borcu niteliğinde olduğu kabul etmektedir<sup>5</sup>. Buna karşın para borcunun eşya sağlama borcu olmadığı ve çeşit borcunda olduğu gibi seçim hakkı tanınmadığı gibi gerekçelerle bu görüş eleştirilmektedir<sup>6</sup>.

Para borcu değer temin etme borcu olarak nitelendirilmiş ve bu borcun belirlenebilir olmasının varlığından söz etmek için yeterli olduğu kabul edilmiştir<sup>7</sup>. Buna göre, belirli bir şeye ilişkin olmayan para borcunun dürüstlük kuralına uygun olmak kaydıyla metal veya kâğıt para ile ödenmesi mümkündür<sup>8</sup>.

3 AYRANCI, Hasan, **Türk Borçlar Hukukunda Aşkın Zarar (BK. m. 105)**, Ankara 2006, Yetkin Yayınları, s.24.

4 TEKİNAY, Selahattin Sulhi/AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 1993, s.1027; TİMUR, Hıfzı, *"Paranın Hukuki Mahiyeti"*, Pelin Armağanı, İstanbul 1948, s.309 vd.; SAYMEN, Ferit/ELBİR, Halid, **Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**, Akgün Matbaası, İstanbul 1958, s.619.

5 BARLAS, Naim, **Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısında Düzenlenen Genel Sonuçlar**, Kazancı Yayınevi, İstanbul 1992, s.11.

6 AYRANCI, s. 25-26.

7 AYRANCI, s. 34.

8 AYRANCI, s. 34.

Borç ilişkisinin ifa edilmemesi durumunda borçlunun temerrüdü gerçekleşir. TBK m. 112 vd. hükümlerinde borcun ifade edilmemesine ilişkin kurallar düzenlenmiştir. Buna göre, borcunu ifa etmeyen borçluya karşı alacaklının alacağını elde edebilmesi için aynen ifa, tazminat davası ve sözleşmeden dönme olmak üzere üç imkân tanınmıştır<sup>9</sup>. Sözleşmeden doğan bir sorumluluktan söz edilebilmesi için borca aykırı bir davranışın olması, bir zararın doğmuş olması, sözleşmenin ihlâli ile zarar arasında uygun bir illiyet bağının bulunması, ayrıca borçlunun sözleşmeyi kusurlu olarak ihlal etmesi gerekmektedir<sup>10</sup>.

Borçlunun temerrüdü açık olarak tanımlanmamakla birlikte borçlunun borçlanılan edimi borca aykırı olarak geciktirmesi şeklinde ifade edilebilir<sup>11</sup>. Borçlunun temerrüdünün genel olarak şartları; edimin ifasının mümkün olması, borcun muaccel olması, borçluya ihtar yapılmış olması, borçlunun edimi ifadan kaçınma hakkının bulunmaması ve ifa etmemenin borca aykırı bir davranış olmasıdır<sup>12</sup>. Temerrüdün sonuçları ise borçlunun kusurlu olup olmamasına göre değişmektedir<sup>13</sup>. Buna göre kusuru olmaksızın temerrüde düşen borçlu alacaklıya esas borcunu ödemenin yanı sıra temerrüt faizi ödemekle de yükümlü tutulmaktadır. Ancak borçlu kusurlu ise, alacaklı temerrüt nedeniyle oluşan gecikmeye bağlı giderler ve kâr kaybı değil bütün zararlarını isteme hakkına sahip olmaktadır<sup>14</sup>.

Para borçları yönünden temerrüde düşen borçlunun TBK m. 120 ve 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun m.2 hükmüne göre temerrüt faizi ödemek zorunluluğu bulunmaktadır<sup>15</sup>. Para borçlarının ödenmemesi, alacaklının parasından bir süre mahrum kalmasına yol açtığından dolayı taraflar arasındaki menfaat dengesinin sağlanabilmesi için böyle bir temerrüt faizi düzenlemesine ihtiyaç duyulmuştur<sup>16</sup>. Tarafların anlaşmasına bağlı olmadan doğrudan doğruya kanundan doğan temerrüt faizi, yalnız para borçlarında

9 EREN, Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 21. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2017, s. 1050.

10 EREN, s. 1081-1082.

11 EREN, s. 1113.

12 EREN, s. 1115 vd.

13 ZEYTİNOĞLU, Emin, Para Borçlarında Temerrüt Hallerinde Aşkın Zarar, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Y. 4, S.8 (Güz 2005/2), s. 254.

14 ZEYTİNOĞLU, s. 254.

15 EREN, s. 1123.

16 DEMİR, Şamil, "Türk Borçlar Kanunu'nun Para Borçlarında Faize İlişkin Getirdiği Yenilik ve Sınırlamalar", **Ankara Barosu Dergisi**, S. 2012/4, s. 218.

uygulanır<sup>17</sup>. Temerrüt faizinin ödenmesi, alacaklının zarara uğraması veya borçlunun kusuru gibi bir şarta bağlı olmayıp borçlunun temerrüdü alacaklıya zarar verdiği için dolaylı olarak bunun ayrıca ispatına gerek görülmemiştir<sup>18</sup>.

3095 sayılı Kanun m. 1 hükmünde, kanunî ve temerrüt faiz oranı, sözleşmeyle belirlenmediği takdirde %30 olarak düzenlenmiş, Bakanlar Kuruluna bu oranı %80'ine kadar artırma veya eksiltme yetkisi tanınmıştır. Doktrinde, bu oranların sabit olarak belirlenmesi para borçlarının enflasyon karşısındaki değer kaybı yüzünden borcu ödememeyi cazip kıldığı gerekçesiyle eleştirilmiştir<sup>19</sup>. Nitekim Anayasa Mahkemesi bu Kanun m. 1 ve 2 hükümlerini Anayasa'nın 2. ve 5. maddelerine aykırı göreyerek iptal etmiştir<sup>20</sup>. 3095 sayılı Kanun'da 21.04.2005 tarihli ve 5335 sayılı Kanun ile değişiklik yapılmıştır. Yapılan değişiklikle kanunî ve temerrüt faiz oranları miktarı sözleşme ile tespit edilmemişse yıllık %12 olarak belirlenmiş, ancak Bakanlar Kuruluna bu miktarı yüzde onuna kadar indirme veya bir katına kadar artırma yetkisi tanınmıştır (3095 sayılı Kanun m. 1/II). Buna göre, temerrüt faizi sözleşmede aksi kararlaştırılmadığı takdirde 01.01.2006 tarihinden itibaren %9 olarak belirlenmiştir<sup>21</sup>. Ticarî işlerde temerrüt faiz oranı ise 3095 sayılı Kanun m. 2/II hükmü uyarınca Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'nın önceki yılın 31 Aralık günü kısa vadeli avanslar için uyguladığı faiz oranı olarak düzenlenmiş olup, bu oran 01.01.2013 tarihinden itibaren %19,50 olarak belirlenmiştir<sup>22</sup>. Bununla birlikte, TBK m. 88/II uyarınca ticari işlerde anaparaya uygulanacak akdi faiz oranı mevzuatta belirlenen orandan fazlaysa faiz haddini aşan kısım geçersizdir.

Görüldüğü üzere, adi işlerde uygulanan temerrüt faiz oranı, Anayasa Mahkemesinin iptal kararına rağmen yine sabit olarak belirlenmiştir<sup>23</sup>. Diğer taraftan, değişken bir ölçüte bağlı olarak belirlenen ticari işlerde uygulanan temerrüt faizi dahi enflasyon oranının altında kalmaktadır.

17 EREN, s. 1124.

18 EREN, s. 1124.

19 BUZ, Vedat, "Karşılaştırmalı Hukukta Aşkın Zararın İspatı", *Yargıtay Dergisi*, Ankara 1998, C. 24, S. 3, s. 395.

20 AYM, E.1997/34, K.1998/79, 15.12.1998 (RG: S. 23888, 26.11.1999). Karar ile ilgili geniş bilgi için bkz. Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı başlıklı bölüm II, B, 2 (c), i, (1).

21 19.12.2005 T., 2005/9831 S. Bakanlar Kurulu Kararı (RG. T. 30.12.2005, S. 26039).

22 <http://www.tcmb.gov.tr/wps/wcm/connect/TR/TCMB+TR/Main+Menu/Temel+Faaliyetler/Para+Politikasi/Rees+ont+ve+Avans+Faiz+Oranlari>, E.T. 04.10.2018.

23 Buz, karşılaştırmalı hukuktaki örneklerden yola çıkarak temerrüt faizi uygulamasında adi iş ve ticari iş ayrımının kaldırılması gerektiğini savunmuştur (BUZ, s. 393-394).

Dolayısıyla söz konusu düzenlemeler, enflasyon oranları karşısında yaşanan değer kaybını önlemeye yetmemektedir. Nitekim 2018 yılı Ekim ayında yıllık kanunî faiz oranı %9 ve ticari işlerde uygulanacak temerrüt faizi %19,50 iken aynı ay için tüketici fiyat endeksi oranı yıllık %24,52 olmuştur<sup>24</sup>. Ayrıca Merkez Bankası'nın politika faizi olan bir hafta vadeli repo ihale faiz oranı ise 13.09.2018 tarihinde %17,75'ten %24'e çıkarılmıştır<sup>25</sup>.

Avrupa Birliği'nin 2011/7/EU sayılı direktifi ile ticari işlerde temerrüde ilişkin bazı düzenlemeler yapılmıştır. Direktif ile Avrupa ekonomisinin geç ödemelerden olumsuz etkilendiği vurgulanmış, Avrupa iş dünyasının ödemelerin geç yapılmasından etkilenmesini önlemek için temerrütle mücadele çerçevesinde düzenleme yapılması ihtiyacı belirtilmiştir. Buna göre, kamu makamlarının kural olarak 30 gün, bazı istisnaî hâllerde ise 60 gün içinde ödemelerini yapmaları öngörülmüştür. Kanunî faiz oranının da Avrupa Merkez Bankası'nın referans faiz oranına en az %8 ilave edilmek suretiyle belirlenmesi öngörülmüştür<sup>26</sup>. Ayrıca üye ülkelere alacaklılar yararına olacak şekilde düzenleme yapma yetkisi tanındığı belirtilmiştir. Almanya'da 30.03.2000 tarihinde yapılan kanun değişikliği ile o zamana kadar yürürlükte olan %4 oranındaki temerrüt faizi oranı temel faiz oranına %5 ilave yapılmak suretiyle düzenlenmiştir<sup>27</sup>. Yeni düzenlemeye göre tüketicinin katılmadığı hukukî işlemlerde ise temel faiz oranı %8 ilave edilerek belirlenmektedir<sup>28</sup>. Böylelikle, temerrüt faizinin değişen faiz oranlarına göre belirlenebilmesi sağlanmıştır.

## II. AŞKIN (MUNZAM) ZARAR KAVRAMI VE ŞARTLARI

### A. Genel Olarak

Aşkın zarar, TBK m. 125 (mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu m. 105) hükmünde düzenlenmiştir<sup>29</sup>. Bu madde hükmüne göre alacaklı, geç

24 <http://www.tuik.gov.tr/Start.do>, E.T. 04.10.2018.

25 <http://www.tcmb.gov.tr/wps/wcm/connect/tr/tcmb+tr/main+menu/duyurular/basin/2018/duy2018-38>, E.T. 04.10. 2018.

26 [https://ec.europa.eu/growth/smes/support/late-payment\\_en](https://ec.europa.eu/growth/smes/support/late-payment_en), E.T.04.10.2018.

27 AYRANCI, s. 77. Almanya'da adi işlerde temerrüt faizi yıllık %4,12 (temel faiz -0,88 + 5 puan) iken, bedel ödeme borcunda temerrüt faizi (temel faiz + 8 puan) %7,12'dir ([https://www.bundesbank.de/Redaktion/EN/Standardartikel/Bundesbank/Interestrates/base\\_rate\\_of\\_interest.html](https://www.bundesbank.de/Redaktion/EN/Standardartikel/Bundesbank/Interestrates/base_rate_of_interest.html), E.T. 20.09.2018).

28 AYRANCI, s. 78.

29 Aşkın zarara ilişkin olarak ayrıca bkz. DOMANIÇ, Hayri, **Faizle Karşılanmayan Zararların Giderilmesini Sağlayan BK. 105 ve Diğer Hükümler**, 2. Baskı, Betaş Yayınları, İstanbul 1993; ŞİRİN, Şerafettin, **Hukukumuzda Faizi Aşan Aşkın Zarar ve Faiz**, Alfa Basım Yayım Dağıtım, İstanbul 1996; BUZ, ss. 369 vd.; ÖZDEMİR, Atalay, **Özel Hukukta Paranın Değer Kaybının Giderimi**, Turhan Kitabevi, Ankara 2004; AYRANCI; ALBAŞ, Hakan, **Paranın**

ödeme sebebiyle az yukarıda açıklanan geçmiş günler için öngörülen faizle karşılanamayacak bir zarara uğramış ise, borçlu geç ödemeden dolayı kendisinin hiçbir kusurunun bulunmadığını ispat etmedikçe, bu zararı karşılamak zorundadır<sup>30</sup>. Doktrinde temerrüt faizini aşan zararların münzam zarar olarak nitelendirilmesi, bu zararın ek bir zarar olmayıp asıl zarar niteliğinde olduğu gerekçesiyle eleştirilmiştir<sup>31</sup>. Aşkın zararın niteliği itibarıyla müspet bir zarar niteliğinde olduğu genel olarak kabul edilmiştir<sup>32</sup>.

Roma Hukukunda, zamanında para alacağını tahsil edemeyen alacaklının, temerrüt gerçekleşmemiş olsaydı elde edebileceği kazançlar veya faizi aşan fiilî zararının tazmini kabul edilmemiştir<sup>33</sup>. Bununla birlikte sonradan çeşitli hukuk sistemlerinde bu zararın da tazmininin gerektiği fikri kabul görmüştür<sup>34</sup>.

Aşkın zararın şartları; bir para borcunun bulunması, borçlunun para borcunun ifasında temerrüde düşmesi, borçlunun kusuru, alacaklının münzam zararının varlığı, zarar ile kusur arasında illiyet bağının bulunması olarak sayılabilir<sup>35</sup>.

Aşkın zararın kapsamı bakımından fiilî zararın varlığı ve ispatı ayrı bir önem taşımaktadır. Genel olarak alacaklının üçüncü kişilere ödemek zorunda kaldığı tazminat, cezai şart ve diğer ödemeler; yüksek kredi maliyetleri ile alacaklının yaptığı masrafların bu zarar kapsamında kaldığı kuşkusuzdur<sup>36</sup>. Ancak enflasyon veya kurdaki artış nedeniyle sermaye kaybından doğan zararların münzam zarar kapsamında olup olmadığı tartışmalıdır. Almanya ve İtalya'da yüksek enflasyonun olduğu dönemde belirli koşullar altında paranın değer kaybının temerrüt zararı doğurduğu kabul edilmiştir<sup>37</sup>. İsviçre Federal Mahkemesi ise kural olarak aşkın zararını somut olarak ispat etmek durumunda olan alacaklıya bazı fiili karineler ile ispat kolaylığı sağlamıştır<sup>38</sup>.

---

**Değer Kaybından Doğan Zararın Tazmin Edilebilirliği (BK. m. 105)**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004.

30 AYRANCI, s. 115.

31 AYRANCI, s. 116.

32 AYRANCI, s. 116; TANDOĞAN, Halûk, **Türk Mes'uliyet Hukuku**, 1961 Tıpkı Baskı, Vedat Kitapçılık, Ankara 2010, s. 482; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 1258.

33 AYRANCI, s. 118.

34 AYRANCI, s. 118.

35 AYRANCI, s. 123 vd.; ALTAŞ, Hüseyin, "Aşkın Zararda İspat Sorunu", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, s. 122-123.

36 AYRANCI, 151 vd.

37 AYRANCI, s. 161; BUZ, s. 375.

38 AYRANCI, s. 161; BUZ, s. 370.



Doktrinde genel olarak temerrüde düşmüş borçlunun paranın değer kaybetmesine rağmen oluşan zararı ödememesinin hakkaniyete uygun olmayacağı, bu durumun borçluyu elden geldiğince temerrüt süresini uzatmaya çalışmasına ve enflasyon oranına göre düşük olabilecek temerrüt faizini ödemeyi daha kârlı bulmasına yol açacağı kabul edilmiştir<sup>39</sup>. Bunun ise tazminatın hem zararı giderme hem de zarar verici olayı önleme işlevine uygun düşmediği belirtilmiştir<sup>40</sup>. Ayrancı, normal enflasyon dönemlerinde paranın temerrütten sonra değer kaybetmiş olmasının aşkın zarar olarak nitelendirilemeyeceğini, böyle dönemlerde alacaklının ancak zararını ispat ederek tazminat talep edebileceğini belirtmiştir<sup>41</sup>. Yazar buna karşılık, sürekli ve yüksek enflasyon dönemlerinde ise para borcunun ödenmesinde temerrüde düşülmesinin, karine olarak alacaklıyı her zaman tazmini gereken bir zarara uğrattığını ifade etmiştir<sup>42</sup>. Biz de bu görüşün kabul edilmesinin değer kaybı meselelerini çözebileceği kanaatindeyiz.

## B. Aşkın Zarara İlişkin Yargıtay İçtihadı

### 1. Paranın Değer Kaybının Aşkın Zarar Olduğu Yönündeki İçtihat

Aşkın zarara ilişkin olarak Yargıtayın birbirinden farklı iki uygulamasının mevcut olduğu görülmektedir. Yargıtayın bazı kararlarına göre munzam zarardan kaynaklanan tazminat borcunun doğması için aranan kusur, borçlunun temerrüde düşmesindeki kusurudur. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun bir kararında munzam zarar, borçlu temerrüde düşmeden borcunu ödemiş olsaydı, alacaklının malvarlığının kazanacağı durum ile temerrüt sonucunda ortaya çıkan ve oluşan durum arasındaki fark olarak tanımlamıştır<sup>43</sup>. Diğer bir deyişle, temerrüt faizini aşan ve kusur sorumluluğu kurallarına bağlı bir zarar şeklinde ifade edilmiştir. Kararda ayrıca mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu m. 105 hükmünün, kaynağı ne olursa olsun, temerrüt faiz yürütülebilir nitelikte olmak koşuluyla bütün para borçlarında uygulanma olanağına sahip olduğu, borcun dayanağının haksız fiil, sözleşme, nedensiz zenginleşme, vekâletsiz iş görme olabileceği gibi

39 AYRANCI, s. 164; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 943; BARLAS, s. 212; SEROZAN, Rona, "Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu Değişikliklerinin, Özellikle Yabancı Para Borçlarına ve Bunların Teminat Altına Alınmalarına İlişkin Değişikliklerin Eleştirilmesi", *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 65, S. 1-2-3, İstanbul 1991, s. 165.

40 EREN, II, s. 27-28.

41 AYRANCI, s. 165.

42 AYRANCI, s. 169.

43 HGK, E.2011/18-730, K.2012/373, 13.06.2012.



veya kanundan da doğabileceği açıklanmıştır. Buna göre, munzam zarar borcunun hukukî sebebi ise asıl alacağın temerrüde uğraması ile oluşan hukuka aykırılıktır.

Hukuk Genel Kuruluna göre, borçlunun munzam zararı tazmin yükümlülüğü, asıl borç ve temerrüt faizi yükümlülüğünden tamamen farklı temerrüt ile oluşmaya başlayan asıl borcun ifasına kadar geçen zaman içinde artarak devam eden, asıl borçtan tamamen bağımsız yeni bir borçtur. Aşkın zarar sorumluluğunun kusur sorumluluğuna dayanmakta olup, buradaki kusurun borçlunun temerrüde düşmekteki kusuru olduğu ifade edilmiştir. Hukuk Genel Kurulu HUMK m. 238/ II ve TMK m. 7 hükümlerine göre alacaklının zararının kanıtlandığına ilişkin karinenin vücut bulduğu ve böylece davacının zararını ispat yükünü yerine getirdiğini belirtmiştir. Sonuç olarak alacaklıların kamulaştırılan taşınmazlarının bedelini aradan geçen uzun süreye rağmen henüz tahsil etmemeleri nedeniyle, bu bedelin dava tarihindeki satın alma gücü dikkate alındığında zararlarını kanıtlamış oldukları kabul edilmiştir.

Hukuk Genel Kurulunun diğer bir kararında munzam zararın nasıl hesaplanacağı detaylı olarak tartışılmıştır<sup>44</sup>. Buna göre ilk derece mahkemesi borçlunun temerrüde düştüğü tarihten ödemenin yapıldığı güne kadar geçen süre içerisinde her yıl gerçekleşen yıllık enflasyon artış oranını, bu oranın eşya fiyatlarına yansımada durumunu, mevduat ve devlet tahvillerine verilen faiz oranlarını, TL karşısında döviz kurlarına ilişkin değişiklik tablolarını araştırmalıdır. Ayrıca bu alanda uzman bilirkişi görüşünden de yararlanılarak değinilen zaman dilimi içerisindeki para değerinin düşmesi, alım gücünün azalması nedeniyle davacının uğradığı zararın açıklanan ölçütlere göre hesaplanacak unsurlar toplanıp ortalamaları bulunduktan sonra ortaya çıkacak tutar esas alınmalıdır.

Son olarak Hukuk Genel Kurulunun özellikle ülkemizde enflasyonun yüksek seyrettiği bir dönemde verdiği başka bir kararına değinmek gerekir<sup>45</sup>. Bu kararda, munzam zarar davalarında alacaklının (davacının) ispat yükümlülüğünün çok sıkı kurallara bağlanmaması gerektiği, genel ispat yöntemlerinde olduğu gibi her olayın kendi yapısı ve özelliği içinde değerlendirmeye tabi tutulması gerektiği ifade edilmiştir. Bu kapsamda, yaşayan hayatın gerçekleri ve deneyimlerinin zorunlu kıldığı herkesçe bilinen normal durumlar ile fiilî karinelerin,

44 HGK, E.2007/11-55, K.2007/53, 07.02.2007.

45 HGK, E.1998/13-353, K.1999/929, 10.11.1999 (Yargıtay Kararları Dergisi, C.27, S.1, Ocak 2001).

diğer bir anlatımla genel kuralın istisnaları şeklinde ispat yükümünü ortadan kaldıran olguların, ispat hukuku açısından alacaklı yararına değerlendirilmeli, bunların aksini iddia eden borçluya ispat yükünün düştüğü kabul edilmelidir. Hukuk Genel Kuruluna göre ülkemizde süregelen hiperenflasyonun yüzde yüzlerde seyrettiği, vadeli mevduatların en az bu oranlarda gelir getirdiği, yabancı para değerinin (kurların) her zaman temerrüt faiz oranlarını aştığı, banka kredilerinin yüzde iki yüze kavuştuğu, paranın iç alım (satım) alma değerinin büyük ölçüde azaldığı çok açıktır. Böyle bir enflasyonist ortamda bireyin parasının değerini sabit tutmak ve kazanç sağlamak için bir çaba ve girişimlerde bulunması örneğin en azından vadeli mevduat veya kurları devamlı yükselen döviz yatırımlarında değerlendirmesi, olayların normal akışına, hayat tecrübelerine uygun düşen bir karine olarak kabul edilmesi zorunludur. Gerçekten de, anlatılan enflasyonist ortamda yaşayan makul, normal bir kişinin parasını atıl biçimde elde tutmayacağı, gelir getirici bir yatırıma dönüştüreceği, insan yapısının ve menfaatlerini koruma içgüdüsünün de tabii bir sonucudur.

