



THE RIGHT TO PROPERTY IN JURISDICTIONS¹

Emel TERECE*

* İstanbul Aydın Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuku Bölümü, emelterece@stu.aydin.edu.tr

Received Date: 04.01.2022 Revised Date:09.02.2022 Accepted Date:10.03.2022

Copyright © 2022 Emel TERECE. This is an open access article distributed under the Eurasian Academy of Sciences License, which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited.

ABSTRACT

The right to property, which was included in the second article of the 1789 French Declaration of the Rights of Man and Citizen with the expression "the natural and timeless rights of man", in terms of its dictionary meaning, is a right that gives its owner the power to dispose, benefit and use a certain object, immovable or movable property. The right to property is among the subjects on which there has been quite a lot of discussion in history. Because throughout history, the concept of property and the ideas about the scope and quality of property rights have differed according to periods, societies, individuals, ideological and philosophical perspectives and state systems. In Turkey, the right to property is regulated as a fundamental right according to the 1961 and 1982 Constitutions. However, the mentioned constitutions do not have any provision regarding the legal content, subject and nature of the property right. While the Constitutional Court characterizes the right to property as a real and fundamental right, it accepts that the right to property gives the right to dispose, benefit and use over tangible and intangible goods. The right to property is regulated in Article 1 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights. According to the regulation in question, it is stipulated that the right is guaranteed, in which cases this right can be restricted, in other words, in which situations the violation of this right can be justified. The Constitutional Court has also been under the influence of the decisions of the European Court of Human Rights in its recent individual application decisions. The statistics tried to convey within the scope of the research show that Turkey unfortunately ranks high in the decisions of the European Court of Human Rights on property rights violations. When it comes to human rights cases in domestic and human rights law, significant responsibilities fall on the Constitutional Court and public institutions, especially in the use of individual remedies. At this point, it is very important to establish a jurisprudence that will guide all judicial authorities in parallel with a satisfactory trial by the Constitutional Court regarding the protection of human rights and fundamental rights and freedoms. At this stage, raising awareness on fundamental rights and freedoms and the correct management of public authorities and justice is an important way of permanently revising the scorecard in the context of protecting fundamental rights and freedoms.

Keywords: Property, Property Rights, Constitutional Court, European Court of Human Rights.

YARGI KARARLARINDA MÜLKİYET HAKKI

ÖZET

1789 Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi'nin ikinci maddesinde "insanın doğal ve zaman aşımına uğramayan hakları" tabiri ile kendisine yer bulan, mülkiyet hakkı, sözlük anlamı açısından, belli bir nesne, taşınmaz ya da taşınır mal üzerinde sahibine tasarruf etme, yararlanma ve kullanma yetkileri veren bir haktır. Mülkiyet hakkı, tarihte üstünde oldukça fazla tartışmaların meydana geldiği konular arasındadır. Çünkü tarih boyunca mülkiyet kavramı ve mülkiyet hakkının kapsamı ve niteliğine yönelik düşünceler,

¹ Bu makale 2022 yılında İstanbul Aydın Üniversitesi, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Kamu Hukuku Bilim Dalında hazırlanan "Yargı Kararlarında Mülkiyet Hakkı" adlı Yüksek Lisans tezinden geliştirilmiştir.



dönemlere, toplumlara, kişilere, ideolojik ve felsefi bakış açılarına ve devlet sistemlerine göre farklılıklar göstermiştir. Türkiye’de de 1961 ve 1982 Anayasalarına göre mülkiyet hakkı temel bir hak olarak düzenlenmiştir. Ne var ki söz konusu anayasalar mülkiyet hakkının hukuki muhtevası, konusu ve niteliği yönünde herhangi bir hükme sahip değildir. Anayasa Mahkemesi mülkiyet hakkını aynı ve temel bir hak şeklinde vasıflandırırken mülkiyet hakkının maddi ve gayri maddi mallar üzerinde tasarruf, yararlanma ve kullanma yetkileri verdiğini kabul etmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 1 No’lu Protokolün 1. Maddesinde mülkiyet hakkı düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre, hakkın garantisi, bu hakkın hangi durumlarda kısıtlanabileceği, bir diğer ifadeyle hangi hallerde bu hakkın ihlalinin mazur görülebileceği öngörülmüştür. Anayasa Mahkemesi de son dönemde verdiği bireysel başvuru kararlarında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının etkisi altında kalmıştır. Araştırma kapsamında aktarmaya çalışılan istatistikler, Türkiye’nin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin mülkiyet hakkı ihlalleriyle ilgili kararlarında ne yazık ki üst sıralarda yer aldığını göstermektedir. İç hukuk ve İnsan hakları hukukunda yer alan insan hakları davaları söz konusu olduğu zaman, bilhassa bireysel başvuru yollarının kullanılmasında Anayasa Mahkemesi ve kamu kurumlarına kayda değer sorumluluklar düşmektedir. Bu noktada insan hakları ve temel hak ve özgürlüklerin korunmasına ilişkin Anayasa Mahkemesi tarafından tatmin edici bir yargılama yapılması paralelinde bütün yargı mercilerine kılavuzluk edecek bir içtihat tesis edilmesi çok önem taşımaktadır. Bu aşamada temel hak ve özgürlükler ve kamu otoritelerinin ve adaletin doğru yönetimi konusunda farkındalığın artırılması, temel hak ve özgürlüklerin korunması bağlamında karnenin kalıcı olarak revize edilmesinin önemli bir yoludur.