Hukuk Genel Kurulu bu durum karşısında, enflasyonist ekonominin olumsuz etki ve sonuçları toplum tarafından az veya çok herkesin bildiği, en önemlisi gerekli olduğu takdirde bilinebilmesinin kolayca gerçekleştirilebileceği ve mahkemelerinde bilgisi altında olan vakıalar olarak kabulü gerekir. Dolayısıyla HUMK m. 238/II hükmündeki deyimini ile “maruf ve meşhur” vakıalardır ve bunların ispatına gerek bulunmamaktadır.

## 2. Aşkın Zararın Ayrıca İspatının Gerekliği Yönündeki İçtihat

Yargıtayın kimi kararlarında 6098 sayılı Kanun’un 122. maddesi (818 sayılı mülga Kanun’un 105. maddesi) gereğince para borcunun geç ödenmesinden dolayı alacaklının, temerrüt faizini aşan zararının bulunduğu somut delillerle kanıtlanması gerektiği kabul edilmiştir. Yargıtay, kanun koyucu tarafından para borcunun geç ödenmesi hâlinde bir zararın mevcut olduğunu kural olarak benimsediğini ve bu zararın bu temerrüt faizi ile karşılanmasının öngörüldüğünü belirtmiştir<sup>46</sup>. Diğer bir deyişle, temerrüt faizi miktarınca alacaklının zarara uğradığı kanunî bir karine olarak kabul edilmiştir. Ancak bu kararlara göre yüksek enflasyon, döviz kurundaki artış, piyasadaki faiz oranlarının yüksek oluşu alacaklıyı munzam zararın gerçekleştiğini ispat yükünden kurtarmaz.

46 15. HD, E.2016/1049, K.2016/2737, 12.05.2016.



Yargıtay, bu durumlarda alacaklının parasını zamanında alması durumunda ne şekilde kullanacağını kanıtlaması gerektiği görüşündedir. Ayrıca alacaklı, uğradığı zararın kendisine ödenen temerrüt faizinden fazla olduğunu ispat etmek zorundadır. Enflasyon oranının ya da bankalarda mevduat için ödenen faizin temerrüt faizinden yüksek oranda olmasının ise munzam zararın gerçekleştiği ve kanıtlandığı anlamına gelmediği ifade edilmiştir. Buna göre alacaklının kanıtlaması gereken husus enflasyon ve mevduat faizinin yüksekliği gibi genel olgular değil, kendisinin şahsen ve somut olarak geç ödemededen dolayı zarar görmüş olmasıdır. Alacaklı alacağını zamanında tahsil edememekten ötürü, başkasına olan borcunu ödemek için daha yüksek oranda faizle borç aldığını veya alacaklı olduğu parayı zamanında alsa idi yabancı para ile ödemek durumunda olduğu borcunu geçen süre içinde gerçekleşen bu fark sebebiyle daha yüksek kurdan ödemek zorunda kalmayacağını kanıtlamak durumundadır. Sonuç olarak ülkede yaşanan ekonomik kriz nedeniyle paranın döviz karşısında hızlı değer kaybı, yüksek enflasyon gibi genel ekonomik konjonktürel olguların mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu m. 105 (TBK m. 122.) hükmünde sözü edilen munzam zararın varlığını göstermeyeceği ifade edilmiştir.

Konu Yargıtay Hukuk Genel Kurulu önüne de taşınmıştır. Hukuk Genel Kurulu da bir kararında, mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu m. 105’de öngörülen faizi aşan zararın ödenebilmesi için uğranılan zararın varlığı ile miktarının kanıtlanması gerektiğini belirtmiştir<sup>47</sup>. Bu zarar kanıtlandığı takdirde borçlu, ancak kendisinin geç ödemededen dolayı hiçbir kusuru bulunmadığını ispat etmesi halinde bu zararın ödenmesi yükümlülüğünden kurtulabilir. Bu konuda kanıtlanması gerekenin ise muayyen paranın gününde ödenmemesinden doğan zarar olduğu ifade edilmiştir. Hukuk Genel Kurulu kararında bu zararın, paranın zamanında ödenmemesinden dolayı mahrum kalınan “muhtemel kâr” ya da “farz edilen gelir” olmadığı, alacaklının öz varlığından, ekonomik ve sosyal faaliyetlerinden, toplum içerisindeki statüsünden, başına gelen olaylardan kaynaklanan, somut olgular nedeniyle uğramış olduğu fiilî zarar olduğu belirtilmiştir.

Hukuk Genel Kurulu, kanun koyucunun, bir para borcunun gününde ödenmemesinden dolayı alacaklının zarara uğrayacağını kabul edip, bu zararın, ülkenin içinde bulunduğu ekonomik konjonktürü dikkate alarak belli bir oranda olacağını benimsediğine dikkati

47 HGK, E.2007/11-668, K.2007/798, 31.10.2007.



çekmiştir. Hukuk Genel Kuruluna göre, ülkenin içinde bulunduğu ekonomik olumsuzluklar (enflasyon, yüksek faiz, para değerindeki devamlı düşüş) dikkate alınarak, kanun hükmüyle geçmiş günler faizine ilişkin düzenleme yapılmış iken, aynı olguların, mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu m. 105 hükmünde öngörülen munzam zararın bilinen kanıtları olarak gösterilip, bunların doğurduğu olumsuzluklar gerçek zarar olarak gösterilemez. Aksinin kabulü hâlinde kanun koyucunun bu olumsuzlukların karşılığına dair saptamasının hiçbir anlamı kalmayacağı belirtilmiştir.

Hukuk Genel Kurulu kararında, kanun koyucunun tüm bu ekonomik olumsuzlukları değerlendirip, bunların yol açacağı zarar dolayısıyla tazminat oranını Anayasa'dan aldığı kanun yapma yetkisine dayanarak belirlemiş iken, zımnen bu takdirin yerinde olmadığı ileri sürülerek aynı ekonomik göstergelere dayanılarak tazmin edilecek zararın geçmiş günler faizinden fazla olduğunun kabul edilemeyeceği açıklanmıştır. Buna göre yetkili mercii kararını vermiş, kanunla hükmünü vaz etmiştir. Uğranılan zararın, yetkili merciin belirlediğinden fazla ve bu nedenle m. 105 hükmüne dayanılarak munzam zarar istenecek ise, artık o merciin, zararın oranını belirlemek için kullandığı, dikkate aldığı, değerlendirdiği ölçülere ve bunların 'maruf ve meşhur' oldukları olgusuna değil, davaya özgü, somut vakıalara dayanılması gerekir.

Bu durumda HUMK m. 238 hükmünün oluşturduğu istisnanın da uygulanamayacağı kabul edilmiştir. Buna gerekçe olarak ise kanıtlanacak olguların anılan maddede sözü edilen "maruf ve meşhur" olan enflasyon, para değerindeki düşüş veya mevduat faiz oranları değil, yukarıda açıklandığı gibi geç ödeme ile davacının maruz kaldığı zarara yol açan vakıalar ve bu vakıalar nedeniyle uğranılan fiilî zarar gösterilmiştir. Bu zararlara örnek olarak ise, alacaklının, aynı gün vadesi gelmiş bir borcunu ödemek için borçlunun ödediği geçmiş günler faizi yerine bunun üzerindeki bir faizle borçlanması veya alacaklısına daha yüksek oranda faiz ödemek durumunda kalması; dövizle ödemeyi kabul ettiği borcu için, alacağını gününde tahsil edememesi nedeniyle sonraki günlerde daha yüksek kurdan döviz satın almak zorunda kalması gibi olaylar gösterilmiştir.

Hukuk Genel Kurulu sonuç olarak, mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu m. 105 hükmünde karşılanması öngörülen faizi aşan zararın, genel ekonomik olumsuzlukların (ülkede cari enflasyon oranı, yüksek ve değişken döviz kurları, mevduat faizleri) dışında, alacaklının durumuna özgü, somut vakıalarla ispatlanması gerektiğini kabul etmiştir. Bununla

birlikte zararın varlığı ileri sürülerek somut olgular ile kanıtlandıktan sonra, zararın miktarının belirlenmesinde, zamanında ödeme yapılmadığı için alınmak zorunda kalınan borca ödenen yüksek faiz oranının, mal varlığında meydana gelen azalmanın veya dövize ödenen yüksek kurun ve ülkede cari diğer ekonomik göstergelerin dikkate alınacağı açıklanmıştır.

### 3. Değerlendirme

Yargıtay içtihadında para alacaklarının enflasyon karşısında değer kaybına uğraması ile ilgili olarak açık bir içtihat farklılığı bulunmaktadır. Konu içtihadın birleştirilmesi için Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu gündemine de gelmiş, Büyük Genel Kurul meselenin hâkimin önüne gelen somut olayların kendine özgü durum ve koşullarıyla doğrudan ilgili olduğunu belirtmiştir<sup>48</sup>. Büyük Genel Kurul'a göre bu gibi kaynağını değişik ve çok türlü maddi olgulardan alan zararların kanıtlanması işleminin, içtihatların birleştirilmesi yolu ile tek bir ispat vasıtasına bağlanması; hâkimin, delilleri serbestçe takdir edip vicdani kanaatine göre hüküm kurmasını öneren kuralı sınırlandırır. Ayrıca bu durumun hukukun zaman içinde gelişimini de önleyeceği de belirtilerek içtihatların birleştirilmesine gerek görülmemiştir.

Kanaatimizce konu hakkındaki farklı içtihadın birleştirilmesi bakımından önemli bir imkândan yararlanılmamıştır. Hâlbuki Büyük Genel Kurul'un belirttiğinin aksine olayda ispat kurallarının genel bir çözümü ve analizinin yapılması söz konusu olmayıp, enflasyonun yüksek olduğu dönemde doğan zararın aşkın zarar kapsamında tazmininin gerekip gerekmediği tartışılmaktadır. AİHM ve Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği üzere içtihat farklılıklarının oluşabilmesi tabî olmakla birlikte hukukî belirliliği ve öngörülebilirliği zedeleyerek adil yargılanma ve mülkiyet gibi temel hak ve hürriyetlerin ihlaline yol açabileceğinden dolayı söz konusu içtihat farklılıklarının yargı sistemi içinde giderilebilmesi gerekmektedir. Bu bakımdan ise içtihat farklılığının tespiti ve giderilmesine yönelik mekanizmaların olup olmadığı ve bu mekanizmaların etkin bir biçimde işletilip işletilmediği önem taşımaktadır<sup>49</sup>. Söz konusu içtihat farklılığın

48 İBK, E.1997/2, K.1999/1, 08.10.1999 (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/yargitay/yd1.htm>, E.T.04.10.2018).

49 AİHM, *Nejdet Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye* [BD], B. No: 13279/05, 20.10.2011, p. 49-53,54; AYM, *Engin Selek*, B. No: 2015/19816, 08.11.2017, p. 57-58; *İslam Şahin*, B. No: 2014/7280, 21.01.2016, p. 54; *Uğur Çelik*, B. No: 2015/20244, 15.06.2016, p. 53.

giderilmesi konusunda ise en büyük görev yüksek mahkemelere düşmektedir<sup>50</sup>. Ancak alacakların değer kaybının aşkın zarar hükümleri kapsamında giderilmesine yönelik olarak söz konusu içtihat farklılığının giderilmemesi uygulamada yaşanan meselelerin devam etmesine yol açmıştır. Yargıtay Daireleri arasında bir içtihat birliğinin olmamasının ise Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ile güvence altına alınan adil yargılanma hakkı başta olmak üzere temel hak ve hürriyetlerin ihlaline yol açabileceği gözetilmelidir.

Yargıtay, para alacaklarında yaşanan değer kaybının aşkın zarar olarak görülmemesinin gerekçelerinden biri olarak temerrüt faizine ilişkin kanunî düzenlemenin varlığını göstermektedir. Buna göre Yargıtay, böyle bir değer kaybının aşkın zarar kapsamında kabul edilmesinin, kanun ile belirlenen temerrüt faizinin değiştirilmesi anlamına geleceğini belirtmektedir. Ancak bu yorum, aşkın zararın mevcut olup olmadığı tartışmasına ilişkin olmadığı gibi, kanaatimizce, kanun koyucunun temerrüt faizi ile öngörülemeyen zararlar için böyle bir düzenlemeyi ihdas ettiği dikkate alınmalıdır. Enflasyon vb. değişkenlerin nispeten düşük seyrettiği dönemlerde temerrüt faizinin uygulanarak bunu aşan zararlar için somut bir zararın varlığı aranabilir. Ancak bu oranların yüksek olduğu dönemlerde ise oluşan zararların ayrıca ispatının gerekmediği gibi bu zararların karşılanmaması mülkiyet hakkını korumasız bırakır. Hâlbuki söz konusu zararları karşılayabilecek bir hukuk yolu ise mevcuttur. Diğer taraftan, bu kabulün yeni davalara yol açması endişesi ise söz konusu hukuk yolunun, -ilgili AİHM içtihadı da dikkate alındığında- aşkın zarar kapsamında karşılanabilecek tazminatlar yönünden ayrıca uygulanamayacağı dikkate alınarak aşılabılır.

### III. MÜLKİYET HAKKININ KORUNMASI YÖNÜNDEN ALACAĞIN DEĞER KAYBINA UĞRATILMASI ŞİKÂyetLERİ

#### A. Alacakların Mülk Teşkil Etmediği Meselesi

##### 1. AİHM'in Yaklaşımı

AİHM P1-1'in – kural olarak – alacaklar da dâhil olmak üzere mevcut mülkleri koruduğunu vurgulamaktadır<sup>51</sup>. AİHM'e göre alacakların mevcut mülk olarak kabul edilebilmesi için ise icra edilebilir

50 AYM, *Türkan Bal* [GK], B. No: 2013/6932, 6/1/2015, p. 56.

51 *Pressos Compania Naviera S.A. ve diğerleri/Belçika*, B. No: 17849/91, 20.11.1995, p. 31.





nitelikte olmaları gerekmektedir<sup>52</sup>. *Stran Greek Refineries ve Stratis Andreadis/Yunanistan* başvurusunda tahkim kararına<sup>53</sup> ve *Burdov/Rusya* başvurusunda ise nihai bir yargı kararına<sup>54</sup> dayalı olan alacakların mülk teşkil ettiği sonucuna varılmıştır. Ayrıca belirtmek gerekir ki bir alacağın mülk sayılabilmesi için kararın kesinleşmesine gerek bulunmayıp iç hukuka göre icra edilebilir kılınmış olması yeterlidir. *Dimitriodis Georgiadis/Yunanistan* kararında, kesinleşmemiş bir Sayıştay kararına dayalı alacaklar, mülkiyet hakkı kapsamında görülmüştür<sup>55</sup>. Yine *Ünal Akpınar İnşaat İmalat Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve Akpınar Yapı Sanayi A.Ş./Türkiye* kararında da Hükümet ilk derece mahkemesinin kararının nihaî hâle gelmediği itirazında bulunmuş, ancak AİHM başvurusunun alacağını elde etmek için adlî veya idarî bir yargı yoluna başvurusunun gerekmediğini belirterek açık bir şekilde bu itirazı reddetmiştir<sup>56</sup>.

Alacaklar, yargı kararı dışındaki karar veya işlemlerle icraî kılınabildiği takdirde de yeterli bir hukukî temeli olmak kaydıyla mülk teşkil edebilmektedir. Nitekim *S.A. Dangeville/Fransa* başvurusunda ise bir Avrupa Topluluğu direktifiyle tanınan muafiyete rağmen başvurusunun vergi iadesi talebinin ulusal makamlarca reddedilmesi şikâyet edilmiş, bir yargı kararına dayalı olmamakla birlikte söz konusu alacak yeterli bir temeli olduğu için mülk olarak kabul edilmiştir<sup>57</sup>. Ayrıca *Kanioğlu ve diğerleri/Türkiye* kararında, belediye encümeni tarafından verilen kararlara istinaden kıdem tazminatlarının ödenmesi talebiyle yapılan ilamsız icra takiplerine işaret eden AİHM, bu alacakların mülk yeterli bir hukukî temeli olduğu için mülk oldukları sonucuna varmıştır<sup>58</sup>. Diğer taraftan, *Gratzinger ve Gratzingerova/Çek Cumhuriyeti* kararında, şarta bağlı bir alacak hakkının koşulların yerine getirilmemesi sonucu geçerliliğini yitirmesi durumunda mülk olarak nitelenmeyeceği belirtilmiştir<sup>59</sup>.

52 GEMALMAZ, Burak, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı*, 2. Baskı, Beta Basın Yayın Dağıtım, İstanbul 2017, s. 379; HARRIS, D.J./O'BOYLE, M./BATES, E.P./BUCKLEY, C.M., Çev.: KILCI, Mehveş Bingöllü/KARAN, Ulaş, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, Türkçe Birinci Baskı, Avrupa Konseyi, Ankara 2013, s. 677.

53 *Stran Greek Refineries ve Stratis Andreadis/Yunanistan*, B. No: 13427/87, 09.12.1994, p. 62.

54 *Burdov/Rusya*, B. No: 59498/00, 07.05.2002, p. 40.

55 *Dimitriodis Georgiadis/Yunanistan*, B. No: 41209/98, 28.03.2000, p.29-33. Kararda, özellikle Sayıştay Dairesinin kararına itiraz imkânı bulunmakla kesinleşmemiş olduğu belirtilmiş, ancak bu itirazın kararın icrasını durdurmadığına özellikle vurgu yapılmıştır.

56 *Ünal Akpınar İnşaat İmalat Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve Akpınar Yapı Sanayi A.Ş./Türkiye*, B. No: 26.06.2009, 41246/98, p. 78.

57 *S.A. Dangeville/Fransa*, B. No: 36677/97, 16.04.2002, p.44-48.

58 *Kanioğlu ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 44766/99..., 11.10.2005, p. 30.

59 *Gratzinger ve Gratzingerova/Çek Cumhuriyeti* [BD] (k.k.), B. No: 39794/98, 10/7/2002, p. 69.



AIHM P1-1'in mülkiyeti elde etme hakkını koruma altına almadığını kabul etmektedir<sup>60</sup>. Bununla birlikte, AIHM içtihadına göre iç hukukta kazanıldığını veya elde edilebileceğini gösteren yerleşik bir yargı içtihadı ya da kanun hükmü gibi bir temele dayalı olan talepler ve alacaklar da “meşru beklenti” kapsamında mülk sayılırlar<sup>61</sup>. Bu bağlamda, *Pressos Compania Naviera SA/Belçika* kararında dava tarihi itibarıyla mevcut olan haksız fiil hükümlerinin yargılama sırasında davalı tarafa avantaj sağlayacak şekilde değiştirildiği olayda başvurusunun tazminatı edinme yönünde meşru bir beklentisi olduğu kanaatine varılmıştır<sup>62</sup>. *Kopecký/Slovakya* kararında ise başvurucular, soğuk savaş döneminde miras bırakanlarından el konulan sikkelerinin iade edilmediğinden yakınmışlar, AIHM iç hukukta iadeye ilişkin koşulların tamamının yerine getirilmediği yönündeki ulusal makamların kararlarına atıfla meşru beklentinin doğmadığını kabul etmiştir<sup>63</sup>. *Vilho Eskeleinen/Finlandiya* kararında da bir polis memurunun başka bir yerleşim birimine atanması nedeniyle ek tazminat alamadığı olayda bu ek tazminatın atanan yerde ödenebileceğine dair meşru bir beklenti söz konusu olmadığı vurgulanmıştır<sup>64</sup>.

## 2. Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı

Anayasa Mahkemesi norm denetimi kapsamında verdiği ilk kararlarında mülkiyet hakkının kapsamını oldukça daraltıcı bir şekilde yorumlamayı tercih etmiştir. Bu kapsamda, Danıştay tarafından İhtira Beratı Kanunu'nun 3. maddesinin kısmen iptaline ilişkin bir itiraz başvurusunda fikri ve sınai haklar dahi mülkiyet hakkı kapsamında görülmemiştir<sup>65</sup>. Bu karardaki tartışmalar mülkiyet hakkının anayasal boyutlarının değerlendirilebilmesi bakımından oldukça ilgi çekicidir. Danıştay itiraz başvurusunda Anayasa'daki mülkiyet kavramının medenî hukukta öngörülenden daha geniş yorumlanması gerektiği

60 *Slivenko ve diğerleri/Letonya* [BD] (k.k.), B. No: 48321/99, 23.01.2002, p. 121; *Fener Rum Erkek Lisesi Vakfı/Türkiye*, B. No: 34478/97, 09.01.2007, p. 52.

61 *Kopecký/Slovakya* [BD], B. No: 44912/98, 28.09.2004, p. 35; *Lihtenştayn Prensi Hans-Adam III/Almanya* [BD], B. No: 42527/98, 12.07.2001, p. 83; *Pine Valley Developments Ltd ve diğerleri/İrlanda*, B. No: 12742/87, 29.11.1991, p. 51; *Stretch/Birleşik Krallık*, B. No: 44277/98, 24.06.2003, p. 35; *Pressos Compania Naviera S.A. ve diğerleri/Belçika*, p. 31. Ayrıntılı bilgi için bkz. DOĞRU, Osman/NALBANT, Atilla, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar*, C. II, Avrupa Konseyi-Yargıtay, Ankara 2013, s. 654-657; GEMALMAZ, s. 140 vd.

62 *Pressos Compania Naviera S.A. ve diğerleri/Belçika*, p. 31. Benzer şekilde bkz. *Draoni/Fransa* [BD], B. No: 1513/03, 06.10.2005, p. 65-72.

63 *Kopecký/Slovakya*, p. 53-61.

64 *Vilho Eskeleinen/Finlandiya* [BD], B. No: 63235/00, 19.04.2007, p. 94.

65 AYM, E.1967/10, K.1967/49, 28.12.1967 (RG: S. 13114, 30.01.1969).

yönündeki Alman ve İsviçre doktrinindeki görüşler ile yargı kararlarına atıfta bulunmuştur. Ancak Anayasa Mahkemesi 1961 Anayasası'nın hazırlık sürecindeki tartışmalara da değinerek mülkiyet hakkına ilişkin 36. maddenin geniş yorumlanmaya elverişli olmadığını belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi kararında, medenî hukuka göre mülkiyet hakkının konusunu maddî şeylerin teşkil edebileceği, maddî olmayan malların ise mülkiyet hakkının kapsamına girmediğini açıklanmıştır.

Anayasa Mahkemesi sonraki kararlarında yukarıda değinilen daraltıcı yorumu terk etmiş, Anayasa'da güvence altına alınan mülkiyet hakkının medenî hukuktakinden daha geniş bir kapsamının olduğunu kabul etmiştir. Nitekim aynı Kanun'un 50. maddesinin iptaline ilişkin sonraki bir itiraz başvurusunda sınırlama mülkiyet hakkı çerçevesinde incelenmiştir<sup>66</sup>. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi öteden beri alacakları mülkiyet hakkı kapsamında görmüştür. Gayrimenkul kiralalarının sınırlandırılmasına ilişkin bir kanun hükmü Anayasa'nın 35. maddesine aykırı görülerek iptal edilmiştir<sup>67</sup>. Ayrıca memurların tasarrufu teşvik alacakları<sup>68</sup>, bankaların bazı anonim şirketlerden olan alacakları<sup>69</sup> da yine mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmiştir. Nihayet Anayasa Mahkemesi son kararlarında mülkiyet hakkının ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü malvarlığı haklarını kapsadığını kabul etmiştir<sup>70</sup>. Başka bir itiraz başvurusunda da mülkiyet hakkının, maddi varlığı bulunan taşınır ve taşınmaz malvarlığını kapsadığı gibi maddi olmayan hakları da içerdiği belirtilmiş ve eser sahipliğinden doğan mali hakların eser sahibinin mirasçıları yönünden mülk ettiği ifade edilmiştir<sup>71</sup>. Yersiz alınan vergilerin iadesini düzenleyen bir hükmün iptali istemiyle yapılan başvuruda da Anayasa Mahkemesi, alacak hakkının mülkiyet hakkı kapsamında kişinin temel haklarından olduğunu belirtmiştir<sup>72</sup>.

Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarında mülkiyet hakkının kapsamının belirlenmesinde AİHM'in de benimsediği "otonom (özerk) yorum" doktrini esas alınmaktadır. Buna göre, Anayasa'nın 35. maddesinde yer verilen mülkiyet kavramının, kapsam itibariyle medenî

66 AYM, E.1981/10, K.1983/16, 08.12.1983 (RG: S. 18482, 07.08.1984).

67 AYM, E.2001/303, K.2001/333, 19.07.2001 (RG: S. 24524, 15.09.2001).

68 AYM, E.2000/42, K.2001/361, 10.12.2001 (RG: S. 24709, 28.03.2002).

69 AYM, E.1987/11, K.1988/2, 21.01.1988 (RG: S. 19769, 29.03.1988).

70 AYM, E.2015/39, K.2015/62, 01.07.2015 (RG: S. 29417, 15.07.2015).

71 AYM, E.2014/177, K.2015/49, 14.05.2015 (RG: S. 29383, 11.06.2015).

72 AYM, E.2008/58, K.2011/37, 10.02.2011 (RG: S. 27914, 14.05.2011): "Vergi, devletin vatandaşlardan kamu gücüne dayalı ve karşılıksız tahsil ettiği bedel olsa da idarece yapılmış olan vergi tahsilâtının fazla veya yersiz olduğu tespit edildikten sonra bu tahsilât, mükellefler için bir 'alacak' haline gelmektedir."

hukukta yer alan mülkiyet kavramı ile sınırlı olmadığı açık olarak belirtilmiştir<sup>73</sup>. Kararlarda anayasal anlamda mülkiyet hakkının, özel hukukta veya idari yargıda kabul edilen mülkiyet hakkı kavramlarından farklı bir anlam ve kapsama sahip olup, kanunî düzenlemeler ile yargı içtihatlarından bağımsız olarak özerk bir yorum ile ele alınması gerektiği vurgulanmıştır<sup>74</sup>.

Ayrıca Anayasa Mahkemesinin “meşru beklenti” içtihadına değinmek gerekir. Anayasa Mahkemesi Anayasa’nın 35. maddesinin -kural olarak- soyut bir temele dayalı mülkiyete erişmeyi ve mülkiyeti edinmeyi değil mülkiyet hakkını güvence altına aldığını vurgulamaktadır<sup>75</sup>. *Osman Ukav* başvurusunda<sup>76</sup> dava tarihi itibarıyla taşınmazın tapu tahsis belgesine dayalı olarak tescil koşullarının gerçekleşmesine rağmen yargılama sırasında idare tarafından yapılan imar durumu değişikliği yüzünden davanın reddedilmesi şikâyet edilmiştir. Anayasa Mahkemesi derece mahkemelerinin tespitlerinden hareketle başvuruçunun dava tarihine göre mülkü edinme yönünde meşru bir beklentisinin oluştuğunu kabul etmiş ve sonradan yapılan imar durumu değişikliğinin müdahaleyi ölçsüz kıldığından bahisle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir<sup>77</sup>.

Meşru beklenti kavramının tartışıldığı diğer bir karar ise *Mehmet Şentürk* başvurusudur. Bu başvurunun konusu depremde ağır hasarlı konut olduğu yönündeki tespite dayalı olarak yapılan konut tahsisinin, bu yapının depremden önce inşaat hâlinde olduğunun belirlenmesi nedeniyle iptal edilmesine yöneliktir. Anayasa Mahkemesi öncelikle *Müslim Şentürk* başvurusunda<sup>78</sup> başvuruyu mülkiyet hakkı yerine adil yargılanma hakkı kapsamında incelemiş ve derece mahkemelerinin kararlarının bariz takdir hatası içerdiği gerekçesiyle ihlal sonucuna varmıştır. Ancak sonraki başvuru<sup>79</sup> Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu önüne gelmiş, Genel Kurul bu defa başvurunun niteliği gereği mülkiyet hakkıyla ilgili olduğunu tespit ederek bu hak yönünden inceleme yapmayı tercih etmiştir. Kararda başvuruçunun mevcut bir mülkünün olmadığı tespit edildikten sonra mülkü edinmeye yönelik meşru bir beklentisinin olup olmadığına ise ilgili mevzuattaki koşullara göre

73 AYM, *İhsan Vurucuoğlu*, B. No: 2013/539, 16.05.2013, p. 30.

74 AYM, *Hüseyin Remzi Polge*, B. No: 2013/2166, 25.06.2015, p. 31.

75 AYM, *Mehmet Şentürk* [GK], B. No: 2014/13478, 25.07.2017, p. 53.

76 AYM, *Osman Ukav*, B. No: 2014/12501, 06.07.2017.

77 *Osman Ukav*, p. 51-78.

78 AYM, *Müslim Şentürk*, B. No: 2014/4930, 21.06.2017, p. 32-41.

79 AYM, *Mehmet Şentürk* [GK], B. No: 2014/13478, 25.07.2017.

belirleneceği ifade edilmiştir. Genel Kurul somut olayda, başvuru yapısının inşaat hâlinde olduğu gerekçesiyle konut tahsisinin iptal edildiğine ve başvuru yapısının ise bunun aksini ispat edemediğine dikkati çekerek başvuru yapısının mülkiyet hakkı kapsamında meşru bir beklentisinin olmadığı sonucuna varmıştır.

Bireysel başvuru kapsamında verilen kararlar incelendiğinde alacakların, belirli şartlar dâhilinde mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirildiği görülmektedir. *Mahmut Duran ve diğerleri* başvurusunda mülk olduğunda kuşku bulunmadığı belirtilen menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı aynı haklar ve fikrî hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü hak ve alacakların da mülkiyet hakkının kapsamına dâhil olduğu vurgulanmıştır<sup>80</sup>. İcra edilebilir nitelikte olma şartının gerçekleşmesi genellikle bir yargı kararı ile mümkün olabilmektedir. Bu çerçevede *ANO İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti.* başvurusunda başvuru yapısının bir kamu kuruluşundan olan alacağı yargı kararına dayalı olduğu için mülk olarak kabul edilmiştir<sup>81</sup>. Bununla birlikte sadece yargı kararı ile değil başka yollarla da alacağın icra edilebilir olduğu ispat edilebilir. *Fatma Yıldırım* başvurusunda bir yargı kararı bulunmamakla birlikte icra takibinin kesinleştiğine işaret edilerek başvuru yapısının özel hukuk ilişkisinden doğan alacağı mülk kabul edilmiştir<sup>82</sup>. *Global Yapı Elemanları Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi* başvurusunda da başvuru yapısının bir devlet üniversitesi hastanesinden olan icra yoluyla kesinleşmiş alacağının yargı kararına dayalı olmamakla birlikte mülk teşkil ettiği sonucuna varılmıştır<sup>83</sup>.

Yargı yoluna götürülen alacak veya tazminat istemleri her durumda mülkiyet hakkının konusunu teşkil etmemektedir. Talep edilen alacağın veya tazminatın ilgili olduğu başka bir mülk söz konusu ise, yani mülke müdahale edildiği için alacak veya tazminat isteniyorsa bu durumda ilgili alacak veya tazminat istemi sadece müdahaleyi ölçülü kılabilen bir araçtır. Böyle durumlarda mülkiyet hakkının konusu alacak veya tazminat olmayıp bizatihi müdahale edilen mülkün kendisidir. Meselâ kamulaştırma şikâyetlerinde ödenecek bedel veya kamulaştırmamız

80 AYM, *Mahmut Duran ve diğerleri*, B. No: 2014/11441, 01.02.2006, p. 60.

81 AYM, *ANO İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti.* [GK], B. No: 2014/2267, 21.12.2017, p. 51-55. Benzer yönde bkz. *Abdulkerim Tanış ve diğerleri*, B. No: 2014/17621, 09.01.2018, p. 27-30.

82 AYM, *Fatma Yıldırım*, B. No: 2014/6577, 16.02.2017, p. 45.

83 AYM, *Global Yapı Elemanları Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi*, B. No: 2014/17557, 08.11.2017, p. 21: "Bir alacağın mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilebilmesi için mahkeme hükmüne dayanması şart olmayıp belirli, kesin ve icra edilebilir mahiyette olması gerekli ve yeterlidir."

el atma davalarında talep edilen tazminat mülkün konusunu oluşturmamaktadır. Kamulaştırma veya kamulaştırmaz el atma yoluyla yapılan müdahale taşınmaz mülkiyetine yönelik olduğundan bu gibi müdahalelerde mülk taşınmazlardır. Müsadere yoluyla müdahalenin şikâyet edildiği *Bekir Yazıcı* kararında da başvurunun aracının mülk teşkil ettiği kabul edilmiş ve tazminat ölçülülük yönünden ele alınabilecek bir unsur olarak değerlendirilmiştir<sup>84</sup>. Dolayısıyla bireysel başvuru incelemelerinde mülkün varlığına müdahalenin sonucundan yola çıkılarak değil müdahale edilen şeyin niteliğine bakılarak karar verilir.

Son olarak alacaklar yönünden Anayasa Mahkemesinin sosyal güvenlik ödemelerinin tartışıldığı *Hüseyin Remzi Polge*<sup>85</sup> ve *Ferda Yeşiltepe*<sup>86</sup> kararları ele alınmalıdır. Her iki başvurunun konusu da emekli ikramiyesi alacaklarına ilişkindir. Başvurucular emekli sandığına tabi olarak bir süre çalıştıktan sonra 506 sayılı mülga Sosyal Sigortalar Kanununa tabi olarak çalışmışlar ve yaşlılık aylığı almaya hak kazanmışlardır. Ancak kendilerine emekli ikramiyesi ödenmemiştir. Bu ödemenin yapılmasına engel teşkil eden kanun hükmü Anayasa Mahkemesince iptal edildikten sonra dava açmışlar, idari yargı mercileri başvuruçulara yaşlılık aylığının bağlandığı tarihteki katsayılar esas alınarak emekli ikramiyesi ödenmesine karar vermişlerdir. Başvurucular ise bu katsayıların güncellenerek ödenmesi gerektiğini, aksi takdirde emekli ikramiyelerinin gerçek değeri üzerinden ödenemeyeceğini ileri sürmüşlerdir. *Hüseyin Remzi Polge* başvurusunda mülkün varlığı ikramiyenin hangi katsayıya göre ödeneceği yönünden tartışılmış ve güncel katsayılara göre ödeme yapılacağı yönünde meşru bir beklentinin bulunmadığı gerekçesiyle konu bakımından yetkisizlik kararı verilmiştir<sup>87</sup>. Buna karşılık *Ferda Yeşiltepe* başvurusunda ise öncelikle başvuruçunun emekli ikramiyesinin mevcut olduğunun yargı kararlarıyla tespit edildiğine vurgu yapılmıştır. Bu sebeple *meşru beklenti* kavramının tartışılmasına gerek olmadan başvuruçunun söz konusu alacak yönünden mevcut bir mülkünün olduğu sonucuna varılmıştır<sup>88</sup>. Bu alacağın hangi katsayıya göre ödeneceği yönündeki şikâyetin ise alacağın değer kaybına uğratılıp uğratılmaması ile ilgili olduğu dikkate alınarak müdahale ölçülülük çerçevesinde incelenmiştir<sup>89</sup>.

84 AYM, *Bekir Yazıcı* [GK], B. No: 2013/3044, 17.12.2015, p. 50-53.

85 AYM, *Hüseyin Remzi Polge*, B. No: 2013/2166, 25.06.2015.

86 AYM, *Ferda Yeşiltepe* [GK], B. No: 2014/7621, 25.07.2017.

87 *Hüseyin Remzi Polge*, p. 29-53.

88 *Ferda Yeşiltepe*, p. 45-47. AİHM'in benzer yöndeki değerlendirmesi için bkz. *Baş/Türkiye*, B. No: 49458/99, 24.06.2008, p. 58.

89 *Ferda Yeşiltepe*, p. 63-76.

## B. Devletin Negatif Yükümlülükleri Yönünden

### 1. Müdahalenin Varlığı ve Türü

Anayasa'nın 35. maddesi ve AİHS'in P1-1 maddesi öncelikle devlete mülkiyet hakkına müdahale etmeme gibi negatif bir ödev yükler. AİHM P1-1'de yer alan düzenlemeleri ilk defa *Sporrong ve Lönnroth/İsveç* kararında<sup>90</sup> ayrıntılı analiz etmiştir. Buna göre P1-1'in birinci paragrafının ilk cümlesinin genel bir ilke olarak devletlere mülkiyete (mülkiyetten barışçıl yararlanmaya) saygı gösterme yükümlülüğü getirdiği kabul edilmiştir. Aynı paragrafın ikinci cümlesi, kanuna dayalı olmak ve meşru bir amacı bulunmak kaydıyla devletlere mülkten yoksun bırakma yetkisi tanımaktadır. Son olarak ikinci paragraf ise mülkiyetin kamu yararına kullanılmasının kontrolü veya düzenlenmesine ilişkin yetkileri içermektedir. Vergi, benzeri katkılar ve para cezaları da bu kapsamdadır. Müdahalenin niteliği ve türlerini ortaya koyan bu çözümleme, doktrinde “*üç kural analizi*” olarak bilinmektedir<sup>91</sup>.

Anayasa Mahkemesi müdahale türlerini Anayasa'nın 35. maddesi ile çeşitli hükümlerinden yola çıkarak benzeri şekilde ortaya koymaktadır. Bu konuda en çok atıf yapılan karar *Recep Tarhan ve Afife Tarhan* başvurusuna ilişkindir<sup>92</sup>. Bu kararda Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasındaki herkesin miras ve mülkiyet haklarına sahip olduğu yönündeki düzenlemenin “*mülkten barışçıl yararlanma hakkı*”na ilişkin olduğu belirtilmiştir<sup>93</sup>. Yine mülkiyet hakkının hangi koşullarda sınırlanabileceğinin belirlendiği ikinci fıkrada ise “*mülkten yoksun bırakma*”nın şartlarının düzenlendiği açıklanmıştır<sup>94</sup>. Anayasa Mahkemesi bu maddenin mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı yönündeki üçüncü fıkrasının ise devletin “*mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine*” imkân sağladığını vurgulamıştır<sup>95</sup>. Ayrıca Anayasa'nın başka maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verildiği belirtilmiştir.

90 *Sporrong ve Lönnroth/İsveç* [GK], B. No: 7151/75..., 23.09.1982.

91 Üç kural analizi ile ilgili geniş bilgi için bkz. GEMALMAZ, Burak, “*Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Açısından Mülkiyet Hakkının Sınırlandırılmasında Adil Denge İlkesi*”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 69/1-2, 2011, ss. 649-673; DOGRU/NALBANT, s. 659 vd.; HARRIS/O'BOYLE/BATES/BUCKLEY, s. 687 vd.

92 AYM, *Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, B. No: 2014/1546, 02.02.2017.

93 *Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, p. 55.

94 *Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, p. 56.

95 *Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, p. 57.



AİHM alacakların değer kaybına uğratıldığı yönündeki şikâyetleri, ilgili olduğu müdahalenin niteliğine göre belirlemektedir. Kamulaştırma alacağının değer kaybına uğratarak ödendiği şikâyetinin incelendiği *Aka/Türkiye* kararında müdahalenin tereddüde yer vermeyecek biçimde mülkten yoksun bırakma olduğu belirtilmiştir<sup>96</sup>. Yine kamulaştırma bedelinin değer kaybına yönelik daha yeni tarihli *Dökmeci/Türkiye* kararında da mülkiyet hakkına kamulaştırma yoluyla yapılan müdahalenin mülkten yoksun bırakma niteliğinde olduğu vurgulanmıştır<sup>97</sup>. Bu kararda değer kaybı şikâyetinin mülkten yoksun bırakma çerçevesinde başvurucuya aşırı bir külfet getirip getirmediği yönünden inceleneceği ifade edilmiştir<sup>98</sup>. Bununla birlikte, asıl müdahalenin sadece alacağın geç ödenmesine yönelik olan şikâyetler ise mülkiyetten barışçıl yararlanmaya ilişkin genel kural kapsamında incelenmektedir. Nitekim AİHM'in *Angelov/Bulgaristan* kararında yargı kararına dayalı bir alacağın geç ödenmesinin P1-1'in birinci paragrafının birinci cümlesinde öngörülen mülkiyetten barışçıl yararlanmaya müdahale olduğu kabul edilmiştir<sup>99</sup>.

Anayasa Mahkemesi norm denetimi kapsamında verdiği bir kararda, kişilerin mülkiyetlerinde olması gereken alacaklarından belli bir süre yoksun kalmalarının kullanma, tasarruf etme ve harcama şeklinde yararlanma imkânından mahrum kalmalarına yol açtığını vurgulamıştır<sup>100</sup>. Anayasa Mahkemesi'ne göre bu süre zarfında enflasyon yüzünden paranın değerinde oluşan aşınma sonucu mülkiyetin gerçek değeri azaldığı gibi bu mülkiyetin tasarruf veya yatırım aracı olarak getirisinden yararlanmak imkânı da bulunmamaktadır. Bu şekilde kişiler mülkiyet haklarından mahrum edilerek haksızlığa uğratılmaktadır. Anayasa Mahkemesi alacağın değer kaybına uğratarak ödendiği şikâyetlerini genellikle birinci kural kapsamında incelemektedir<sup>101</sup>. Anayasa Mahkemesine göre alacağın ödenmemesi veya geç ödenmesi yoksun bırakma sonucuna yol açmadığı gibi böyle durumlarda mülkiyetin kullanımı kontrol veya düzenleme amacı da bulunmamaktadır<sup>102</sup>. Ancak kamulaştırma gibi asıl müdahalenin başka bir mülke ilişkin olduğu durumlarda ise müdahale yine yoksun bırakma çerçevesinde incelenmiştir<sup>103</sup>.

96 *Aka/Türkiye*, B. No: 19639/92,23.09.1998, p. 43.

97 *Dökmeci/Türkiye*, B. No: 74155/14, 06.12.2016, p. 46.

98 *Dökmeci/Türkiye*, p. 46.

99 *Angelov/Bulgaristan*, B. No: 44076/98, 22.04.2000, p. 36.

100 AYM, E.2008/58, K.2011/37, 10.02.2011 (RG: S. 27914, 14.05.2011).

101 *Ano İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti.*, p. 57; *Ferda Yeşiltepe*, p. 51.

102 *Ano İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti.*, p. 57; *Ferda Yeşiltepe*, p. 51.

103 AYM, *Mehmet Akdoğan ve diğerleri*, B. No: 203/817, 19.12.2013, p. 41.



## 2. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

Mülkiyet hakkının ihlaline iddiasına ilişkin bireysel başvurular incelenirken mülkün ve müdahalenin varlığı tespit edildikten sonra müdahalenin ihlal oluşturup oluşturmadığı üç aşamalı bir test uygulanarak belirlenmektedir. Buna göre öncelikle müdahalenin kanunî bir dayanağının olup olmadığı, ardından kamu yararına dayalı meşru bir amacının bulunup bulunmadığı ve son olarak da müdahalenin izlenilen meşru amacı haklı kılacak denli ölçülü olup olmadığı sorularına cevap aranmaktadır<sup>104</sup>.

### a. Kanunilik

AİHM mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin öncelikle hukuka dayalı olması gerektiğini vurgulamaktadır. *Iatridis/Yunanistan* kararında P1-1'in en önemli gerekliliğinin hukuka dayalı olma ölçütü olduğu açıkça belirtilmiştir<sup>105</sup>. AİHM, P1-1'in ilk paragrafının ikinci cümlesinde hukuka dayalı olarak mülkten yoksun bırakılacağı, ikinci paragrafta da ancak kanunla mülkiyetin kullanımının kontrol edilebileceği yönündeki düzenlemelere işaret etmiştir. AİHM ayrıca, demokratik bir toplumun gereği olarak hukukun üstünlüğü ilkesinin Sözleşme'nin bütün maddeleri için geçerli olduğunu ve kamu makamlarının bunu uygulamakla yükümlü olduğunu açıklamıştır. AİHM'e göre müdahalenin hukuka dayalı olması keyfi müdahaleleri önlemek bakımından en önemli güvencedir<sup>106</sup>. Ancak AİHM'in müdahalenin dayanağı olarak muhakkak şekli anlamda bir kanun hükmü aradığını söylemek güçtür. AİHM'e üye ülkeler arasında kimi hukuk kurallarının içtihat yoluyla benimsendiği Anglo-Sakson hukukunun uygulandığı ülkelerin bulunduğu dikkate alındığında bu yaklaşım yadsınamaz. Nitekim *Spacek, s.r.o./Çek Cumhuriyeti* kararında Resmî Gazete'de yayımlanmayan bir bakanlık sirküleri, ticaret şirketi olan başvurucu yönünden müdahale için yeterli bir hukukî dayanak olarak görülmüştür.

AİHM ilgili hukuk kuralının şekli anlamda varlığı yanında kalitesini de sorgulamaktadır. Buna göre müdahalenin hukukî dayanağını teşkil eden kuralın belirli, öngörülebilir ve ulaşılabilir olması gerekmektedir<sup>107</sup>. Aksi takdirde söz konusu hukuk kuralının P1-1'in gerektirdiği nitelikleri taşımadığı tespit edildiğinden ihlal sonucuna varılmaktadır.

104 GEMALMAZ, Mülkiyet, s. 423 vd.; DOĞRU/NALBANT, s. 656 vd.; HARRIS/O'BOYLE/BATES/BUCKLEY, s. 689 vd.

105 *Iatridis/Yunanistan*, B. No: 31107/96, 25.03.1999, p. 58.

106 *Tkachenko/Rusya*, B. No: 28046/05, 20.03.2018, p. 51.

107 *Lithgow ve diğerleri/Birleşik Krallık* [GK], B. No: 9006/80..., 08.07.1986, p. 110.

AİHM hukuk kurallarının yorumlanması görevinin öncelikle ulusal makamlara ait olduğunu, mahkemenin bu konudaki görevinin ise sınırlı olduğunu belirtmektedir. Bununla birlikte, mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin iç hukuktaki kurallara aykırı olduğunun açıkça tespit edilebilmesi durumunda da müdahalenin hukuka dayalı olmadığına karar verilebilmektedir<sup>108</sup>. Diğer taraftan, içtihat farklılığı sebebiyle bir hukuk kuralının öngörülemez biçimde yorumlanması da müdahalenin hukukî dayanaktan yoksun olmasına yol açmaktadır<sup>109</sup>.

Anayasa Mahkemesi mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin muhakkak şekli anlamda kanunî bir dayanağının olması gerektiğini kabul etmektedir. *Torsan Orman San. ve Tic. Ltd. Şti.* başvurusunda sadece bir yönetmelik hükmüne dayalı olarak yapılan müdahalenin kanunî bir dayanağının olmadığı sonucuna varılmıştır<sup>110</sup>. Anayasa Mahkemesi de bireysel başvuru kararlarında kanunun kalitesini kavramını “ulaşılabilirlik”, “belirlilik” ve “öngörülebilirlik” ilkeleri çerçevesinde sorgulamaktadır. *Ford Motor Company* başvurusunda bir vergi hükmünün Danıştay daireleri arasında çelişkiye yol açacak biçimde farklı yorumlanmasının öngörülebilirlik yönünden kanunilik ölçütünü ihlal ettiği sonucuna varılmıştır<sup>111</sup>. *Narsan Plastik San. ve Tic. Ltd. Şti.* başvurusunda ise yine vergiye ilişkin bir kanun hükmünün belirsizliği gerekçe gösterilerek ihlal kararı verilmiştir<sup>112</sup>.