Anahtar Kelimeler: mülkiyet, Mülkiyet Hakkı, Anayasa Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi.

1. Giriş

Modern demokrasilerde, temel hak ve hürriyetleri temin etmeye odaklanan katılımcı, çoğulcu düşünceye dayanan ve hoşgörü ortamında gelişen sistemler vardır. Bu çağda insan hakları ve temel hürriyetlerin tanınması, evrensel bir ilgi konusu olmasının yanında; bunların güvence altına alınarak aykırı uygulamalardan korunması ve daha ileri seviyede gerçekleştirilmesine yönelik birtakım uluslararası kuruluşlar tesis edilmiş ve söz konusu kuruluşlar bünyesinde farklı uluslararası belgeler kabul edilmiştir (Dağlı, 2007). Kaynakların tahsisine ilişkin istikrarlı kuralları olmayan bir devlet hayal etmek zordur. Aynı zamanda, bu kuralların içeriği ve doğası, faaliyet gösterdikleri ekonomik, sosyal ve politik koşullar kadar değişkendir. Bu nedenle başarılı bir devlet, mülkiyet kurumunu tanımalı ve aynı zamanda mülkiyet kurallarını ve dağıtımlarını uygun koşullarda değiştirme ihtiyacını da kabul etmelidir. Pratik açıdan, devlet, bireysel mülk sahiplerinin rızası olmaksızın mülkü alma, vergilendirme ve düzenleme yetkisine sahip olmalıdır, ancak bu yetkilerin kullanılması bir tür kısıtlamaya tabi olmalıdır (Allen, 2000). Geçmiş dönemlerde pek çok hukuki, siyasi ve felsefi tartışmaların odağında yer alan mülkiyet, bireyin şey üzerinde hâkimiyet kurmasıyla ortaya çıkan ilişkiyi nitelemektedir. Bu ilişki zaman içerisinde bir birey hakkı olarak görülmüş sonraları hukuk düzenleri ve devletlerce kabul edilerek temel bir hak olarak uluslararası ve ulusal dokümanlarda kendine yer bulmuştur. Mülkiyet hakkını öteki temel hak ve hürriyetlerden ayıran en kayda değer özellikler arasında bu hakkın içeriğinin hiçbir zaman tam olarak saptanamaması gelmektedir. Çünkü mülkiyet hakkı içerisinde yer aldığı toplumun hukuki, sosyolojik ve siyasi etkenlerinden etkilenirken bu paralelde devamlı bir değişim göstermiştir (Akça, 2014).

Mülkiyet hakkı karmaşık yapıya sahiptir, zira başka hiçbir insan hakkı daha fazla niteliğe ve sınırlamaya tabi değildir ve sonuç olarak başka hiçbir hak, denetim organlarının daha karmaşık içtihatlarıyla sonuçlanmamıştır. Hatta genellikle bir medeni hak olarak ve hatta bazıları tarafından bir bütünlük hakkı olarak kabul edilir. Aynı zamanda, sosyal mal ve servetin dağılımı için önemli etkileri olan sosyal hakların