Alacağın değer kaybına yönelik şikâyetlerde müdahaleler genellikle hukuka dayalı olma veya kanunilik ölçütü yönünden sorunlu bulunmamaktadır. Çünkü böyle durumlarda değer kaybını karşılayabilecek bir faiz veya tazminat ödenmesine yönelik olarak iç hukukta bir düzenleme söz konusu olamamaktadır. Dolayısıyla bir kanun hükmü bulunmadığı için idari veya yargısal makamlarca, başvuru sahiplerinin zararlarını karşılayabilecek bir faiz veya tazminat ödemesi yapılmamaktadır. Bu çerçevede iç hukukta yer alan ödemeye ilişkin düzenlemeler ise ölçülülük ve adil denge bağlamında tartışılmaktadır. Nitekim *Buffalo S.r.l. En liquidation/İtalya* kararında, müdahalenin adil dengeyi sağlayıp sağlamadığının tespiti için iç

108 *Tkachenko/Rusya*, p. 51-58. Bu kararda, müdahalenin iç hukuktaki kamulaştırma usulüne aykırı olarak yapıldığı tespit edilerek hukukî ölçütü yönünden mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

109 *Carbonara ve Ventural/İtalya*, B. No: 24638/94, 30.05.2000, p. 63-73.

110 AYM, *Torsan Orman San. ve Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2014/13677, 20.09.2017, p. 60-78.

111 AYM, *Ford Motor Company*, B. No: 2014/13518, 26.10.2017, p. 61-71.

112 AYM, *Narsan Plastik San. ve Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2013/6842, 20.04.2016, p. 72-92.

hukuktaki ödeme şartlarını inceleyeceğini belirtmiştir<sup>113</sup>. Diğer taraftan AİHM, asıl müdahalenin değer kaybı olmadığı kamulaştırma gibi şikâyetlerde ise hukukî dayanağı bu müdahaleye göre belirlemektedir. Kamulaştırma bedelinin değer kaybının şikâyet edildiği *Dökmeci/Türkiye* kararında kamulaştırma yoluyla yapılan müdahalenin hukukî bir dayanağının mevcut olduğu belirtilmiştir<sup>114</sup>. Daha önce de ifade edildiği üzere, bu tür müdahalelerde gerçek karşılığa yakın bir tazminat ödenmesi ölçülülüğün bir unsuru olduğundan iç hukuktaki dayanak belirlenirken müdahaleye odaklanılmaktadır.

Anayasa Mahkemesi *Ferda Yeşiltepe* başvurusunda, başvurusunun emekli ikramiyesi alacağına değer kaybına uğratılarak ödendiği yönündeki iddiasını ölçülülük bağlamında inceleyerek sonuca varacağını belirtmiştir<sup>115</sup>. Mahkeme bu sonuca varırken ikincilik ilkesi gereği hukukun kamu makamlarınca doğru uygulanıp uygulanmadığını tespit etmekten ziyade kamu makamlarının uygulamadaki yaklaşımının sonuçlarıyla ilgilenmeyi tercih etmiştir. *ANO İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti.* başvurusunda da aşkın zarara ilişkin çelişkili Yargıtay içtihadına değinilmiş, ancak bu içtihattan hangisinin doğru olup olmadığını belirlemenin Anayasa Mahkemesinin görevi olmamakla birlikte somut olay bakımından derece mahkemelerince yapılan yorumun müdahaleyi ölçülü kılıp kılmadığını belirlemenin önem taşıdığı vurgulanmıştır<sup>116</sup>. Kamulaştırma bedelinin değer kaybettiği şikâyetine yönelik *Ali Şimşek ve diğerleri* başvurusunda ise asıl müdahale olan kamulaştırma işleminin 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu hükümlerine dayalı olarak yapıldığı belirtilmiştir<sup>117</sup>.

### b. Meşru Amaç

AİHM ve Anayasa Mahkemesi meşru amaç ölçütü yönünden kamu makamlarına geniş bir takdir yetkisi tanımaktadırlar<sup>118</sup>. Buna göre, müdahalenin bir veya birden fazla meşru amacı olmalı ve bu amaç kamu yararına dayanmalıdır<sup>119</sup>. Bireysel başvuru kararlarında, neyin kamu yararına olduğunu en iyi kamu makamlarının takdir

113 *Buffalo S.r.l. En liquidation/İtalya*, B. No: 38746/97, 03.07.2003, p. 36.

114 *Dökmeci/Türkiye*, p. 46.

115 *Ferda Yeşiltepe*, p. 58.

116 *Ano İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti.*, p. 64-65.

117 *Ali Şimşek ve Diğerleri*, p. 56.

118 DOĞRU/NALBANT, s. 656-657.

119 *James ve diğerleri/Birleşik Krallık [GK]*, B. No: 8793/79, 21.02.1986, p. 46; AYM, *Mehmet Akdoğan ve Diğerleri*, p. 35-36.

edebileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla bu ölçüt yönünden verilen ihlal kararları son derece azdır. AİHM, vergi iadesi talebiyle ilgili *S.A. Dangeville/Fransa* kararında müdahalenin kamu yararına dayalı meşru bir amacının olmadığını tespit etmiştir<sup>120</sup>. Anayasa Mahkemesi de *Nusrat Külah* başvurusunda, kamulaştırılan taşınmazın amacına uygun kullanılmaması nedeniyle meşru amaç ölçütü yönünden ihlal kararı vermiştir<sup>121</sup>.

Anayasa Mahkemesi devletin fazla veya yersiz yaptığı tahsilatların iadesine ilişkin kanun hükmünün iptaline ilişkin bir kararında, iadenin ancak talep tarihinden üç ay sonra işleyecek faizi ile ödenmesini kamu yararı amacı çerçevesinde tartışmıştır<sup>122</sup>. Anayasa Mahkemesi'ne göre bu düzenleme ile elde edilen kamu yararı kamu için öncelikli, genel menfaatleri koruyan, kamu hizmetlerinin sürdürülmesi için zorunlu bir durum arz etmemekte, sadece devlete başkasının mülkü üzerinde sebepsiz ve karşılıksız biçimde tasarruf etme hakkını vermektedir. Bireysel başvuru kapsamında verilen kararlarda ise icra edilebilir olduğu için mülk kabul edilen alacakların ödenmesi ise devletin mali imkânları ve düzenleme yetkisi çerçevesinde kamu yararı ile ilişkilendirilmektedir<sup>123</sup>. Diğer taraftan, kamulaştırma bedelinin değer kaybettiği şikâyetleri yönünden kamu yararı amacı, kamulaştırma amacı olmaktadır<sup>124</sup>.

### c. Ölçülülük ve Adil Denge

#### aa.AİHM'in Yaklaşımı

#### aaa.Genel Olarak

AİHM mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin kamu yararı amacı ile bireyin mülkiyet hakkının korunması arasında adil bir denge olması gerektiğini kabul etmektedir<sup>125</sup>. AİHM'e göre bu adil denge, takip edilen kamu yararı amacı ile karşılaştırıldığında bireye aşırı bir külfet yüklemesi hâlinde bozulmuş olur<sup>126</sup>.

AİHM yargı kararı ile hükmedilen alacağın veya tazminatın makul olmayan bir gecikme sonrası ödendiği hâllerde bu alacağın veya

120 *S.A. Dangeville/Fransa*, p. 53-58.

121 AYM, *Nusrat Külah*, B. No: 2013/6151, 21.04.2016.

122 AYM, E.2008/58, K.2011/37, 10.02.2011 (RG: S. 27914, 14.05.2011).

123 *Ferda Yeşiltepe*, p. 62.

124 *Ali Şimşek ve Diğerleri*, p. 56; *Ano İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti.*, p. 68.

125 GEMALMAZ, *Adil Denge*, s. 654 vd.; DOĞRU/NALBANT, s. 659.

126 *Sporrong ve Lönnroth/İsveç*, p. 69-74.



tazminatın değer kaybı oranına bağlı olarak müdahalenin başvuruca aşırı bir külfet yükleyip yüklenmediğini değerlendirmektedir.

*Akkuş/Türkiye*<sup>127</sup> kararına konu olayda, başvuruca taşınmazı 04.09.1987 tarihinde kamulaştırılmış, başvuruca 12.10.1987 tarihinde kamulaştırma bedelinin arttırılması için dava açmıştır. İlk derece mahkemesi davayı kabul ederek ek kamulaştırma bedeline kamulaştırma tarihinden itibaren kanunî faiz işletilmesine hükmetmiş, Yargıtay ise temyiz taleplerini reddederek hükmü onamıştır. AİHM ölçülülük yönünden yaptığı değerlendirmede kamulaştırma bedelinin belirlenmesi gibi bir görevi bulunmamakla birlikte somut olayda söz konusu bedelin kamu makamlarınca geç ödenmesi sebebiyle başvuruca uğradığı zararın dikkate alınması gerektiğini vurgulamıştır. AİHM, ödemenin makul olmayan bir gecikmeyle yapıldığı durumlarda ilgili alacağın veya tazminatın yeterliliğinin azalacağını belirtmiştir. Kamulaştırma tazminatının ödenmesi sürecinde yaşanan gecikmenin ise taşınmazı kamulaştırılan başvuruca mali bir külfet yüklediğini ve malikin bu mali kaybının devletlerce dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. AİHM somut olayda enflasyon oranlarının %70 civarı olduğu hâlde Yargıtay kararından on yedi ay sonra %30 oranında bir kanunî faizle ek kamulaştırma bedelinin ödendiğine dikkati çekmiştir. AİHM sonuç olarak bu gecikme sebebiyle yapılan ödemenin kamulaştırma bedelinin değerini önemli ölçüde azalttığını ve başvuruca maddi bir zarar verdiği gibi onu belirsiz bir duruma da soktuğunu belirterek, başvuruca mülkiyet hakkının korunması ile müdahalenin içerdiği kamu yararı arasındaki adil dengenin bozulduğuna karar vermiştir. Görüldüğü üzere, bu kararda Yargıtay kararına rağmen ödemenin geç yapılması hususu tartışılmıştır.

AİHM alacak talepleri yönünden icra edilebilir olma şartını aramakla birlikte alacağa bağlı sonuçları, ilgili karar tarihinden veya kararın kesinleştiği tarihten itibaren değil bu alacağa hak kazanıldığı tarihi esas alarak değerlendirmektedir.

*Aka/Türkiye* kararına konu olayda, taşınmazı kamulaştırılan başvuruca 02.10.1987 tarihinde kamulaştırma bedelinin arttırılması davaları açmıştır. İlk derece mahkemesi 22.06.1989 ve 10.05.1990 tarihlerinde davaları kabul etmiş ve dava tarihinden itibaren kanunî faize hükmetmiştir. Temyiz edilen hükümler, Yargıtay tarafından 17.09.1997 ve 06.09.1991 tarihlerinde onanmıştır. Ödemeler ise 30.01.1992 ve 07.01.1993 tarihlerinde yapılabilmektedir. AİHM bu başvuruca çeşitli

127 *Akkuş/Türkiye*, p. 24-31.

yönleriyle *Akkuş/Türkiye* kararından ayrıldığını belirtmiştir. AİHM, *Akkuş/Türkiye* başvurusunun sadece ek tazminatın kamu makamlarınca geç ödenmesine yönelik olduğunu, *Aka/Türkiye* başvurusunda ise başvurusunun hükmedilen kanunî faizin, somut olayda dört yıl iki ay ve beş yıl iki ay süren kamulaştırma sürecinde değer kaybettiğinden yakındığı belirtilmiştir<sup>128</sup>. AİHM değer kaybının giderilmesine yönelik iç hukuktaki düzenlemeleri ölçülülük bağlamında dikkate alacağını, bu çerçevede somut olayda kanunî faize hükmedildiğini, kanunî faiz oranlarının belirlenmesinin ise devletlerin takdir yetkisinde olduğunu vurgulamıştır. AİHM, *Akkuş/Türkiye* kararındaki ilkelerin idari ve yargısal süreçlerdeki makul olmayan gecikmeler sebebiyle tazminatın geç ödendiği durumlarda da uygulanacağını belirtmiştir<sup>129</sup>. Sonuç olarak, sadece kamulaştıran idarenin kusuruyla ödemenin geç yapıldığı da dikkate alınarak yaşanan değer kaybı oranının adil dengeyi bozduğu tespitiyle mülkiyet hakkının ihlaline karar verilmiştir.

*Aka/Türkiye* kararında Hükümet mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu m. 105 hükmünün başvuru tarafından tüketilmesi gereken etkili bir iç hukuk yolu olduğunu savunmuştur. AİHM ise munzam zarara ilişkin söz konusu kanun hükmünün kamudan olan alacakların enflasyon karşısında değer kaybına uğratıldığı şikâyeti yönünden Yargıtay tarafından uygulanmadığını belirtmiştir. AİHM'e göre bu sebeple söz konusu tazminat düzenlemesi somut olay bağlamında etkili ve başarı şansı sunan bir iç hukuk yolu olarak görülemez<sup>130</sup>.

AİHM'in ihlal kararları sebebiyle Kamulaştırma Kanunu'nda 2001 yılında 4650 sayılı Kanun<sup>131</sup> ile köklü bir değişiklik yapılmış, mülk sahiplerinin kamulaştırma bedelinin arttırılması için dava açması yerine doğrudan idare tarafından kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davası açması sağlanmıştır. Böylelikle taşınmazları kamulaştırılan mülk sahipleri dava açma külfetinden kurtarıldığı gibi taşınmazların da ancak dava sonunda kamulaştırma bedeli tamamen ödendikten sonra idareye devredilebilmesi mümkün kılınmıştır. Önceki sistemde ise kamulaştırma bedeli idare tarafından peşin olarak ödenmekle birlikte açılan kamulaştırma bedelinin arttırılması davasında hükmedilen ek tazminatlar makul olmayan gecikmelerle mülk sahiplerine ödenmekteydi. Bunun ise Anayasa'nın 35. maddesi yanında taşınmazın gerçek değerinin peşin olarak ödenmesini öngören 46. madde

128 *Aka/Türkiye*, p. 42.

129 *Aka/Türkiye*, p. 49.

130 *Aka/Türkiye*, p. 31-37.

131 RG: S.24393, 05.05.2001.



hükmüne de aykırı olduğu açıktır. Buna karşın yeni düzenleme, bütün bedelin peşin olarak ödenmesini sağladığı için önemli bir güvence getirmektedir.

Kamulaştırma bedelinin değer kaybına uğratarak ödenmesi meselesi yeni kanun döneminde de çözülememiştir. Kamulaştırma bedelinin peşin olarak ödenmesi öngörüldüğü için önceki kanun döneminde ek kamulaştırma bedelinin kanunî faiziyle birlikte ödenebilmesi mümkün iken yeni dönemde böyle bir faiz düzenlemesine yer verilmemiştir. Bu sebeple, idare tarafından açılan kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davası kaç yıl sürerse sürsün dava tarihine göre belirlenen kamulaştırma bedelinin herhangi bir faiz işletilmeden mülk sahiplerine ödenmesi yoluna gidilmiştir. Konu yine AİHM gündemine gelmiştir.

*Yetiş ve Diğerleri/Türkiye*<sup>132</sup> kararına konu olayda Karayolları Genel Müdürlüğüne 27.05.2002 tarihinde kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davası açılmış, ilk derece mahkemesi 26.11.2002 tarihinde davayı kabul ederek kamulaştırma bedelinin başvurularda ödenmesine karar vermiştir. 18.11.2003 tarihinde Yargıtay bilirkişi raporunun hatalı olduğu gerekçesiyle hükmü bozmuş, ilk derece mahkemesi bozma kararına uyarak yeniden keşif yapıp bilirkişi raporları almıştır. Davanın devamı sırasında başvuruolar belirlenecek tazminata Anayasa'nın 46. maddesine göre gecikme faizinin eklenmesi talebiyle ayrı bir dava daha açmış, bu davalar birleştirilerek görülmüştür. Mahkeme 31.12.2004 tarihinde ilk bedelden daha fazla bir miktara hükmetmiş, ödenen miktarın mahsubuyla kalan kısmın başvuruolar ödenmesine karar vermiştir. Başvuruoların faiz talepleri ise reddedilmiştir. Yargıtay, Anayasa'nın 46. maddesine göre kesinleşen kamulaştırma bedeline faiz ödenebileceğini ve 2942 sayılı Kanun'da kamulaştırma bedeli yönünden faiz ödenebileceğine dair bir düzenleme bulunmadığını belirterek temyiz itirazlarını reddetmiştir. AİHM davanın açıldığı tarih ile kararın açıklandığı tarih arasında geçen dönemde kamulaştırma bedelinin %14,68; Yargıtay bozma kararı ile ödenen ek kamulaştırma bedelinin ise %43 oranlarında değer kaybettiğini tespit etmiştir. Hükümet, taşınmazın başvuruolar tarafından yargılama sırasında kullanılıyor olmasının söz konusu değer kaybını telafi ettiğini savunmuştur. Ancak AİHM idare tarafından taşınmaza dava sırasında el atıldığını, böyle bir el atma olmasa dahi taşınmazın dava sırasında kullanılıyor olmasının belirtilen önemli ve hissedilir derecedeki değer kaybını bu şekilde telafi

132 *Yetiş ve Diğerleri/Türkiye*, B. No: 40349/05, 06.07.2010.



etmeye yetmeyeceğini kabul etmiştir. AİHM sonuç olarak kamulaştırma bedelinin enflasyon karşısında değer kaybına uğramasının başvuruculara aşırı bir külfet yüklediği gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir<sup>133</sup>.

AİHM bireysel mağduriyetin giderilmesi için başvuruculara Sözleşme m. 41 uyarınca müştereken 16.000 Euro tazminat ödenmesine karar vermiştir. AİHM ayrıca Sözleşme m. 46 kapsamında genel bir tedbir olarak yargılamanın süresi ile enflasyon etkileşimi sonucu kamulaştırma tazminatlarının uğradığını değer kaybını giderecek bir mekanizmanın Türk hukuk sistekine entegre edilmesi gerektiğini vurgulamıştır. AİHM bu çerçevede böyle bir değer kaybının önlenmesi amacıyla gecikme faizi uygulanması veya bireyin uğradığı kayıp oranında tazminat ödenmesinin yeterli olacağını belirtmiştir<sup>134</sup>.

AİHM'in benzeri ihlal kararlarından sonra nihayet Kamulaştırma Kanunu'nda 11.04.2013 tarihli ve 6459 sayılı Kanun'un<sup>135</sup> 6. maddesi ile değişiklik yapılmıştır. Buna göre, kamulaştırma bedelinin tespiti için açılan davanın dört ay içinde sonuçlandırılmaması hâlinde, tespit edilen bedele bu sürenin bitiminden itibaren kanunî faiz işletileceği düzenlenmiştir. Ancak yapılan bu düzenlemenin de kanunî faizin enflasyon oranlarından az olduğu dönemlerde meydana gelen değer kaybını engellemeyeceği açıktır. Bu sebeple, kanaatimizce Kamulaştırma Kanunu'nda yer verilen kanunî faizin, ticari işlerde uygulanan temerrüt faizi ile değiştirilmesi öngörülmelidir.

### **bbb. Adil Dengenin Belirlenmesinde Uygulanan Ölçütler**

AİHM'in alacakların geç ödendiği durumlarda değer kaybının adil dengeyi bozup bozmadığı konusunda belirli ölçütler uyguladığı görülmektedir. İlk olarak yukarıda zikredilen kararlar çerçevesinde detaylı olarak ele alındığı üzere ödemelerde yaşanan gecikmenin makul bir sebebe dayanıp dayanmadığı sorusuna cevap aranmaktadır. İkinci olarak bu gecikmede başvuru veya idarenin kusur durumları ile değer kaybı nedeniyle uğranılan zararları azaltacak olguların veya mekanizmaların varlığı ve etkileri araştırılmaktadır. Üçüncü olarak ödeme sürecinde kamu makamlarına ne kadar takdir yetkisi tanınabileceği tartışılmaktadır. Son olarak ise şikâyete konu değer kaybı oranının tazminatın veya alacağın toplam değeri üzerindeki etkisi

133 *Yetiş ve Diğerleri/Türkiye*, p. 47-56.

134 *Yetiş ve Diğerleri/Türkiye*, p. 64-76.

135 RG: S. 28633, 30.04.2013.

dikkate alınmaktadır. AİHM oranının hesabını ise alacağa hak kazanıldığı ile ödemenin yapıldığı tarihler arasındaki dönemde yaşanan değer kaybına göre yapmaktadır. *Baş/Türkiye* kararında, idare mahkemesinin kararının geriye dönük bir etki meydana getirdiği belirtilerek dul aylığına hak kazanıldığı tarihten 1987 yılından ödemenin yapıldığı 2003 yılına kadar olan dönemde bu alacağın döviz ve enflasyon oranlarına göre kaybettiği değeri dikkate almıştır<sup>136</sup>. Kamulaştırma bedelinin değer kaybı iddiaları yönünden de değer kaybı bu bedelin belirlendiği dava tarihine göre hesaplanmaktadır<sup>137</sup>. Bununla birlikte, sadece yargı kararına dayalı alacağın geç ödendiği şikâyetleri bakımından ise kararın icra edilebilir olduğu tarih hesaplamaya esas alınmaktadır<sup>138</sup>.

AİHM, kimi kararlarında alacaklardaki değer kaybı oranını, tüketici ve üretici enflasyon oranları yanında döviz, altın gibi bazı değişkenleri de dikkate alarak hesaplamaktadır<sup>139</sup>. Bununla birlikte, *Kat İnşaat Ticaret Kollektif Şirketi-İsmet Kamış ve Ortakları Türkiye*<sup>140</sup> kararında, alacağın geç ödenmesinden doğan bir zararın varlığının ileri sürüldüğü durumlarda enflasyon oranı esas alınarak faiz ödenmesinin başvuruçunun mağduriyetini giderebileceği kabul edilmiştir.

AİHM yargı kararına dayalı bir para alacağının ödenmemesi hâlinde daha katı bir tutum sergilemektedir. Böyle durumlarda ödemelerin geç yapılmasının, mahkeme kararlarının icra edilmesi ile ilgili önemli bir mesele teşkil ettiğini dikkate almakta, dolayısıyla kamu makamlarının ödemeyi yapmak konusundaki takdir yetkilerinin oldukça daraldığı kabul edilmektedir. Bununla birlikte, %5'e kadar olan değer kayıpları ise hesaplama faktörlerindeki değişkenlerle ilgili görülmektedir<sup>141</sup>. Ancak idari ve yargısal süreçlerde enflasyon nedeniyle yaşanan değer kayıpları yönünden ise meydana gelen farkın tazminatın belirlenmesi yönteminden kaynaklandığı ve bu konuda kamusal makamların belirli bir takdir yetkisinin olduğu da gözetilerek bu farkın başvuruçular açısından aşırı bir yük getirip getirmediği incelenerek karar verilmektedir<sup>142</sup>.

136 *Baş/Türkiye*, p. 59, 61.

137 *Dökmeci/Türkiye*, B. No: 74155/14, 06.12.2016.

138 *Angelov/Bulgaristan*, B. No: 44076/98, 22.04.2014, p. 34-40.