özelliklerine de sahiptir. Ayrıca, mülkiyet hakkının, çalışma hakkı, bilimsel ilerlemenin faydalarından yararlanma hakkı, eğitim hakkı ve yeterli barınma hakkı gibi birçok önemli sosyal ve ekonomik hak için önemli sonuçları vardır. Fransız, Rus, Amerikalı ve Güney Afrikalı dahil olmak üzere birçok devrimde mülkiyet sorunları merkezi bir rol oynamıştır. Ayrıca, 20. yüzyıldaki en kötü insan hakları ihlallerinden bazıları mülkiyet haklarıyla ilgili olmuştur. Stalin döneminde Ukrayna'da tarım arazilerinin kollektifleştirilmesi, yalnızca 1932-1933'te beş ila yedi milyon kişinin hayatını kaybettiği büyük ölçekli kıtlığa yol açmıştır. Mao'nun "İleriye Büyük Sıçrayış" sırasında, Çin'deki topraklar kollektifleştirilmiş ve ortak amaçlar için kullanılmak üzere ev demir gereçleri toplanmıştır. Bu da kıtlığa yol açmış ve 1958 ile 1962 arasında tahminen 20 milyon insan açlıktan ölmüştür. En kötü ihlallerden biri, Güney Afrika'daki Apartheid rejimi sırasında yaklaşık üç milyon insanın ayrımcılığa dayalı olarak atalarının topraklarından çıkarılması olmuştur. Bu nedenle, mülkiyet hakkının tarihin oldukça erken dönemlerinde zaten tartışma konusu olması şaşırtıcı değildir. John Locke'a göre mülkiyet hakkı, yaşam ve özgürlük gibi insanların mahrum bırakılamayacağı sözde doğal haklara aittir. Öte yandan sosyalist Proudhon'a göre mülkiyet hırsızlıkla eş değerdir. Mülkiyet hem Avrupa hem de Amerikalılar arası insan hakları mahkemelerinin içtihatlarında tanımlanmıştır. Bu itibarla, mülkiyet kavramı, genellikle ulusal mevzuattan önemli ölçüde farklı olan özerk bir anlama sahiptir. Günümüzün modern devletlerinde - örneğin AB üye devletlerinde - mülkiyet, hukuk düzeninin anahtar kavramlarından biri olarak kabul edilir. Mülkiyet ve sözleşmeler birlikte, piyasa ekonomisinin üzerine inşa edildiği mübadele ve ticaretin temelini oluşturduğundan, mülkiyet toplum için hayati öneme sahiptir. Buna paralel olarak, bireyleri mülkiyetin kötüye kullanılmasına karşı korumak için kapsamlı içtihatlar oluşturulurken, mülk birikiminden kaynaklanan olası dengesizlikleri dengelemek ve başkalarının mülküne bağımlı olanlar için ek koruma sağlamak için bazı sınırlı mevzuatlar geliştirilmiştir. Gelişmiş dünyada mülkiyetin korunması, karmaşıklığına ve tartışmalı doğasına rağmen, piyasa ekonomisinde önemli bir unsur ve bireyin güvenliği için bir ön koşul olarak kabul edilmektedir (Icelandic Human Rights Centre, 2021).

Görüldüğü üzere, mülkiyet ve mülkiyet hakkı ile bağlantılı kavramlar, tarihin belli aşamalarından itibaren insanlığın gündemini meşgul etmiş ve hala da yoğun şekilde bu sürmektedir. Günümüzde şahit olunan "Globalleşme" ismi verilen süreç de özünde malların ve hizmetlerin (mülkiyet hakkının konusunun) serbest bir şekilde, ulusal sınırlara takılmaksızın dolaşımını simgelemektedir. Mülkiyet hakkı, insan hakları hukuku sürecinin başlangıcı ile birlikte önemini sürdüren bir hak olmuştur. O kadar ki, mülkiyet hakkı, özgürlük ve yaşam hakları ile birlikte, esasen bütün insan hakları mücadelesine rengini veren haklar arasında kendine yer bulmuştur. Mülkiyet hakkı insan haklarının kurumsallaşması sürecinde kayda değer rol oynamış ve de bir dönem belli seviyede mülkü olmayanlar ile vergi vermeyenlerin seçme ve seçilme hakları olmamıştır. Bununla birlikte bu hak, demokrasinin ön koşulu haline gelmiştir (Gemalmaz, 2007). Mülkiyet hakkının Anayasa'da temel insan hakları arasında düzenlenmiş olması bir tesadüften ibaret değildir. Çünkü mülkiyetin insan kişiliğiyle olduğu kadar başka temel hak ve özgürlüklerle de oldukça yakinen ilişkileri vardır. Gerek yasa koyucunun gerekse idari mercilerin mülkiyet hakkına dair işlem ve uygulamalarında mülkiyet hakkının söz konusu niteliğine aykırı davranmalarına engel olunması Anayasal güvencenin bir gereğidir. Avrupa komisyonuna göre, herkes, hukuka uygun olarak edindiği mallara sahip olma, bunları kullanma, elden çıkarma ve miras bırakma hakkına sahiptir. Kamu yararı dışında ve kanunun öngördüğü hal ve şartlar dışında, kaybı için zamanında adil tazminat ödenmesi şartıyla, hiç kimse mülkünden yoksun bırakılamaz. Mülkün kullanımı, genel