139 *Baş/Türkiye*, p. 59, 61; *Ünal Akpınar İnşaat Sanayi Turizm Madencilik ve Ticaret A.Ş. [A.T.]*, B. No: 41246/98, 08.09.2015.

140 *Kat İnşaat Ticaret Kollektif Şirketi-İsmet Kamış ve Ortakları Türkiye* (k.k.), B. No: 74495/01 , 31.01.2006.

141 *Arabacı/Türkiye* (k.k.), B. No: 65714/01, 07.03.2002; *Dökmeci/Türkiye*, p. 56.

142 *Aka/Türkiye*, B. No: 19639/92, 23.09.1998, p. 41-51; *Güleç ve Armut/Türkiye* (k.k.), B. No: 25969/09, 16.11.2010.

*Arabacı/Türkiye* kararına konu olayda başvurucuya kamulaştırma bedeli kamulaştırma davasının açıldığı tarihten bir yıl üç ay ve karar tarihinden ise beş ay sonra ödenmiştir. Başvurucuya karar tarihinden sonraki dönem için ödenen faiz dikkate alındığında başvurucunun alacağına sadece %4,6 oranında değer kaybına uğradığı tespit edilmiştir. AİHM'e göre bu kadar küçük bir fark hesaplama yönteminin neden olduğu bir yanlışlık payı olarak yorumlanabilir. AİHM bu gerekçeyle başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varmıştır<sup>143</sup>. Kurtuluş/Türkiye kararına konu olayda irtifak hakkı tesisi için acele kamulaştırma yapılması söz konusudur. AİHM olayda kamulaştırma bedelinin dava tarihinden karar tarihine kadar enflasyon karşısında %3,67 oranında değer kaybettiğini tespit etmiştir. AİHM'e göre söz konusu değer kaybı mülkiyet hakkının ihlaline yol açmamaktadır<sup>144</sup>.

*Güleç ve Armut/Türkiye*<sup>145</sup> başvurusunda başvurucular kamulaştırma bedelinin değer kaybına uğradığından şikâyet etmişler ve kamulaştırma bedeline Anayasa'nın 46. maddesinde öngörülen faizin uygulanması gerektiğini belirtmişlerdir. AİHM asliye hukuk mahkemesince belirlenen tazminatların başvuruculara ilk karar tarihinde peşin olarak ödendiğini belirterek başvurucuların iç hukukta Anayasa'nın 46. maddesinin uygulanmasını talep edemeyeceklerini tespit etmiştir. AİHM somut olayda takdir edilen kamulaştırma bedelinin %10,74 oranında değer kaybına uğradığını belirterek, bu oranı *Yetiş ve Diğerleri/Türkiye* kararına konu olayda tespit edilen %14,68 ve %43 oranları ile karşılaştırmıştır. AİHM ikinci olarak *Yetiş ve Diğerleri* kararından farklı olarak başvurucuların yargılama süresince mülklerini kullanmaya devam ettiklerini vurgulamıştır.

AİHM'e göre her ne kadar, taşınmazı kamulaştırılan kişilerce yargılama süresi boyunca taşınmazın kullanılması kamulaştırma bedelinde meydana gelen değer kaybını karşılamasa da, bu her davanın kendine has koşulları içinde değerlendirilmesi gereken bir durumdur. AİHM, başvurucuların söz konusu süre zarfında (yaklaşık bir yıldan fazla bir süre) taşınmazlarını kullanmış olmalarının kamulaştırma bedellerindeki değer kaybını tamamen olmasa da, yeterince karşılamış olduğunu değerlendirmiştir. AİHM bu koşullar nedeniyle ve ulusal makamlara tanıdığı takdir payını göz önünde bulundurarak, başvurucuların aldıkları tutarı kamulaştırılan mülklerinin değerine

143 *Arabacı/Türkiye* (k.k.), B. No: 65714/01, 07.03.2002.

144 *Kurtuluş/Türkiye* (k.k.), B. No: 24689/06, 28.09.2010.

145 *Güleç ve Armut/Türkiye* (k.k.), B. No: 25969/09, 16.11.2010.

oranla makul olarak nitelendirmiştir. AİHM sonuç olarak, başvuruculara yapılan ödemenin enflasyon hesaba katılarak yapılacak ödemedenden biraz daha az olmasının genel menfaatlerin ve ilgililerin temel haklarının korunması arasındaki adil dengeyle ters düşmediği kanaatiyle başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur<sup>146</sup>.

*Bucak ve Diğerleri/Türkiye* kararına konu olayda ise başvuruculara ödenen kamulaştırma bedelinin değer kaybının %7,31'i geçmediği tespit edilmiştir. AİHM'e göre somut olayda başvuruculara ödenen kamulaştırma bedelinin, söz konusu dönem boyunca gözlenen enflasyon da dikkate alındığında belirgin bir değer kaybı yaşanmamıştır. Ayrıca olayda yargılama süresince başvurucuların mülklerini kullanmaya devam ettikleri vurgulanmıştır. AİHM sonuç olarak, başvurucular tarafından taşınmazlarının yargılama süresince (yani sekiz ila on bir aylık dönemler) kullanılmasının, değer kaybını tümüyle karşılama bile kamulaştırma bedellerinin değer kaybını yeterli oranda karşıladığı kanaatiyle başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur<sup>147</sup>.

Anayasa Mahkemesine bireysel başvurunun kabul edilmesinden sonra verilen ilk ihlal kararlarından biri olan *Dökmeci/Türkiye* kararı, Karaman ili Ermenek ilçesinde yapılan acele kamulaştırma ve kamulaştırma sürecine ilişkindir. 31.01.1999 tarihinde acele kamulaştırma kararı verilmiş, 11.06.2009 tarihinde el koyma bedeli (168.961 TL) belirlenerek depo edilmiştir. İdare 17.05.2010 tarihinde kamulaştırma bedelinin tespit ve tescili davası açmıştır. İlk derece mahkemesi 03.02.2012 tarihinde kamulaştırma bedelini 377.489 TL olarak belirlemiştir. Yargıtay 11.10.2012 tarihinde hükmü onamış ve 01.04.2013 tarihinde karar düzeltme talebini reddetmiştir. Başvurucu 04.06.2013 tarihinde mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunmuştur. Anayasa Mahkemesi 27.05.2014 tarihinde başvurunun şikâyetlerini kabul edilemez bulmuştur. Anayasa Mahkemesi tazminatın ilk aşamada ödenmeyen ikinci kısmının uğradığı değer kaybının kamulaştırma bedeline oranının % 7,7 olduğunu belirterek başvurucuya aşırı bir külfet yüklenmediği sonucuna varmıştır<sup>148</sup>.

AİHM, Anayasa Mahkemesinin alacağın değer kaybına uğratıldığı şikâyetleri ile ilgili hesaplama yöntemini kural olarak benimsemiştir.

146 *Güleç ve Armut/Türkiye* (k.k.), B. No: 25969/09, 16.11.2010.

147 *Bucak ve Diğerleri/Türkiye* (k.k.), B. No: 44019/09..., 18.01.2011.

148 AYM, *Abdullah Dökmeci* (kom.k.), B. No: 2013/3822, 30.04.2014.

Bununla birlikte AİHM, müdahaleyle başvurucuya aşırı bir külfet yüklenmediği hususundaki AYM'nin tespitine katılmadığını açıklamıştır. AİHM *Güleç ve Armut/Türkiye* ile *Bucak ve Diğerleri/Türkiye* kararlarında, bir acele kamulaştırma veya kamulaştırmaz el atma olmadığı için başvurucuların %10,74 oranındaki değer kaybının makul görüldüğünü, ancak somut olayda başvurucunun taşınmazını kullanmadığını belirtmiştir. Bu başvuruya benzeyen *Arabacı/Türkiye* ve *Kurtuluş/Türkiye* kararlarında ise makul görülen oranlar % 5 ve % 3,67'dir.

Diğer taraftan Anayasa Mahkemesi, olağan kamulaştırma işlemi başlamadan yaklaşık on bir ay önce kamulaştırma bedelinin bir kısmını alma, tasarruf etme ve yatırıma dönüştürme imkânına sahip olduğuna dikkate çekmiş ise de AİHM, başvurucunun bu ilk ödemeyi aldığı andan itibaren taşınmazından mahrum kaldığı için bu savunmayı biraz spekülâtif ve temelsiz olarak nitelendirmiştir. Hükümet görüşünde ise ilk tazminatın (168.961 TL), toplam tazminattan mahkemeye başvurulduğu tarihte güncellenen değerine göre değil de nominal (itibari) değerine göre hesaptan düşüldüğü savunulmuştur. AİHM bu durumun başvurucunun lehine olduğunu kabul etmekle birlikte, ilgilinin söz konusu dönemde mülkünü kullanamaması ve mülkiyetinden yoksun kaldığı andan itibaren taşınmazının değerine tekabül eden tutarın tamamını elde edemediği dikkate alındığında ilgilinin sağladığı kazancın önemli olmadığını belirtmiştir. AİHM ayrıca, belirlenen kamulaştırma bedelinin, el koyma tarihinden sonra değer artışı yaşanmasından dolayı daha yüksek olduğuna dair Hükümetin savunmasının ise kesinlik içermediği gerekçesiyle dikkate alınamayacağını, her halükarda 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu m. 10 ile öngörülen usulün açık bir şekilde idare tarafından geciktirilmesi nedeniyle bu durumdan idarenin yararlanamayacağı kabul edilmiştir.

AİHM sonuç olarak somut olayda başvurucunun mülkiyetinden yoksun kaldığı andan itibaren taşınmazın değerine tekabül eden tutarın tamamını elde edemediğini belirtmiş ve enflasyon karşısında yaşanan % 7,7 oranındaki değer kaybının ise başvurucuya aşırı bir külfet yüklediğini gerekçe göstererek mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir<sup>149</sup>.

### ccc. Kamulaştırma Bedeli Dışındaki Alacaklar Yönünden

AİHM kamulaştırma bedelleri dışındaki çeşitli alacaklar yönünden de değer kaybına uğratıldığı şikâyetlerini mülkiyet hakkı kapsamında

149 *Dökmeci/Türkiye*, B. No: 74155/14, 06.12.2016, p. 44-60.



incelemiştir. *Angelov/Bulgaristan* kararında, haksız tutukluluk sebebiyle maruz kalınan zararın yargı kararına rağmen geç ödenmesi söz konusu olup, AİHM enflasyon karşısında yaşanan değer kaybı sebebiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçsüz olduğu sonucuna varmıştır<sup>150</sup>.

*Eko-Elda Avel/Yunanistan*<sup>151</sup> kararında; haksız olarak tahsil edilen verginin 5 yıl 5 ay sonra faizsiz olarak iade edilmesi, belli bir meblağdan yararlanma hakkı uzun süre engellenen başvurucunun mali durumunda önemli bir zarara yol açması nedeniyle ölçülü görülmemiş ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir<sup>152</sup>. Yine *Buffalo S.r.l. En liquidation/İtalya* kararında da bir vergi iadesinin geç ödenmesinin oluşturduğu değer kaybı sebebiyle başvurucunun mülkiyet hakkına ölçsüz bir müdahale olduğu kabul edilmiştir<sup>153</sup>.

*Baş/Türkiye* kararında tazminatın değer kaybına uğratılarak ödendiğine ilişkin şikâyet incelenmiştir. Başvuruya konu olayda, idare mahkemesince başvurucunun 15/9/2003 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere dul aylığına hak kazandığı kabul edilmiştir. AİHM öncelikle, idare mahkemesinin kararıyla talep edilebilir bir alacak oluştuğu ve bu nedenle başvurucunun Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi anlamında mülkiyet oluşturan bir hakkının mevcut olduğunu belirtmiştir. Mahkeme ayrıca, Emekli Sandığına başvurduğu tarihten itibaren geçerli olacak şekilde geriye dönük olarak bu hakkın başvurucuya tanındığını vurgulamıştır. Bununla birlikte AİHM, başvurucuya sadece bu hakkın tanınmış olmasının başvurucunun mağdur sıfatını ortadan kaldırmadığını kabul etmiştir. AİHM'e göre, mağdur sıfatının ortadan kalkması için ileri sürülen ihlalin hem zamanı hem de mağdurun bu hakkı kullanmadığı süre göz önüne alınarak telafi yoluna gidilmesi gerekmektedir. Mahkeme bu çerçevede başvurucunun banka hesabına yatırılan paranın yargılamada geçen süre içinde uğradığı maddi kaybın sonuçlarını gidermeye yetmediğini belirtmiştir. AİHM, geçen sürenin sadece devlete yarar sağladığını ve ilgili dönemde Türkiye'de paranın hızla değer kaybettiğini göz önüne alarak başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir<sup>154</sup>.

150 *Angelov/Bulgaristan*, B. No: 44076/98, 22.04.2014, p. 34-40.

151 *Eko-Elda Avel/Yunanistan*, B. No: 10162/02, 09.03.2006.

152 *Eko-Elda Avel/Yunanistan*, p. 23-31.

153 *Buffalo S.r.l. En liquidation/İtalya*, B. No: 38746/97, 03.07.2003, p. 32-40.

154 *Baş/Türkiye*, p.58-64.



AIHM; *Kat İnşaat Ticaret Kollektif Şirketi-İsmet Kamış ve Ortakları/Türkiye*<sup>155</sup> kararında, ilke olarak alacağın geç ödenmesinden doğan bir zararın varlığının ileri sürüldüğü durumlarda enflasyon oranı esas alınarak faiz ödenmesi suretiyle zararın giderilebileceğini kabul etmiştir. Bu karara konu olayda başvurucular ile İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü arasında 1987 ile 1990 yılları arasında üç farklı sözleşme düzenlenmiştir. Başvurucular bu sözleşmeden doğan edimleri için 1991, 1995 ve 1998 yıllarında ticaret mahkemesinde davalar açmışlardır. Başvurucular alacaklarının değer kaybettiğinden yakınmışlardır. AIHM kamulaştırma davalarından farklı olarak Yargıtay Dairelerinin benzer konularda aşkın zarar için ayrıca somut zararın varlığını aramadığı yönündeki Hükümet tarafından sunulan kararları dikkate almıştır. Buna göre başvurucuların gecikmeden dolayı temerrüt faizini aşan zararların giderilmesi yönünden mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu m. 105 hükmünde öngörülen iç hukuk yolunu kullanabileceklerini belirterek başvuruyu iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez bulmuştur<sup>156</sup>.

*Ünal Akpınar İnşaat İmalat Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve Akpınar Yapı Sanayi A.Ş.* kararına konu olayda Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü'nün 29.07.1981 tarihinde açtığı baraj yapımı ihalesinde 03.09.1981 tarihinde inşaatın yapımı başvurucuya ihale edilmiştir. Başvurucular hakedişlerine ilişkin alacağının değer kaybına uğratıldığından bahisle davalar açmışlar, bu davalarda talep ettiği alacakları yönünden munzam zararın tazminini de talep etmişler, söz konusu davalar kabul edilmiştir. Başvurucular alacaklarının değer kaybına uğradığı gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

AIHM, nihai karar ile ödenmesine hükmedilen bu dört tutarın 23.12.1992 (davanın açıldığı tarih) tarihinden geçerli yıllık % 54'lük reeskont faiz eklenmek üzere 37.969.242.750 TL; iç hukukta gerçekleştirilen bilirkişi raporları dikkate alınacak olduğunda, her bir talebe ilişkin kesin hüküm karar tarihinde geçerli olan kurdan dört alacak miktarının toplam 34.127.621 Amerikan Doları olduğunu tespit etmiştir. Türkiye'de tüketici fiyat endeksinin 1992 Aralık ayından Ocak 2006'ya kadar olan dönemde % 27.566,16 oranında artış gösterdiği, Ocak 2006'da, 1992 Aralık ayındaki 37.969.242.750 TL'lik alım gücünü yakalamak için yaklaşık 10.504.570 TL ödemek gerektiği ifade edilmiştir.

155 *Kat İnşaat Ticaret Kollektif Şirketi-İsmet Kamış ve Ortakları/Türkiye* (k.k.), B. No: 74495/01, 31.01.2006.

156 Konu hakkında tartışma için bkz. IV. Aşkın Zarar Hükümlerinin Etkili Bir Başvuru Yolu Olmadığı Meselesi.



Amerikan Doları'nın Türk Lirası karşısındaki yıllık ortalama döviz değişim oranı hesaba katıldığında başvuruçunun şirketin uğradığı kayıp ise daha da alenidir: 2006'da söz konusu 34.127.621 Amerikan Dolarlık anapara 49.314.412 TL'ye tekabül etmekte idi.

Hükümet başvuruçunun yapıldığı tarihte, alacakların hiçbir dönemde "kesin hüküm" kazanmaması nedeniyle idarenin söz konusu alacakları ödemediğini bildirmiştir. AİHM ise bu görüşe katılmadığını özellikle vurgulamıştır. AİHM öncelikle, kural olarak başvuruçunun kamudan olan alacağını elde etmek için herhangi bir adli veya idari yola başvurusunun zorunlu olmaması gerektiğini ve olaydaki süreçte yaşanan gecikmelerden başvuruçunun zarar gördüğünü belirtmiştir. AİHM, idarenin borcunu gecikmeli olarak ödemesi nedeniyle başvuruçunun parasının değerinin hatırı sayılır ölçüde azaldığını ve öngörülen ödeme şekli dolayısıyla paranın değer kaybına ilişkin ekonomik unsurların göz ardı edilmesinin başvuruçuyu belirsizlikte bırakarak maddi kaybının artmasına yol açtığını vurgulamıştır.

AİHM yapılan ödemenin değer kaybına uğratarak yapılması durumunda tazminatın yeterliliğinin azalacağını vurgulamıştır. AİHM somut olayda, ödeme sürecinde yaşanan makul olmayan gecikmeler sebebiyle başvuruçunun alacağının %1'inden bile daha azına düştüğünü belirterek, başvuruçunun alacağının önemli ölçüde azaldığı gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir<sup>157</sup>.

AİHM mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verdiği durumlarda giderim bakımından maddi tazminata hükmederken, *eski hâle getirme* (*restitutio in integrum*) ilkesi çerçevesinde başvuruçunun olay tarihi itibarıyla doğan zararı yanında enflasyon karşısında yaşanan değer kayıplarını da dikkate almaktadır. İstanbul ili Ümraniye ilçesinde bulunan çöplüğün patlaması sonucu bir gecikondunun zarar görmesi sebebiyle mülkiyet hakkının ihlali yönündeki *Öneriyıldız/Türkiye* kararında, başvuruçunun konutunun olay tarihindeki piyasa değeri tazminat olarak belirlenmiş ve bu enflasyon nedeniyle bu tutarın uğradığı değer kaybı da tazminat miktarına ilave edilmiştir<sup>158</sup>. Nitekim Demirbank hisselerine el konulması nedeniyle verilen ihlal kararı üzerine adil tazmine ilişkin *Reisner/Türkiye* kararında da hisse senetlerinin bankaya el konulmasından bir gün önceki rayiç değerine,

157 Ünal Akpınar İnşaat İmalat Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve Akpınar Yapı Sanayi A.Ş., B. No: 41246/98, 26.05.2009, p. 72-83.

158 *Öneriyıldız/Türkiye* [BD], B. No: 48939/99, 30.11.2004, p. 134; *Broniowski/Polonya* [BD], B. No: 31443/96, 22.06.2004, p. 169, 170.



aradan geçen sürede enflasyon karşısında yaşanan değer kaybı miktarı ilave edilmek suretiyle maddi tazminat miktarı belirlenmiştir<sup>159</sup>.

## **bb. Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı**

### **aaa. Genel Olarak**

Anayasa Mahkemesi bireysel başvurunun kabulünden önce verdiği norm denetimine ilişkin çeşitli kararlarında alacağın değer kaybının önlenmesi bakımından devletin yükümlülüklerini tartışmıştır.

Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun m. 1, 2 ve 4 hükümlerinin iptali istemiyle yapılan bir itiraz başvurusunda bu konu ile ilgili önemli tespitler yer almaktadır<sup>160</sup>. Bu Kanun m. 1 ve 2 hükümleriyle kanunî ve temerrüt faiz oranları yıllık %30 olarak belirlenmiş ve Bakanlar Kuruluna ise bu oranın %80'ine kadar arttırma ve eksiltme yetkisi tanınmıştır. Bakanlar Kurulu bu yetki çerçevesinde 01.01.1998 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere %30 oranını %50'ye çıkarmıştır. Anayasa Mahkemesi bu arttırmaya rağmen kanunî ve temerrüt faiz oranlarının banka mevduat faiz oranlarının çok gerisinde kaldığını tespit etmiştir. Ayrıca Hazine'nin çıkardığı tahvil ve bonolara ödediği faizlerin de kanunî faiz oranının çok üzerinde gerçekleştiği, bunun yanı sıra dövizin Türk lirası karşısında kazandığı yıllık değer de kanunî faiz oranlarının çok üstünde olduğu açıklanmıştır. Nihayet ortalama enflasyonun %68 olduğu, Merkez Bankasınca belirlenen ağırlıklı mevduat faiz oranlarının ise %74 civarı olduğuna dikkat çekilmiştir.

Anayasa Mahkemesine göre enflasyon ve buna bağlı olarak oluşan döviz kuru, mevduat faizi, hazine bonusu ve devlet tahvili faiz oranlarının sabit kanunî ve temerrüt faiz oranlarının çok üstünde gerçekleşmesi borçlunun yararlanması alacaklının zarara uğraması sonucunu doğurmuştur. Kararda bunun sonuçlarına da değinilmiştir. Anayasa Mahkemesi bu durumun, borçlunun, süresinde borcunu ödememesine, yargı yoluna başvurulduğunda da yargı sürecini uzatma gayreti göstermesine yol açtığını vurgulamıştır. Böylelikle yargı mercilerindeki dava ve takiplerin çoğaldığı, yargıya güven azalarak kendiliğinden hak alma düşüncesinin yaygınlaştığı; bunun sonucunda kamu düzeninin bozulduğu ve kişi ve toplum güvenliğinin sarsıldığı belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi sonuç olarak, borçlu

<sup>159</sup> Reisner/Türkiye [A.T.], B. No: 46815/09, 01.12.2016, p. 14.

<sup>160</sup> AYM, E.1997/34, K.1998/79, 15.12.1998.

yararına, alacaklı zararına sonuçlar doğurmak suretiyle ekonomik ve sosyal yaşamı olumsuz yönde etkilediği ve hukuk devleti ilkesini de zedelediği gerekçesiyle söz konusu kanun hükümlerini Anayasa'nın 2. ve 5. maddelerine aykırı bularak iptal etmiştir. Bu kararda, Anayasa'nın temel hak ve hürriyetleri bölümünde düzenlenen mülkiyet hakkına ilişkin bir değerlendirme yapılmaması kanaatimizce önemli bir eksikliklerdir. Başka bir deyişle, alacakların mülkiyet hakkı kapsamında olduğu değerlendirildiğine göre değer kaybının önlenmesine dair kanunî düzenlemelerin de bu hak kapsamında incelenmesi uygun olurdu. Nitekim bu inceleme yapılırken genel nitelikli hükümler olan Anayasa'nın 2. ve 5. maddelerindeki ilkelerin de dikkate alınacağı belirtilebilirdi.

Anayasa Mahkemesinin yine norm denetimi kapsamında verdiği başka bir kararında aynı konu bu defa mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilerek sonuca varılmıştır<sup>161</sup>. İtiraz yoluyla iptali istenen 213 sayılı Vergi Usulü Kanunu m. 112/IV hükmünde, mükelleflerden fazla veya yersiz tahsil edilen vergilerin iadesi düzenlenmiştir. Buna göre, tahsilâtın üzerinden çok zaman geçmiş olsa da istenen bilgi ve belgelerin teslimiyle yapılan iade talebinden sonraki üç ay içinde yapılmayan iadeler için bu üç ayın sonundan başlamak üzere düzeltme fişinin tebliğ edildiği güne kadar işleyen tecil faizinin vergi aslı ile beraber ödenmesi öngörülmüştür. Anayasa Mahkemesi anılan düzenlemenin kamu yararı amacı taşımadığını belirttikten sonra ölçülülük değerlendirmesi de yapma ihtiyacı duymuştur. Anayasa Mahkemesi'ne göre söz konusu kanun hükmü, kişinin belli bir dönem için faiz gelirinden mahrum kalması sonucunu doğurarak genel yarar ile kişi yararı arasındaki dengenin bozulmasına yol açtığından dolayı mülkiyet hakkını ihlal etmektedir<sup>162</sup>.

Anayasa Mahkemesinin bireysel başvurunun kabulünden sonra ise mülkiyet hakkının ihlaline yönelik ilk kararı, kamulaştırma bedelinin değer kaybettiği şikâyetine ilişkin *Mehmet Akdoğan ve Diğerleri*<sup>163</sup> başvurusunda verilmiştir. Anayasa Mahkemesi taşınmazı kamulaştırılan kişilere ödenen kamulaştırma bedelinin, kişinin uğradığı zararı telafi edebilmesi için taşınmazın gerçek karşılığı olması yanında ayrıca ödenen bedelin tespitiyle ödenmesi arasında geçen dönemde gözlemlenen enflasyona nispetle hissedilir derecede değer kaybetmemiş

161 AYM, E.2008/58, K.2011/37, 10.02.2011 (RG: S. 27914, 14.05.2011).

162 Kararda, P1-1'e de yer verildiği gibi AİHM'in *Eko-Elda Aveel/Yunanistan* kararına da atıf yapılmıştır.

163 AYM, *Mehmet Akdoğan ve Diğerleri*, B. No: 2013/817, 19.12.2013.

olması gerektiğini vurgulamıştır<sup>164</sup>. Hâlbuki somut olayda kamulaştırma bedelinin tespiti davasının açıldığı tarihten sekiz yıl sekiz ay sonra faiz işletilmeksizin ödenmiş olup, bu süre zarfında enflasyonda meydana gelen artışın ise %104,63 olduğu vurgulanmıştır. Anayasa Mahkemesi, ortaya çıkan bu değer kaybı oranı yüzünden kamulaştırma bedelinin azalarak taşınmazın gerçek değerinin ödenmemesine yol açıldığından dolayı kamulaştırma yoluyla yapılan müdahalenin başvuruçuların üzerine meşru kamu yararı ile haklı gösterilemeyecek şekilde orantısız ve aşırı yük bindiği sonucuna ulaşmıştır<sup>165</sup>.

Daha önce ifade edildiği üzere, Kamulaştırma Kanunu'nda 30.04.2013 tarihinde yürürlüğe giren 6459 sayılı Kanun'un 6. maddesi ile değişikliğe gidilmiş ve kamulaştırma bedelinin tespiti davalarında kanunî faize hükmedilebilmesi imkânı getirilmiştir. Kamulaştırma davaları yönünden temyiz incelemesiyle görevli Yargıtay 5. ve 18. Hukuk Daireleri içtihat değişikliğine giderek bu kanun hükmünün yürürlüğe girdiği tarihten önceki davalar yönünden de faize hükmedilmesi gerektiğine karar vermişlerdir<sup>166</sup>. Yargıtay Daireleri, Anayasa Mahkemesinin *Mehmet Akdoğan ve Diğerleri* kararına özellikle vurgu yapmışlardır. Bireysel başvurunun ikincilliği ilkesi gereği derece mahkemelerinin öncelikle Anayasa ve AİHS hükümlerini uygulaması beklenir. Dolayısıyla Yargıtayın bu yorumunun bireysel başvurunun amacına ve işlevine uygun düştüğü açıktır.

Benzeri bir şikâyete ilişkin *Tahsin Erdoğan*<sup>167</sup> başvurusunda, Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğüne yapılan bir acele kamulaştırma söz konusudur. Başvurucu diğer şikâyetleri yanında kamulaştırma bedelinin değer kaybettiğinden de yakınmıştır. Anayasa Mahkemesi kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davasında hükmedilen değerden acele el koyma aşamasında ödenen bedeli mahsup edildiğinde dava tarihi ile ödeme tarihi arasında bu bedelin %14,09 oranında değer kaybettiğini belirlemiştir. Ancak değer kaybını her bir ödeme için ayrı ayrı hesaplamanın yanıltıcı sonuçlara sebep olduğu belirtilerek bu değer kaybının gerçek bedel olan toplam kamulaştırma bedeline oranı %6,32 değerlendirmeye esas almıştır. Ayrıca başvuruçunun acele el koyma aşamasında, yani kamulaştırma tarihinden yaklaşık bir yıl önce kısmen kamulaştırma bedelini almakla, bunu kullanma, tasarruf etme ve yatırıma dönüştürme imkânı ve avantajına sahip olduğuna dikkat

164 *Mehmet Akdoğan ve Diğerleri*, p. 59.

165 *Mehmet Akdoğan ve Diğerleri*, p. 54-65.

166 5. HD., E.2014/9566, K.2014/24892, 04.11.2014; 18. HD., E.2014/16387, K.2014/15412, 03.11.2014.

167 AYM, *Tahsin Erdoğan*, B. No: 2012/1246, 06.02.2014.

çekilmiştir. Anayasa Mahkemesi sonuç olarak, yargılama sürecinde enflasyon nedeniyle kamulaştırma bedelinde meydana gelebilen ve makul görülebilecek küçük değer aşınmalarının başvuru üzerine aşırı bir yük getirmediğine ve müdahalenin ölçülü olduğu gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir<sup>168</sup>. Bu kararda, taşınmazına acele kamulaştırma yoluyla el atılan başvuruçunun taşınmazı kullanamadığı hususu dikkate alınmamıştır.

### **bbb. Dökmeci/Türkiye Kararı Sonrası Dönem**

AIHM'in *Dökmeci/Türkiye* kararından önceki dönemde taşınmaza el atılıp atılmadığına bakılmaksızın yaklaşık %10 ve altındaki değer kayıpları makul görülmüştür. AIHM *Dökmeci/Türkiye* kararında, Anayasa Mahkemesinin bu hususu gözetmemesini eleştirmiş ve sonuç olarak başvuruçunun taşınmazını kullanamadığına özellikle vurgu yaparak %7,7 oranındaki değer kaybını ölçsüz görmüştür.

AIHM *Dökmeci/Türkiye* kararını ilk defa *Ali Şimşek ve Diğerleri*<sup>169</sup> başvurusunda tartışmıştır. Bu başvuru, baraj inşaatı sebebiyle yapılan bir kamulaştırma işlemine ilişkindir. Başvuruçuların kamulaştırma bedelinin değer kaybına uğratıldığı şikâyetini inceleyen Anayasa Mahkemesi bedel tespiti sonrası, el koyma kararıyla ödenmiş olan bedel mahsup edilerek ödenen 7.072,90 TL'nin dava tarihi ile ödeme tarihi arasındaki enflasyon nedeniyle değer kaybının %19,31 olduğunu belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi başvuruçuya faiz ödenmemesi sebebiyle oluşan farkın, bireyin mülkiyet hakkının korunması ile kamu yararı arasında olması gereken adil dengeyi bozduğunu vurgulamış ve bunun başvuruçunun üzerine orantısız ve aşırı bir yük binmesine sebep olarak başvuruçuların mülkiyet hakkını ihlal ettiği sonucuna varmıştır<sup>170</sup>. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesinin *Tahsin Erdoğan* kararındaki enflasyon karşısındaki değer kaybının toplam kamulaştırma bedeline göre hesaplanacağı ve acele el koyma aşamasında ödenen bedelin kısmen bu değer kaybını karşıladığı yönündeki ilkelerden vazgeçtiği söylenebilir.

*Cevat Aydın*<sup>171</sup> başvurusunda, başvuruçuya ödenen kamulaştırma bedelinin davanın açıldığı tarih ile ödeme tarihi arasındaki enflasyon nedeniyle değer kaybı %2,58 olarak tespit edilmiştir.

168 *Tahsin Erdoğan*, p. 94-105.

169 AYM, *Ali Şimşek ve Diğerleri*, B. No: 2014/2073, 06.07.2017.

170 *Ali Şimşek ve Diğerleri*, p. 61-69. Kararın uluslararası hukuk bölümünde AIHM'in *Dökmeci/Türkiye* kararına geniş bir biçimde yer verilmiştir.

171 AYM, *Cevat Aydın*, B. No: 2014/13886, 04.10.2017.

Anayasa Mahkemesi başvurucuya ödenen faizin, aradan geçen sürede kamulaştırma bedelinin uğradığı değer kaybını büyük ölçüde karşıladığı kanaatine varmıştır. Anayasa Mahkemesi'ne göre tespit edilen düzeyde %5'den az olan küçük bir farklılığın ise hesaplama yöntemi sebebiyle oluşabilecek yanılma farklılığı (hata marjı) kapsamında kaldığı değerlendirilmelidir. Anayasa Mahkemesi kamulaştırma bedelinin ödenmesi sürecindeki gecikmenin, bu sürede uğranılan zararın karşılanması amacıyla ödenen faiz miktarı da gözetildiğinde, mülkiyet hakkının ihlaline yol açacak denli ağır sonuçlara yol açmadığını belirtmiştir<sup>172</sup>. Kamulaştırma bedelinin değer kaybı oranı *Hasan Karaöz*<sup>173</sup> başvurusunda %2,04 ve *Osman Ünlü*<sup>174</sup> başvurusunda %1,68 olarak hesaplanmış ve başvurular müdahalenin adil dengeyi bozmadığı gerekçesiyle açıkça dayanaktan yoksun bulunmuştur.

*Kadir Çakar*<sup>175</sup> başvurusunda kamulaştırma bedelinin değer kaybı yine AİHM'in *Dökmeci/Türkiye* kararı gözetilerek incelenmiştir. Bu başvuruda başvurucunun kamulaştırma tazminatının enflasyon karşısındaki değer kaybının %6,99 olduğu belirtilmiştir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi özellikle başvurucunun taşınmazına idarece el atılmadığı gibi bir acele el koymanın da söz konusu olmadığını belirtmiştir. Ayrıca başvurucunun dava süresince taşınmazından yararlanamadığı veya taşınmazını kullanamadığı yönünde bir iddiasının da bulunmadığı dikkate alınmıştır. Anayasa Mahkemesi belirtilen hususlar gözetildiğinde başvurucuya ödenen faizin aradan geçen sürede kamulaştırma bedelinin uğradığı değer kaybını çok büyük ölçüde karşıladığı kanaatine varmıştır. Sonuç olarak kamulaştırma bedelinin ödenmesi sürecindeki gecikmenin -bu sürede uğranılan zararın karşılanması amacıyla ödenen faiz miktarı ve başvurucunun taşınmazını kullanabildiği de gözetildiğinde- başvurucuya aşırı bir külfet yüklediği belirtilerek mülkiyet hakkının ihlali iddiası açıkça dayanaktan yoksun bulunmuştur<sup>176</sup>.

### ccc. Kamulaştırma Bedeli Dışındaki Alacaklar Yönünden

Anayasa Mahkemesi kamulaştırma bedeli dışındaki alacaklar yönünden de değer kaybı şikâyetlerini mülkiyet hakkının korunması

172 *Cevat Aydın*, p. 68-75.

173 AYM, *Hasan Karaöz*, B. No: 2015/4201, 21.03.2018.

174 AYM, *Osman Ünlü*, B. No: 2015/18779, 21.03.2018.

175 AYM, *Kadir Çakar*, B. No: 2015/18908, 21.03.2018.

176 *Kadir Çakar*, p. 21-29.



çerçevesinde incelemiştir. *Abdulhalim Bozboğa*<sup>177</sup> başvurusu; 17.08.1999 tarihinde meydana gelen depremde orta derece hasar alan konutun yetkililerce yıkılması sonucu uğranılan zararın tazmini için açılan davada hükmedilen tazminatın geç ödenmesi nedeniyle oluşan değer kaybından dolayı mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Anayasa Mahkemesi bu davada hükmedilen tazminatın, davanın açıldığı 1999 yılı Aralık ayı ile ödemenin yapıldığı 2002 yılı Temmuz ayı arasında enflasyonda meydana gelen artışın %507 olduğundan dolayı değer kaybına uğratılmasının başvuru üzerinde aşırı ve orantısız bir yüke sebep olduğu gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlaline karar verilmiştir<sup>178</sup>.

*Akel Gıda San. ve Tic. A.Ş.*<sup>179</sup> başvurusunda, başvuruçunun 2007 yılı Mart ayı ile 2008 yılı Ocak ayı arasındaki dönem için gümrük müdürlüğüne ihtirazi kayıtla ödediği vergilerin yapılan yargılama neticesinde faizsiz olarak iadesine karar verilmiştir. Kararda, başvuruçunun bir tacir olduğu dikkate alındığında, kendisinden fazla veya yersiz olarak tahsil edilen meblağı ticari faaliyetlerinde kullanarak gelir elde etme imkânından bu süre zarfında mahrum kalmasının, başvuruçudan yapılan hatalı vergi tahsilinin olumsuz etkisini arttıracığı vurgulanmıştır. Anayasa Mahkemesi sonuç olarak, başvuruçunun üzerine haklı gösterilemeyecek şekilde orantısız ve aşırı yük bindiği ve ulaşılmak istenen kamu yararı ile başvuruçunun mülkiyet hakkı arasında kurulması gereken adil dengenin bozulduğu gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlaline karar vermiştir<sup>180</sup>.

*ANO İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti.*<sup>181</sup> başvurusunda, mahkemece hükmedilen alacağın değer kaybına uğratılarak ödenmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddia edilmiştir. Başvuruçunun mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilen toplam 62.968,91 TL tutarındaki alacağı için aynı dönemde başvuruçuya 348.027,70 TL tutarında faiz ödemesi yapılmıştır. Ancak ödenen faiz tutarına rağmen aynı dönemde enflasyonun yaklaşık kümülatif olarak %13.254 oranında arttığı, diğer bir deyişle başvuruçunun alacağı %1'inden bile daha az bir miktara düştükten sonra enflasyon karşısında bu alacağın önemli ölçüde değer kaybına uğratılarak ödendiği belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi'ne göre başvuruçunun mülkiyet hakkı kapsamındaki

177 AYM, *Abdulhalim Bozboğa*, B. No: 2013/6880, 23.03.2016.

178 *Abdulhalim Bozboğa*, p. 48-66.

179 AYM, *Akel Gıda San. ve Tic. A.Ş.*, B. No: 2013/28, 25.02.2015.

180 *Akel Gıda San. ve Tic. A.Ş.*, p. 43-53.

181 AYM, *ANO İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti.* [GK], B. No: 2014/2267, 21.12.2017.

alacağının enflasyon karşısında önemli ölçüde değer kaybına uğratılarak ödenmesi başvurucuya şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklemektedir. Anayasa Mahkemesi, bu tespite rağmen derece mahkemelerinin başvurucunun zarara uğradığını ayrıca ispatlaması gerektiği yönündeki katı yorumu sebebiyle somut olay bakımından kamunun yararı ile başvurucunun mülkiyet hakkının korunması arasında kurulması gereken adil dengenin başvurucu aleyhine bozulduğu sonucuna varmıştır.

*Yasemin Balcı*<sup>182</sup> başvurusunda başvurucu, adli tıp uzmanınca Cumhuriyet başsavcılığının talebi üzerine bilirkişi sıfatıyla gerçekleştirilen otopsiler karşılığında ödenen ücretin yetersiz görülmesi nedeniyle mülkiyet hakkı ve angarya yasağının ihlal edildiğini iddia etmektedir. Kararda, otopsilerin 02.11.2001 ile 20.06.2003 tarihleri arasında gerçekleştirildiği gözetilerek ücret takdiri yapıldığı düşünülebilse de yaklaşık sekiz ila on yıl gecikmeli olarak ödenen ücretin 2001, 2002 ve 2003 yılı rayiçleri esas alınarak takdir edilmesinin adalet ve hakkaniyetle bağdaşmayacağı belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi, ilgili tarife ve fiyat listesi ile başvurucuya 2011 yılında gerçekleştirdiği otopsiler için takdir edilen ücrete göre bariz bir şekilde düşük olduğu anlaşılan ücretin başvurucunun emek ve mesaisini karşılayacak mahiyette olmadığı gerekçesiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olmadığı sonucuna varılmıştır<sup>183</sup>. Anayasa Mahkemesi bu başvuruda diğer kararlarda olduğu gibi enflasyon oranları ile bir karşılaştırma yapmamıştır. Bununla birlikte, başvurucuya ödenen ücretin düşük olduğu, ödeme tarihindeki rayiç ile karşılaştırılarak tespit edilmiş ve ödeme tarihine kadar geçen sürede alacakta meydana gelen değer aşınmalarının aşırı bir külfete yol açtığı takdirde mülkiyet hakkının ihlaline yol açacağı bir defa daha vurgulanmıştır.

*Ferda Yeşiltepe*<sup>184</sup> başvurusu, emeklilik ikramiyesinin değer kaybına uğratılarak ödenmesi sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Anayasa Mahkemesi, başvurucunun emekli ikramiyesine hak kazandığı tarihten ödemenin yapıldığı tarihe kadar geçen 25 yıllık süredeki enflasyon oranları (% 456.792) dikkate alındığında mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilen söz konusu alacağın değer kaybına uğratılarak ödendiğini tespit etmiştir.

182 AYM, *Yasemin Balcı*, B. No: 2014/8881, 25.07.2017.

183 *Yasemin Balcı*, p. 94-98.

184 AYM, *Ferda Yeşiltepe* [GK], B. No: 2014/7621, 25.07.2017.

Belirtilen değer kaybının miktarı (10.369,73 TL yerine sadece 0,54 TL ödendiği) gözetildiğinde müdahaleyle başvurucuya şahsi olarak aşırı ve olağandışı bir külfet yüklendiği belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi, bu sebeple söz konusu müdahalenin kamunun yararı ile başvurucunun mülkiyet hakkının korunması arasında kurulması gereken adil dengeyi başvurucu aleyhine bozduğu sonucuna varmıştır<sup>185</sup>.

*Abdulkerim Tanış ve diğerleri*<sup>186</sup> başvurusunda, bir kamu kuruluşunun ambarlarına aktarılan tütünlerin zarar görmesi nedeniyle oluşan zararın giderilmesi için başvurucular tarafından tazminat davası açılmıştır. Somut olayda 1995 yılı Nisan ayında açılan dava ancak 2014 yılı Nisan ayında sonuçlanabilmiştir. Başvurucular da yargılama sürecinde ülkede yaşanan enflasyonist ortamda işletilen kanunî faize rağmen alacaklarının değer kaybettiğinden yakınmışlardır. Anayasa Mahkemesi uygulanan kanunî faize rağmen aynı dönemde enflasyonun yaklaşık %10.000-11.000 civarı oranında arttığını, diğer bir deyişle başvurucuların alacaklarının %1'inden bile daha az bir miktara düşerek enflasyon karşısında bu alacakların önemli ölçüde değer kaybına uğradığını tespit etmiştir. Bu sebeple somut olay bakımından kamunun yararı ile başvurucuların mülkiyet haklarının korunması arasında bulunması gereken adil dengenin başvurucular aleyhine bozulduğu ve müdahalenin ölçülü olmadığı sonucuna varıldığı belirtilmiştir<sup>187</sup>.

Görüldüğü üzere, Anayasa Mahkemesi alacağın değer kaybı şikâyetleri yönünden sadece enflasyon oranlarını dikkate almakta, döviz veya altın gibi diğer değişkenleri değerlendirmeye tabi tutmamaktadır. Ayrıca Anayasa Mahkemesinin yargı kararının geriye dönük olarak hak tanıdığı durumlarda bu tarihi hesaplama esas aldığı anlaşılmaktadır.

## C. Devletin Pozitif Yükümlülükleri Yönünden

### 1. Genel Olarak

AIHM P1-1'in temel amacının devlet tarafından mülkiyet hakkına yapılan haksız müdahalelere karşı kişinin korunmasını sağlamak olduğunu belirtmekte ise de bu hakkın gerçek anlamda korunması için -özel kişiler arası ilişkiler de dâhil olmak üzere- devletin pozitif yükümlülüklerinin de bulunduğunu kabul etmektedir<sup>188</sup>. AIHM devletin

185 *Ferda Yeşiltepe*, p. 66-76.

186 AYM, *Abdulkerim Tanış ve Diğerleri*, B. No: 2014/17621, 09.01.2018.

187 *Abdulkerim Tanış ve Diğerleri*, p. 32-40.

188 *Ališić ve diğerleri/Bosna Hersek, Hırvatistan, Sırbistan, Slovenya ve Makedonya Cumhuriyeti [BD]*, B. No: 60642/08, 16/7/2014, p. 100; *Sovtransavto Holding/Ukrayna*, B. No: 48553/99, 25/7/2002,

pozitif yükümlülüklerini AİHS m. 1’de yer alan her taraf devletin “kendi yetki alanı içinde bulunan herkesin, Sözleşme’de tanımlanan hakları ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlama” yükümlülüğünden doğduğunu belirtmektedir. AİHM’e göre bu genel nitelikli görevin yerine getirilmesi, AİHS ile güvence altına alınan hakların etkili bir biçimde uygulanmasını sağlamak için bazı pozitif yükümlülükler yol açmaktadır<sup>189</sup>. AİHM’e göre bu pozitif yükümlülükler, mülkiyet hakkının korunması için öncelikle etkili bir hukukî mekanizma kurulması ve işletilmesini içermektedir. AİHM’in bu çerçevede verdiği *Gereksar ve Diğerleri/Türkiye* kararında mülkiyete ilişkin davalarda ilgili ve yeterli gerekçenin bulunmaması<sup>190</sup>; *Joannou/Türkiye* kararında ise mülkiyet hakkına ilişkin bir davanın makul sürede sonuçlandırılmaması<sup>191</sup> gibi tipik adil yargılanma güvenceleri mülkiyet hakkının korunması bağlamında devletin pozitif yükümlülükleri kapsamında görülmüş ve ihlal sonucuna varılmıştır. Bunun yanında, mülkiyet hakkının korunması için devletin etkili bir ceza soruşturması yükümlülüğünün olduğu kabul edilmiştir<sup>192</sup>.

AİHM, devletin negatif yükümlülükleri ile pozitif yükümlülükleri arasındaki ayrımın çoğu zaman muğlak olduğunu, her iki durumda da benzer ilkelerin uygulanabileceğini sıklıkla belirtmektedir<sup>193</sup>. Nitekim maddî bir kadastro hatasının düzeltilmesinin sonuçlarıyla ilgili olan *Gürtaş Yapı Ticaret ve Pazarlama A.Ş.* kararında da devletin pozitif yükümlülüklerine değinilmiş<sup>194</sup>, ancak yine de müdahale niteliğindeki yapılarak adil denge ölçütü yönünden ihlal sonucuna varılmıştır<sup>195</sup>.

Anayasa Mahkemesi, pozitif yükümlülüğün dayanağını Anayasa’nın 5. maddesi olarak görmektedir<sup>196</sup>. Buna göre, bireylerin refah, huzur ve mutluluğunu sağlama ve onların hak ve özgürlüklerini sınırlayan

p. 96; *Öneryıldız/Türkiye* [BD], B. No: 48939/99, 30/11/2004, p. 134; *Broniowski/Polonya* [BD], B. No: 31443/96, 22/6/2004, p. 143.

189 Konu hakkında bilgi için bkz. HARRIS/O’BOYLE/BATES/BUCKLEY, s. 684 vd.; ŞİMŞEK, Suat, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatlarına Göre Mülkiyet Hakkının Korunması Açısından Devletin Pozitif Yükümlülükleri”, *Sayıştay Dergisi*, S: 84, Ocak-Mart 2012, s. 1-24.

190 *Gereksar ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 34764/05..., 01.02.2011, p. 55-64.

191 *Joannou/Türkiye*, B. No: 53240/14, 12.12.2017, p. 88-106.

192 *Blumbergal/Letonya*, B. No: 70930/01, 14.10.2008, p. 63-73; *Dzugaeva/Rusya*, B. No: 44971/04, 12.02.2013.

193 *Broniowski/Polonya*, p. 144.

194 *Gürtaş Yapı Ticaret ve Pazarlama A.Ş.*, B. No: 40896/05, 07.07.2015, p. 50-51.

195 *Gürtaş Yapı Ticaret ve Pazarlama A.Ş.*, p. 49, 61.

196 AYM, *Türkiye Emekliler Derneği*, B. No: 2012/1035, 17.07.2014, p. 38; AYM, *Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limited Şirketi*, B. No: 2014/8649, 15.02.2017, p. 44.

kısıtlamaları kaldırmaya çalışma ödevi, devletin, özel kişiler arasındaki müdahaleleri önlemek hususunda tedbirler almasını zorunlu kılmaktadır. Anayasa Mahkemesinin bunun yanında, genel olarak “koruma doktrini”ni benimsediği anlaşılmaktadır<sup>197</sup>. Bireysel başvuru kapsamında mülkiyet hakkının pozitif yükümlülüklerinin incelendiği ilk karar *Türkiye Emekliler Derneği* başvurusudur. Bu başvuru, dairenin dernek binası olarak kullanılmasının önlenmesi amacıyla özel kişiler arasında görülen bir uyuşmazlığa ilişkindir. Anayasa Mahkemesi devletin pozitif yükümlülüklerine ilişkin ilkeleri sıraladıktan sonra kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük testlerini uyguladıktan sonra mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir<sup>198</sup>.

*Faik Tari ve Sultan Tari* başvurusunda, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesindeki edimlerin yerine getirilmemesi nedeniyle kat irtifakı payının iptal edilmesi<sup>199</sup>; *Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limited Şirketi* başvurusunda bir aracın bilinmeyen kişilerce yakılması ve bu yüzden doğan zararın giderilmemesi; *Abdulvahap Taşkın* başvurusunda hırsızlık suçunun etkin bir şekilde soruşturulmaması şikâyetleri devletin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde incelenmiş<sup>200</sup> ve ihlal olmadığı sonucuna varılmıştır. Buna karşılık, bir limited şirketin tek taşınmazının ortaklar kurulu kararı olmadan satışının şikâyet edildiği *Kamil Darbaz ve Gmo Yapı Grup End. San. Tic. Ltd. Şti.* başvurusunda ise mülkiyet hakkına ilişkin bir davanın sonucuna etkili iddianın ilgili ve yeterli gerekçe ile karşılanmadığı belirtilerek devletin pozitif yükümlülüklerinin yerine getirilmediği kanaatine ulaşılmıştır<sup>201</sup>.

## 2. AİHM’in Yaklaşımı

AİHM özel kişiler arası hukuk ilişkilerinden doğan alacaklar yönünden değer kaybı şikâyetlerini mülkiyet hakkının devlete yüklediği pozitif yükümlülükler bağlamında incelemiştir.

197 *Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limited Şirketi*, p. 43: “Pozitif yükümlülüklerin ortaya çıkmasının nedeni ‘gerçek anlamda koruma’ sağlanmasıdır. Temel hak ve özgürlüklerin sadece devletin negatif müdahaleleri yönünden korunması, kişileri üçüncü kişilerin eylemleri yönünden korumasız bırakacaktır. Yine devletin öngörülebilir veya öngörülmesi gereken tehlikeler yönünden bireyleri koruma yükümlülüğünün olmaması durumunda da kişilerin hakları gerçekten güvence altına alınmış olmaz. Gerçek anlamda koruma sağlanması için devletin negatif yükümlülükleri dışında pozitif yükümlülüklerinin de olması gerekir. Aksi halde Anayasa’nın ilgili maddelerinde sağlanan güvenceler etkisiz hale gelir.”

198 *Türkiye Emekliler Derneği*, p. 29-57.

199 AYM, *Faik Tari ve Sultan Tari*, B. No: 2014/12321, 20.07.2017.

200 AYM, *Abdulvahap Taşkın*, B. No: 2015/16840, 24.05.2018.

201 AYM, *Kamil Darbaz ve Gmo Yapı Grup End. San. Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2015/12563, 24.05.2018.



Aslında vergi yoluyla yapılan bir müdahaleye ilişkin *X/Almanya*<sup>202</sup> kararında AİHM, değer kaybı şikâyetleri ile ilgili temel bir ilke belirlemektedir. Bu karara konu olayda başvuru, mevduat hesabından vergi alınmasının enflasyon karşısında parasının değer kaybetmesine yol açtığından yakınmaktadır. AİHM vergi alanında devletlere geniş bir takdir yetkisi tanıdığını belirttikten sonra devletin piyasadan kaynaklanan etkenler sebebiyle oluşan değer kayıplarını giderme yükümlülüğünün P1-1'den çıkarılamayacağını vurgulamıştır. *Gayduk ve Diğerleri/Ukrayna* kararında da tasarrufların değer kaybetmesinin önlenmesi için devlet tarafından endekslenmesi hakkının P1-1 kapsamında olmadığı belirtilmiştir<sup>203</sup>.

AİHM'in yakın tarihli *Köksal/Türkiye*<sup>204</sup> kararına konu olayda başvuru özel bir banka aleyhine kredi sözleşmesi çerçevesinde asliye ticaret mahkemesinde tazminat davası açmıştır. İlk derece mahkemesi davayı kabul ederek tazminatın dava tarihinden itibaren işleyecek reeskont faizi ile birlikte ödenmesine karar vermiştir. Yargıtayca hüküm onandıktan sonra banka tarafından başvurucuya ödeme yapılmıştır. Başvuru mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu m. 105 hükmüne dayalı olarak munzam zararın tazmini için ayrı bir dava daha açmıştır. Dava dilekçesinde alacağının enflasyon karşısında değer kaybettiğinden yakınılmıştır. İlk derece mahkemesi yapılan yargılama neticesinde davanın kabulüne karar vermiştir. Başvurucuya bu mahkeme kararı doğrultusunda reeskont faiziyle birlikte hükmedilen munzam zarara ilişkin tazminat tutarı da ödenmiştir. Başvuru ek tazminat miktarı yönünden ikinci bir munzam zararın tazmini davası daha açmıştır. İlk derece mahkemesinin davanın kabulüne ilişkin kararı bu defa Yargıtay tarafından bozulmuştur. Yargıtay, mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu m. 105 hükmünün, ana borcu, alacaklının uğradığı munzam zarar ile birlikte usulüne uygun olarak ödeyen bir borçluyu başka herhangi bir yükümlülük altına sokmadığını belirtmiştir. İlk derece mahkemesi bozma kararına uymuş ve davanın reddine karar vermiştir<sup>205</sup>.

AİHM olayda özel kişiler arası bir uyuşmazlığın söz konusu olduğunu ve dolayısıyla müdahalenin Devlet'in yetkisinin doğrudan kullanımının bir sonucu olmadığını açıklamıştır<sup>206</sup>. Bu sebeple, pozitif

202 *X/Almanya*, B. No: 8724/79 (k.k.), 06.03.1980.

203 *Gayduk ve Diğerleri/Ukrayna* (k.k.), B. No: 45526/99..., 02.07.2002.

204 *Köksal/Türkiye* (k.k.), B. No: 30253/06, 26.11.2013.

205 *Köksal/Türkiye*, p. 3-25.

206 *Shesti Mai Engineering OOD ve Diğerleri/Bulgaristan*, B. No: 17854/04, 20.09.2011, p. 79.



yükümlülükler çerçevesinde incelenen kararda<sup>207</sup>, başvuruçunun banka aleyhindeki taleplerini sunabileceği usule ilişkin güvenceleri içeren, etkili ve adil bir şekilde hüküm kurulabilmesine imkân veren adli bir mekanizmanın mevcut olduğuna dikkat çekilmiştir. Nitekim bu adli mekanizma başvuruçuya uğradığı zarar için bu tür ihtilaflarda uygulanan en yüksek faizin işletilmesini sağlamıştır. AİHM'e göre dolayısıyla taraf Devlet'in, bu bağlamdaki asli yükümlülüklerini yerine getirdiği kabul edilmelidir. AİHM P1-1'in kural olarak özel bir tazminat talebinin piyasa etkenleri çerçevesinde değer kaybetmesini önleme hususunda devletleri genel bir yükümlülük altına sokmamakla birlikte<sup>208</sup>, somut olayda paranın değer kaybetmesinden kaynaklanan munzam zararın mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu m. 105 hükmüne göre tazmin edilebilmesi suretiyle ayrı bir güvence sağlandığı vurgulanmıştır. Nitekim başvuruçuya da asıl alacağı ve faiz ödemesi yanında faizi aşan munzam zarar da ödenmiştir. Ancak başvuruçunun bu ek tazminatın da değer kaybettiğini ileri sürmüştür.

AİHM gecikmeli ödemelere nispeten yüksek seviyede faiz ödenmesine ve yüksek enflasyondan kaynaklanan diğer tüm zararları telafi etmeye yönelik bir hukuk yolu sağlamayı içeren adli mekanizmayı dikkate almıştır. Bununla birlikte, belirtilen özel nitelikteki taleplere enflasyondan etkilenmeyen bir temerrüt faizi uygulama hususunda, P1-1 kapsamında herhangi bir yükümlülük bulunmadığı açıklanmış<sup>209</sup>, somut davada başvuruçunun ek tazminat yönünden uğradığı munzam zararın, P1-1 uyarınca Devlet'in sorumluluğunu gerektirmediğini belirtmiştir. AİHM ayrıca, başvuruçuya verilen tazminatın değer kaybına uğramasına kamu makamları tarafından başka herhangi bir şekilde katkıda bulunulduğuna ilişkin herhangi bir emare de olmadığını belirlemiştir. AİHM yaklaşık dört yıl civarı süren yargılamanın da karmaşıklığına işaret ederek netice itibarıyla başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varmıştır<sup>210</sup>.

### 3. Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı

Anayasa Mahkemesi ilk defa *Fatma Yıldırım*<sup>211</sup> başvurusunda özel hukuk ilişkilerinden doğan bir alacağın değer kaybına uğratıldığı

207 *Blumbergal/Letonya*, B. No: 70930/01, 14.10.2008, p. 67; *Kotov/Rusya* [BD], no. 54522/00, 03.04.2012, p. 114.

208 *Todorov/Bulgaristan* (k.k.), B. No: 65850/01, 13.05.2008.

209 *O.N./Bulgaristan* (k.k.), B. No: 35221/97, 06.04.2000; *Grozeva/Bulgaristan* (k.k.), B. No: 52788/99, 03.11.2005.

210 *Köksal/Türkiye* (k.k.), 30253/06, 26.11.2013.

211 *AYM, Fatma Yıldırım*, B. No: 2014/6577, 16.02.2017.



iddiasını incelemiştir. Bu başvuru, alacağın tahsili amacıyla borçlu aleyhine başlatılan icra takibi sırasında borçluya ait taşınmazların satışından elde edilen bedelin, yaklaşık dokuz yıl süren sıra cetvelinin kesinleşmesi sürecinde nemalandırılmamış olması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Olayda icra müdürlüğünce sıra cetvelinin düzenlendiği tarih ile başvurucuya fiilen ödeme yapıldığı tarih arasında yaklaşık dokuz yıllık süre geçmiştir. Anayasa Mahkemesi'ne göre icra müdürlüğünün, ihale bedelinin vadeli bir mevduat hesabına yatırılması biçiminde alacağı basit bir tedbirle icra sürecinin hızlı işlememesinin başvurucu üzerinde oluşturduğu olumsuz etkileri asgari seviyeye indirememiş olması, mülkiyet hakkının devlete yüklediği koruma pozitif yükümlülüğünün ihlali sonucunu doğurmaktadır<sup>212</sup>. Bu başvuru yönünden AİHM'in *Köksal/Türkiye* kararından farklı olarak, şikâyet edilen değer kaybına kamu makamlarının ihmalinin yol açtığı dikkate alınmalıdır.

## I. AŞKIN ZARAR HÜKÜMLERİNİN ETKİLİ BİR BAŞVURU YOLU OLUP OLMADIĞI MESELESİ

AİHS m. 35/I'de bir kabul edilebilirlik ölçütü olarak iç hukukta öngörülen “*başvuru yollarının tüketilmesi*” şartına yer verilmiştir. Buna göre, ihlal iddiasına yönelik ilgili iç hukuk yolları tüketildikten sonra AİHM'e başvurulabilir. AİHM, iç hukuk yollarının tüketilmesi kuralının amacını ihlal iddialarına ilişkin olarak AİHM'e başvurulmadan önce Sözleşmeciler devletlere aleyhlerine ileri sürülen ihlalleri önleme ve sonuçlarını giderme fırsatı tanımak biçiminde açıklamaktadır<sup>213</sup>. AİHM'e göre bu kural, AİHS ile kurulan koruma mekanizmasının ulusal insan hakları koruma sistemine nazaran ikincil bir nitelik taşıdığı ilkesinin önemli bir yönünü teşkil etmektedir.

AİHM, *Aka/Türkiye* ile *Yetiş ve Diğerleri/Türkiye* kararlarında aşkın zarara ilişkin hükümlerin etkili bir iç hukuk yolu olup olmadığını tartışmıştır. Bu başvurularda Hükümet, söz konusu hükümlere göre iç hukukta dava açılmadığı yönünde savunma yapmıştır. AİHM ise Yargıtayın aşkın zarara ilişkin hükümlerin şikâyet edilen değer kaybı iddiaları yönünden uygulanamayacağı şeklindeki içtihadına atıfla söz konusu yolun başarı şansı sunmadığından dolayı tüketilmesi gereken yeterli ve etkili bir iç hukuk yolu olarak görülemeyeceğine karar

212 AYM, *Abdulkerim Tanış ve Diğerleri*, B. No: 2014/17621, 09.01.2018.

213 *Sejdovic/İtalya* [BD], B. No: 56581/00, 01.03.2006, p. 43; *V/Birleşik Krallık* [BD], B. No: 24888/94, 16.12.1999, p. 57.

vermiştir<sup>214</sup>. Buna karşılık, *Kat İnşaat Ticaret Kollektif Şirketi-İsmet Kamış ve Ortakları/Türkiye*<sup>215</sup> kararında ise bu yol etkili bir iç hukuk yolu olarak görülmüştür. Kararda, ilke olarak alacağın geç ödenmesinden doğan bir zararın varlığının ileri sürüldüğü durumlarda enflasyon oranı esas alınarak faiz ödenmesi suretiyle zararın giderilebileceği ifade edildikten sonra başvuruçunun faizi aşan zararları için mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu m. 105 hükümlerine göre dava açabileceğinden söz edilerek iç hukuk yollarının tüketilmemesi sebebiyle başvuru kısmen kabul edilemez bulunmuştur. Konu hakkındaki Yargıtay içtihadının çelişkili olduğu ve AİHM'in karar tarihi itibarıyla Yargıtay'ın güncel içtihadına göre söz konusu iç hukuk yolunun başarı şansı dikkate alındığında söz konusu kararın AİHM'in iç hukuk yollarının tüketilmesine ilişkin ilkeleriyle örtüşmemektedir.

Anayasa Mahkemesi *Suna Denizci*<sup>216</sup> başvurusunda aşkın zarar hükümlerine göre dava açılmasını etkili bir başvuru yolu olarak görmüştür. Bu başvuruda, terekenin tenkisi davasında belirlenen tenkise tabi bedelin güncel değeri bulunmadan ve enflasyondan kaynaklanan değer kaybı giderilmeden ödenmesine karar verilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği ileri sürülmüştür. Anayasa Mahkemesi munzam zarara ilişkin mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu m. 105 ile TBK m. 122 hükümlerine değinmiştir. Kararda, Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulunun paranın her zaman kullanılması mümkün ve temettü getiren bir meta olduğundan, geç ödenmesi halinde zararın doğmasının muhakkak olduğu yönündeki yorumuna değinilmiştir<sup>217</sup>. Bunun yanında, Yargıtayın para değerinin düşmesinin, alım gücünün azalması şeklinde ortaya çıkan zarar istemlerinin munzam zarar kapsamında tazmin edilebileceğine dair bazı kararlarından söz edilmiştir. Anayasa Mahkemesi söz konusu hukuk yolunu bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmesi gereken etkili bir mekanizma olarak görmüş ve somut olayda da bu yola başvurulmadığı için başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir<sup>218</sup>.

Daha önce ele alındığı üzere Yargıtayın konuya ilişkin içtihadı çelişkili olup, *ANO İnşaat ve Turizm Ltd. Şti.* başvurusuna konu olayda

214 *Aka/Türkiye*, p. 31-37; *Yetiş ve Diğerleri/Türkiye*, p. 29-33.

215 *Kat İnşaat Ticaret Kollektif Şirketi-İsmet Kamış ve Ortakları/Türkiye*, (k.k.), B. No: 74495/01, 31.01.2006. Bu kararda,

216 AYM, *Suna Denizci*, B. No: 2013/5061, 31.03.2016.

217 YİBK, E.1988/4, K.1989/3, 20.10.1989.

218 *Suna Denizci*, p. 37-49.

başvurucunun aşkın zarara ilişkin talebi Yargıtayca reddedilmiştir. Hâlbuki bir başvuru yolunun etkili olabilmesi için ise teorik olarak mevcut olması yeterli olmayıp, uygulamada da etkin bir biçimde işlediğinin gösterilmesi gerekir. Bununla birlikte, Anayasa Mahkemesinin son dönemde verdiği bazı kararlarında, uygulamada etkili olup olmadığı gösterilmese dahi teorik olarak mevcut hukuk yollarının tüketilmesini aradığını da belirtmek gerekir<sup>219</sup>. Böylelikle, ikincillik ilkesinin gereği olarak ilgili hukuk kurallarının öncelikle derece mahkemelerince “Anayasa ve AİHS hükümlerine uygun yorum” çerçevesinde ele alınmasının beklendiği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin yakın tarihli bir kararında Anayasa Mahkemesinin norm denetimi ve bireysel başvuru kararlarına atıfla içtihat değişikliğine gidildiği ifade edilmiştir<sup>220</sup>. Bununla birlikte, Yargıtay 5. Hukuk Dairesi kamulaştırma bedeline ilişkin değer kaybı şikâyetleri bakımından henüz içtihadını değiştirmiş değildir<sup>221</sup>. Nitekim kamulaştırma bedelinin değer kaybına yönelik şikâyetlerde Anayasa Mahkemesi, başvurucunun ayrıca aşkın zarar hükümlerine göre dava açmasını beklememektedir.

219 B.T. [GK], B. No: 2014/15769, 30.11.2017. Anayasa Mahkemesi, idari gözetim altında tutulma koşullarına ilişkin bu başvuruda, teorik düzeyde mevcudiyeti tespit edilen bir yolun fiiliyatta hiç işletilmesinin etkisiz olduğu biçiminde yorumlanamayacağını belirtmiş ve yabancının salıverilmesi hâlinde etkili hukuk mekanizmasının tam yargı davası olduğunu ifade etmiştir.

220 15. HD., E.2017/2736, K.2018/1742: “...Dairemizin, uzun süreden beri yerleşik uygulaması ve kararlarında munzam zararın davacı tarafından somut olarak ispatlanması kabul edilmekle birlikte gelişen ekonomik koşullar, mülkiyet hakkının hukukta korunması görüşü benimsenerek kararların bu yönde oluşması ve Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı da gözönüne alındığında, genel ispat kuralından ayrılarak, enflasyon baskısı sürdüğü sürece maruf ve meşhur vakia niteliğinde kabul edilerek alacaklımın BK'nın 105/1. maddesi anlatımında munzam zararın varlığını kanıtlama zorunluluğundan vazgeçilmek zorunda kalmıştır. Esasında Yargıtay'ın muhtelif dairelerinde bu yönde değerlendirme yapılmakta ve munzam zarar kanıtlandığı taktirde hüküm altına alınmaktadır. Az yukarıda açıklanan hususlar, değinilen ilkeler ve görüşler doğrultusunda, davacı taraf alacağının geç ödenmesi nedeniyle kredilerini ödeyemez ve taşınmazlarının icra sonucunu satımı ile karşı karşıya kaldığı ileri sürmüştür ise de, taşınmazlar şirket müdürü adına kayıtlı ve şirketin mülkiyetinde olduğu anlaşılmadığı gibi, illiyet bağının varlığı da ispatlanmamıştır. Ne var ki, az yukarıda açıklandığı üzere, ülkemizde yaşanan ve herkesçe bilinen enflasyon olgusu nedeniyle alacaklıların zararının temerrüt faiziyle karşılanabilmesi Anayasa Mahkemesi'nin son ihlal kararına göre mümkün olamayacağı ve bu karinenin aksi borçlu tarafça ispatlanamadığından, her yıl gerçekleşen enflasyon oranı, mevduat ve devlet tahvillerine uygulanan faiz oranları, döviz kurları ve diğer yatırım araçları ile ilgili belgeler resmi kurumlardan getirtilerek, uzman bilirkişiden rapor alınmak suretiyle, gerçek zararın belirlenmesi gerekmektedir...”

221 5. HD., E.2014/10900, K.2014/26089, 13.11.2014; 18. HD., E.2015/5164, K.2015/18416, 14.12.2015: “Kamulaştırma Kanunu uyarınca belirlenen bedele faiz uygulanması şeklinde bir çözüm getirildiğinden, artık munzam zarar talebinin değerlendirilmesi söz konusu olamaz. Aksi düşünüle bile munzam zarar hükmedilebilmesi için davacı alacaklımın zararının faizle karşılanamadığını, bunun üstünde zararının oluştuğunu, maddi vakıalarla ve belgelerle kanıtlanması gerekir. Davacı tarafça munzam zarar talebine ilişkin iddianın ötesinde bilgi ve belge sunulmadığından, munzam zarar talebinin bu gerekçe ile reddi yerine, yazılı gerekçelerle reddedilmesi, sonucu itibarıyla doğrudur.”

Değer kaybı meselesi idarî uyuşmazlıklar yönünden de ortaya çıkabilmektedir. İdari yargı mercileri, tam yargı davalarında faize, her durumda zararın oluştuğu tarih yerine idareye başvuru tarihini esas alarak işletilmesine hükmetmektedir. Ancak böyle bir yorum, AİHM ve Anayasa Mahkemesinin çalışma kapsamında değinilen kararlarında olduğu gibi paranın satın alma gücünün azalması sebebiyle ödenecek tazminatın veya alacağın değer kaybına uğramasına ve bu sebeple, mülkiyet hakkının ihlaline yol açmaktadır<sup>222</sup>.

## SONUÇ

Alacaklar, somut bir temele dayalı olarak kazanıldığı veya kazanılacağı yönünde meşru bir beklentinin doğduğu durumlarda Anayasa'nın 35. maddesi ve P1-1 bağlamında mülk olarak kabul edilmektedir.

AİHM - kural olarak - AİHS P1-1 hükmünün alacakların piyasa etkenleri sebebiyle değer kaybını korumadığını belirtmektedir. Bununla birlikte, kaynağı ister kamulaştırma isterse de ihale, sosyal güvenlik ödemeleri, vergi iadesi veya başka bir alacak olsun kamudan olan alacaklar yönünden enflasyon karşısında yaşanan değer kayıplarının karşılanması gerektiği yerleşik bir içtihat hâline gelmiştir. AİHM'e göre, kamu kurumlarının zaten hiçbir idari veya yargısal merciine başvuru olmadan borçlarını ödemesi gerekir. Dolayısıyla bu borçların ödenmesinin gecikmesinde idarenin kusurunun olduğu durumlarda gecikme sebebiyle alacağın değer kaybına uğratılması bireylere aşırı bir külfet yükler. Ancak AİHM, özel kişiler arası borç ilişkileri yönünden ise böyle bir değerlendirme yapmamış, Devlet'in pozitif yükümlülükleri çerçevesinde kamu makamlarına daha geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır. Bununla birlikte, böyle bir durumda da iç hukukta bu zararların tazminine ilişkin bir yol varsa bunun etkili şekilde kullanılıp kullanılmadığının denetleneceği açıklanmıştır.

Anayasa Mahkemesi gerek norm denetimi gerekse de bireysel başvuru kararlarında, mülkiyet hakkı kapsamında görülen alacakların enflasyon karşısında önemli ölçüde değer kaybına uğratılmasının bireylerin mülkiyet haklarını ihlal ettiğini kabul etmiştir. Kamulaştırma bedelleri yönünden Anayasa Mahkemesi, AİHM'in *Dökmeci/Türkiye* kararından sonraki dönemde başvurucunun taşınmazına kamulaştırma öncesinde veya sırasında el atılıp atılmadığına ve başvurucunun

<sup>222</sup> AİHM kararı için bkz. *Baş/Türkiye*; Anayasa Mahkemesi kararı için bkz. *Ferda Yeşiltepe* başvurusu.

taşınmazı kullanıp kullanmadığına bağlı olarak ikili bir ayrıma gitmiştir. Başvurucu taşınmazını kullanabiliyorsa yaklaşık %10'a kadar olan değer kayıpları makul görülmüş, ancak başvurusunun taşınmazına el atıldığı durumlarda ise hata payı olarak görülen %5 oranı ölçülülük sınırı olarak belirlenmiştir. Anayasa Mahkemesi kamulaştırma alacağı dışındaki kamudan olan alacaklar yönünden Yargıtayın munzam zarara ilişkin yorumunu, meselâ enflasyon karşısında alacağı %1'inden bile azına düşülmesi sebebiyle bireye aşırı bir külfet yüklediğini belirterek mülkiyet hakkının ihlaline karar vermiştir. Diğer taraftan, özel kişiler arası borç ilişkileri yönünden ise Devlet'in pozitif yükümlülükleri çerçevesinde inceleme yapılmış ve aşkın zarara ilişkin hükümlere göre açılacak dava yolu ise etkin bir başvuru yolu olarak görülmüştür.

Para borçlarının temerrüdü durumunda alacaklının zararının karşılanması için bazı tedbirler alınmıştır. Bu tedbirlerden biri de temerrüt faizidir. Ancak temerrüt faizinin ödenmesi her durumda alacaklının bütün zararlarını karşılamamaktadır. Bu sebeple, diğer çağdaş hukuk sistemlerinde olduğu gibi Türk hukuk sisteminde de temerrüt faizini aşan zararların karşılanmasına imkân tanıyan düzenlemeler yapılmıştır. Aşkın zarara ilişkin Borçlar Kanunu'nda yer alan hükümlerin para alacakları yönünden enflasyon karşısında yaşanan değer kayıplarını kapsayıp kapsamadığı doktrinde ve Yargıtay uygulamasında önemli bir tartışma konusudur. Bir görüş, temerrüt sebebiyle oluşan fiilî zararın ayrıca somut olgu ve delillerle ispatlanması gerektiği yönünde iken diğer bir görüş ise değer kaybının bir zarara yol açtığı açıkça belirli olduğundan bunun ayrıca ispatına gerek olmadığını savunmuştur.

Esas itibarıyla, AİHM'in ve Anayasa Mahkemesinin de kabul ettiği üzere Devlet'in zaten borçlarını hiçbir idari veya yargı sürecine başvurulmadan ödeme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu sebeple, makul olmayan bir gecikmeyle kamu kurum ve kuruluşlarının borçlarını ödemediği hâllerde, enflasyon karşısında değer kaybı oranının yüksek olması alacaklıya aşırı bir külfet yüklemektedir. Özellikle yargı kararına dayalı alacaklar yönünden bu külfetin daha da arttığı ortadadır. Kanun koyucu, kamulaştırma bedelinin tespiti davaları yönünden davanın açıldığı tarihten itibaren dört ay geçtikten sonra kanunî faiz işletilmesi yönünde bir düzenleme yapmış ise de bu düzenlemenin mevcut meselelerin bütünüyle çözümünü sağlamadığı görülmektedir. Şöyle ki, bu davalar genellikle dört ayda çözüme kavuşturulamamaktadır. Özellikle enflasyon oranlarının kanunî faizden fazla olduğu dönemlerde ise dava süresinin uzaması yine kamulaştırma bedelinde aşınmaya yol



açmaktadır. Yargıtayın bazı Daireleri ise bu bedellerdeki değer kaybının aşkın zarar hükümlerine göre istenemeyeceğine karar vermektedir. Kanaatimizce, Borçlar Kanunu'nda yer alan aşkın zarar hükümlerinin Yargıtayca özellikle kamu alacakları yönünden farklı yorumlanmasına engel bir durum bulunmadığı gibi böyle bir yorum Anayasa'nın 35. maddesi ve P1-1 hükümleri ile güvence altına alınan mülkiyet hakkının korunmasının gerekliliklerine de uygun düşer. Bu bağlamda, adli yargı mercilerinin, mülkiyet hakkının korunması çerçevesinde, en azından kamudan olan alacaklar yönünden ikinci görüşü benimsemeleri AİHM ve Anayasa Mahkemesi önünde çok sayıda ihlale yol açan önemli bir meselenin çözülmesini sağlar.

Anayasa'nın 5. ve 35. maddelerinin gereği olarak Devlet'in mülkiyet hakkına müdahale etmeme yanında pozitif yükümlülükleri de bulunmaktadır. Bu pozitif yükümlülüklerden biri de özel kişiler arasındaki mülkiyet uyuşmazlıklarının çözümü için etkin hukukî mekanizmalar oluşturarak işletilmesini sağlamaktır. Para borçlarının temerrüdü ile ilgili olarak alacaklıların değer kayıplarını giderici tedbirlerin alınmaması ekonomik hayatı ve kamu düzenini bozucu etkilere yol açar. Böyle bir durumda, alacağını tahsil edemeyen bireylerin bu sebeple oluşan zararlarını karşılayamamaları, borçluların ise temerrüt faizinin enflasyonun altında oluşması sebebiyle borçlarını geciktirmeleri söz konusu olur. Bunun ise hakkaniyete aykırı olduğu gibi ekonomik hayatın gereklerine de uygun düşmediği açıktır.

Temerrüt faizine ilişkin düzenlemelerin varlığı ve özel kişiler arasındaki borç ilişkilerinde belirli sınırlar dâhilinde faiz oranının serbestçe belirlenmesine imkân tanındığı dikkate alındığında, devletin bu yükümlülüklerini belirli ölçüde yerine getirdiği söylenebilir. Ancak enflasyon oranlarının yükseldiği dönemlerde bu tedbirler mevcut meseleleri çözmeye yetmemektedir. Nitekim hâlen kanunî faiz ve temerrüt faizi oranları gerek enflasyon oranlarına gerekse de mevduat faizi oranlarına hayli düşüktür. Ülkemizin Avrupa Birliğine uyum süreci çerçevesinde bu çalışma kapsamında değinilen Avrupa Birliği Direktifi'ne uygun bir düzenleme yapılması, kanaatimizce bu meselenin çözümüne kısmî bir katkı sağlayabilir. Bu doğrultuda, 3095 sayılı Kanun'da değişiklik yapılarak hâlen ticarî olmayan işlerde uygulanan temerrüt faizi oranının sabit bir şekilde belirlenmesi yerine Merkez Bankası'nın referans faiz oranının temel faiz oranı olarak benimsenmesi ve temerrüt faizinin de bu faiz oranlarına ilave yapılarak belirlenmesi yönünde bir düzenleme yapılabilir. Böyle bir düzenleme, Anayasa Mahkemesinin konu ile ilgili daha önce vermiş olduğu iptal kararına



da uyulmasını sağlar. Bunun yanında, karşılaştırmalı hukukta bazı emsallerde rastlandığı üzere yargı içtihadı yoluyla enflasyon oranlarının yüksek seyrettiği dönemlerde ayrıca bir somut zararın ispatı aranmadan aşkın zararın varlığı kabul edilerek tazmin yoluna gidilmesi de meselenin çözümü yolunda önemli adım olur.

Son söz olarak, ülkemiz için enflasyon oranlarının düşük seyrettiği bir gelecek temenni ediyoruz. Bunun için ise ekonomi alanında sergilenen çabalar yanında mülkiyet hakkı ile diğer temel hak ve hürriyetlerin güvence altına alınarak, hukukî belirliliğin ve öngörülebilirliğin sağlanması gerekir. Bireysel başvuru da buna katkı sağlayan önemli araçlardan biri olup, bu yolun etkin bir şekilde işleminde en önemli görev ise hukuk kurallarının Anayasa'ya ve AİHS'e uygun yorumlanmasını sağlayabilecek olan yargı organları başta olmak üzere kamu makamlarına düşmektedir.

## KAYNAKLAR

### Kitap ve Makaleler

ALBAŞ, Hakan, **Paranın Değer Kaybından Doğan Zararın Tazmin Edilebilirliği (BK. m. 105)**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004.

ALTAŞ, Hüseyin, *"Munzam Zararda İspat Sorunu"*, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Y. 2001, C. 50, S. 1, s. 121-129.

AYRANCI, Hasan, **Türk Borçlar Hukukunda Munzam Zarar (BK. m. 105)**, Yetkin Yayınları, Ankara 2006.

BARLAS, Naim, **Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar**, Kazancı Yayınevi, İstanbul 1992.

BUZ, Vedat, *"Karşılaştırmalı Hukukta Aşkın Zararın İspatı"*, **Yargıtay Dergisi**, Ankara 1998, C. 24, S. 3, ss. 369-410.

DOĞRU, Osman/NALBANT, Atilla, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar**, C. II, Avrupa Konseyi-Yargıtay, Ankara 2013.

DOMANIÇ, Hayri, **Faizle Karşılanmayan Zararların Giderilmesini Sağlayan BK. 105 ve Diğer Hükümler**, 2. Baskı, Betaş Yayınları, İstanbul 1993.

EREN, Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 21. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2017.

GEMALMAZ, Burak, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı**, 2. Baskı, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 2017 (GEMALMAZ, Mülkiyet).

GEMALMAZ, Burak, *"Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Açısından Mülkiyet Hakkının Sınırlandırılmasında Adil Denge İlkesi"*, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 69/1-2, 2011, ss. 649-673 (GEMALMAZ, Adil Denge).

HARRIS, D.J./O'BOYLE, M./BATES, E.P./BUCKLEY, C.M., Çev.: KILCI, Mehveş Bingöllü/KARAN, Ulaş, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku**, Türkçe Birinci Baskı, Avrupa Konseyi, Ankara 2013.

ÖZDEMİR, Atalay: **Özel Hukukta Paranın Değer Kaybının Giderimi**, Turhan Kitabevi, Ankara 2004.

TANDOĞAN, Halûk: **Türk Mes'uliyet Hukuku**, 1961 Tıpkı Baskı, Vedat Kitapçılık, Ankara 2010.

TEKİNAY, Selahattin Sulhi/AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 1993.

TİMUR, Hıfzı, *"Paranın Hukuki Mahiyeti"*, **Pelin Armağanı**, İstanbul 1948, s. 309 vd.



SAYMEN, Ferit/ELBİR, Halid, **Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**, Akgün Matbaası, İstanbul 1958.

SEROZAN, Rona: “Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu Değişikliklerinin, Özellikle Yabancı Para Borçlarına ve Bunların Teminat Altına Alınmalarına İlişkin Değişikliklerin Eleştirilmesi”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C. 65, S.1-2-3, İstanbul 1991, ss. 194 vd.

ŞİMŞEK, Suat, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatlarına Göre Mülkiyet Hakkının Korunması Açısından Devletin Pozitif Yükümlülükleri”, **Sayıştay Dergisi**, S: 84, Ocak-Mart 2012, ss. 1-24.

ŞİRİN, Şerafettin: **Hukukumuzda Faizi Aşan Aşkın Zarar ve Faiz**, Alfa Basım Yayım Dağıtım, İstanbul 1996.

ZEYTİNOĞLU, Emin, “Para Borçlarında Temerrüt Hallerinde Aşkın Zarar”, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Y.4, S.8 (Güz 2005/2), ss. 253-263.

\*Kaynakçada yer alan kitap ve makalelere yazarın soyadı ile yer verilmiştir. Aynı yazarın birden fazla eseri için kısaltma kullanılmıştır.

### **Yargıtay Kararları**

(Ayrıca kaynağı belirtilen dışındaki kararlara UYAP sisteminden ulaşılmıştır)

HGK, E.2007/11-55, K.2007/53, 07.02.2007.

HGK, E.1998/13-353, K.1999/929, 10.11.1999 (YKD, C:27, S:1, Ocak 2001).

15. HD, E.2016/1049, K.2016/2737, 12.05.2016.

5. HD., E.2014/9566, K.2014/24892, 04.11.2014.

18. HD., E.2014/16387, K.2014/15412, 03.11.2014.

5. HD., E.2014/10900, K.2014/26089, 13.11.2014.

18. HD., E.2015/5164, K.2015/18416, 14.12.2015.

HGK, E.2007/11-668, K.2007/798, 31.10.2007.

İBK, E.1997/2, K.1999/1, 08.10.1999

(<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/yargitay/yd1.htm>).

İBK, E.1988/4, K.1989/3, 20.10.1989

(<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/yargitay/yd1.htm>).

### **AİHM Kararları**

(Bu kararlara <https://hudoc.echr.coe.int> adlı internet sitesinden ulaşılmıştır, E.T. 04.10.2018)

*Angelov/Bulgaristan*, B. No: 44076/98, 22.04.2004.

*Aka/Türkiye*, B. No: 19639/92, 23.09.1998.

- Akkuş/Türkiye*, B. No: 19263/92, 09.07.1997.
- Almeida Garrett, Mascarenhas Falcão ve diğerleri/Portekiz*, B. No: 29813/96-30229/96, 11.01.2000.
- Arabacı/Türkiye (k.k.)*, B. No: 65714/01, 07.03.2002.
- Baş/Türkiye*, B. No: 49548/99, 24.06.2008.
- Blumberga/Letonya*, B. No: 70930/01, 14.10.2008.
- Broniowski/Polonya [BD]*, B. No: 31443/96, 22.06.2004.
- Bucak ve Diğerleri/Türkiye (k.k.)*, B. No: 44019/09..., 18.01.2011.
- Buffalo S.r.l. En liquidation/İtalya*, B. No: 38746/97, 03.07.2003.
- Burdov/Rusya*, B. No: 59498/00, 07.05.2002.
- Carbonara ve Ventura/İtalya*, B. No: 24638/94, 30.05.2000.
- Dimitriodis Georgiadis/Yunanistan*, B. No: 41209/98, 28.03.2000.
- Dökmeci/Türkiye*, B. No: 74155/14, 06.12.2016.
- Draon/Fransa [BD]*, B. No: 1513/03, 06.10.2005.
- Dzugayeva/Rusya*, B. No: 44971/04, 12.02.2013.
- Eko-Elda Avee/Yunanistan*, B. No: 10162/02, 09.03.2006.
- Fener Rum Erkek Lisesi Vakfı/Türkiye*, B. No: 34478/97, 09.01.2007.
- Gayduk ve Diğerleri/Ukrayna (k.k.)*, B. No: 45526/99..., 02.07.2002.
- Gereksar ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 34764/05..., 01.02.2011.
- Gratzinger ve Gratzingerova/Çek Cumhuriyeti [BD] (k.k.)*, B. No: 39794/98, 10.07.2002.
- Grozeva/Bulgaristan (k.k.)*, B. No: 52788/99, 03.11.2005.
- Güleç ve Armut/Türkiye (k.k.)*, B. No: 25969/09, 16.11.2010.
- Gürtaş Yapı Ticaret ve Pazarlama A.Ş.*, B. No: 40896/05, 07.07.2015.
- James ve diğerleri/Birleşik Krallık [GK]*, B. No: 8793/79, 21.02.1986.
- Joannou/Türkiye*, B. No: 53240/14, 12.12.2017.
- Kanioğlu ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 44766/99..., 11.10.2005.
- Kat İnşaat Ticaret Kollektif Şirketi-İsmet Kamış ve Ortakları/Türkiye (k.k.)*, B. No: 74495/01, 31.01.2006.
- Kopecký/Slovakya [BD]*, B. No: 44912/98, 28.09.2004.
- Kotov/Rusya [BD]*, no. 54522/00, 03.04.2012.
- Köksal/Türkiye (k.k.)*, 30253/06, 26.11.2013.
- Kurtuluş/Türkiye (k.k.)*, B. No: 24689/06, 28.09.2010.
- Lihtenştayn Prensi Hans-Adam II/Almanya [BD]*, B. No: 42527/98, 12.07.2001.



- Lithgow ve diğerleri/Birleşik Krallık [GK], B. No: 9006/80..., 08.07.1986.*  
*O.N./Bulgaristan (k.k.), B. No: 35221/97, 06.04.2000.*  
*Öneryıldız/Türkiye [BD], B. No: 48939/99, 30.11.2004.*  
*Pine Valley Developments Ltd ve diğerleri/İrlanda, B. No: 12742/87, 29.11.1991.*  
*Pressos Compania Naviera S.A. ve diğerleri/Belçika, B. No: 17849/91, 20.11.1995.*  
*Reisner/Türkiye [A.T.], B. No: 46815/09, 01.12.2016.*  
*Sejdovic/İtalya [BD], B. No: 56581/00, 01.03.2006.*  
*Shesti Mai Engineering OOD ve Diğerleri/Bulgaristan, B. No: 17854/04, 20.09.2011.*  
*Slivenko ve diğerleri/Letonya [BD] (k.k.), B. No: 48321/99, 23.01.2002.*  
*Stran Greek Refineries ve Stratis Andreadis/Yunanistan, B. No: 13427/87, 09.12.1994.*  
*Stretch/Birleşik Krallık, B. No: 44277/98, 24.06.2003.*  
*Tkachenko/Rusya, B. No: 28046/05, 20.03.2018.*  
*Todorov/Bulgaristan (k.k.), B. No: 65850/01, 13.05.2008.*  
*Ünal Akpınar İnşaat İmalat Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve Akpınar Yapı Sanayi A.Ş., B. No: 41246/98, 26.05.2009.*  
*Ünal Akpınar İnşaat Sanayi Turizm Madencilik ve Ticaret A.Ş. ve Akpınar Yapı Sanayi A.Ş. [A.T.], B. No:41246/98, 08.09.2015.*  
*V/Birleşik Krallık [BD], B. No: 24888/94, 16.12.1999.*  
*Vilho Eskeleinen/Finlandiya [BD], B. No: 63235/00, 19.04.2007.*  
*Yetiş ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 40349/05, 06.07.2010.*  
*X/Almanya, B. No: 8724/79 (k.k.), 06.03.1980.*

### **Anayasa Mahkemesi Kararları**

#### **Norm Denetimi Kararları:**

(Yayımlandığı Resmî Gazete bilgilerine makale içeriğinde yer verilmiştir.)

- E.1967/10, K.1967/49, 28.12.1967.  
E.1981/10, K.1983/16, 08.12.1983.  
E.2001/303, K.2001/333, 19.07.2001.  
E.2000/42, K.2001/361, 10.12.2001.  
E.1987/11, K.1988/2, 21.01.1988.  
E.2015/39, K.2015/62, 01.07.2015.



E.2014/177, K.2015/49, 14.05.2015.

E.2008/58, K.2011/37, 10.02.2011.

E.1997/34, K.1998/79, 15.12.1998.

### **Bireysel Başvuru Kararları:**

(Bu kararlara <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> internet sitesinden erişilmiştir, E.T. 04.10.2018.)

*Abdulhalim Bozboğa*, B. No: 2013/6880, 23.03.2016.

*Abdullah Dökmeci (kom.k.)*, B. No: 2013/3822, 30.04.2014

*Abdulkerim Tanış ve Diğerleri*, B. No: 2014/17621, 09.01.2018.

*Akel Gıda San. ve Tic. A.Ş.*, B. No: 2013/28, 25.02.2015.

*ANO İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti. [GK]*, B. No: 2014/2267, 21.12.2017.

*Ali Şimşek ve Diğerleri*, B. No: 2014/2073, 06.07.2017.

*Abdullah Dökmeci (kom.k.)*, B. No: 2013/3822, 30.04.2014.

*Bekir Yazıcı [GK]*, B. No: 2013/3044, 17.12.2015.

*B.T. [GK]*, B. No: 2014/15769, 30.11.2017.

*Cevat Aydın*, B. No: 2014/13886, 04.10.2017.

*Fatma Yıldırım*, B. No: 2014/6577, 16.02.2017.

*Ferda Yeşiltepe [GK]*, B. No: 2014/7621, 25.07.2017.

*Ford Motor Company*, B. No: 2014/13518, 26.10.2017.

*Global Yapı Elemanları Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi*, B. No: 2014/17557, 08.11.2017.

*Hasan Karaöz*, B. No: 2015/4201, 21.03.2018.

*Hüseyin Remzi Polge*, B. No: 2013/2166, 25.06.2015.

*İhsan Vurucuoğlu*, B. No: 2013/539, 16.05.2013.

*Kadir Çakar*, B. No: 2015/18908, 21.03.2018.

*Kamil Darbaz ve Gmo Yapı Grup End. San. Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2015/12563, 24.05.2018.

*Mahmut Duran ve diğerleri*, B. No: 2014/11441, 01.02.2006.

*Mehmet Akdoğan ve Diğerleri*, B. No: 2013/817, 19.12.2013.

*Mehmet Şentürk [GK]*, B. No: 2014/13478, 25.07.2017.

*Müslim Şentürk*, B. No: 2014/4930, 21.06.2017.

*Narsan Plastik San. ve Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2013/6842, 20.04.2016.

*Nusrat Külah*, B. No: 2013/6151, 21.04.2016.

*Osman Ukav*, B. No: 2014/12501, 06.07.2017.



*Osman Ünlü*, B. No: 2015/18779, 21.03.2018.

*Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limited Şirketi*, B. No: 2014/8649, 15.02.2017.

*Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, B. No: 2014/1546, 02.02.2017.

*Suna Denizci*, B. No: 2013/5061, 31.03.2016.

*Tahsin Erdoğan*, B. No: 2012/1246, 06.02.2014.

*Torsan Orman San. ve Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2014/13677, 20.09.2017.

*Türkiye Emekliler Derneği*, B. No: 2012/1035, 17.07.2014

*Yasemin Balcı*, B. No: 2014/8881, 25.07.2017.