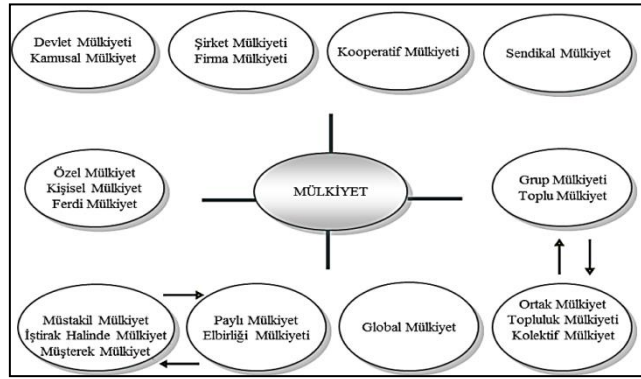
çıkar için gerekli olduğu ölçüde kanunla düzenlenebilir (European Commission, 2020). Mülkiyet hakkının temel bir insan hakkı olarak kabul edilmesi, şüphesiz bu hakkın hiçbir koşul ve durumda sınırlamaya ve müdahaleye tabi tutulamayacağı manasına gelmemektedir. Kamu yararının icap ettirdiği bazı durumlarda mülkiyet hakkının sınırlamalara tabi tutulması olasıdır. Ne var ki bu yapılırken, sınırlamanın bir istisna olarak görülmesi gerektiğinin ve sadece belli şartlarla, zorunlu durumlarda başvurulabilecek bir uygulama olduğunun göz ardı edilmemesi de gerekmektedir (Altan, 2008). Bu çalışmanın amacı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin mülkiyet haklarına ilişkin kararları ve bu kararların bireysel başvuru kararlarına nasıl yansıdığı tartışılmasıdır. Bu kapsamda ilk olarak mülkiyetin tarihsel gelişimine kısa bir genel bakış yapılacaktır. Daha sonra Anayasa Mahkemesi'nin mülkiyet ve mülkiyet hakları kavramına ilişkin kararları ışığında, 1961 ve 1982 Anayasalarının mülkiyet haklarını nasıl sağladığı, hangi koşullarda ve nasıl sınırlandırılacağı tartışılacak ve de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin mülkiyet haklarına ilişkin kararları ve bu kararların bireysel başvuru kararlarına nasıl yansıdığı ele alınacaktır.

2. Mülkiyet Hakkının Tarihsel Gelişimi ve Mevzuattaki Yeri

Bu bölümde mülkiyet hakkının tarihsel gelişimi ve mevzuattaki yeri hakkında bilgiler verilecektir.

2.1. Genel Olarak Mülkiyet ve Mülkiyet Hakkı Kavramları

Mülkiyet kavramı Arapça kökenli olup, sözcüğün üç harfi “m-l-k” dir. “M-l-k” kökünden mülkiyet haricinde temellük, temlik, emlak, meleke, melik, malik ve mülk gibi daha birçok sözcük türetilir. (Bulut, 2006; Ünal, 2006). Mülkiyet hakları, kaynakların teorik ve yasal sahipliğini ve nasıl kullanılabilceğini tanımlar. Birçok ülkede, bireyler genellikle özel mülkiyet haklarını veya özel kişilerin mülklerini biriktirme, elde tutma, devretme, kiralama veya satma haklarını kullanır. Ekonomide, mülkiyet hakları tüm piyasa alışverişinin temelini oluşturur ve bir toplumda mülkiyet haklarının tahsisi, kaynak kullanımının verimliliğini etkiler. Mülkiyet, devlet tarafından açıkça tanımlanan ve uygulanan yasalarla güvence altına alınır. Bu yasalar, mülkiyeti ve mülkün elde tutulmasıyla birlikte gelen ilgili faydaları tanımlar. Mülkiyet terimi çok geniştir, ancak belirli mülk türleri için yasal koruma yargı bölgeleri arasında değişiklik gösterir. Mülkiyet genellikle bireylere veya küçük bir grup insana aittir. Mülkiyet ayrıca sahiplik yönünden de muhtelif adlar altında sınıflandırılabilir (Şekil 1) (Aktan, 2018). Kamusal mallar literatüründe yapılan sınıflamayı esas alarak da bir mülkiyet sınıflaması yapılması mümkündür. Kişisel/ ortak mülkiyet ve mülkiyetten yararlanma yönünde dışlamanın mümkün olup olmaması esas alınarak bir değerlendirme yapıldığında dört farklı mülkiyet şekline ulaşmak mümkündür (Şekil 2). Mülkiyet hakkına sahip olmak, aynı zamanda, bir şeyin kullanımı veya yararına ilişkin uygulanabilir bir iddiaya sahip olmaktır; Mülkiyet hakkı kavramı, bir şeyin anlık kullanımı veya mülkiyeti ile toplum veya devlet tarafından zorunlu kılınacak bir şey üzerinde hak iddiası arasında ayrım yapar. Dolayısıyla mülkiyet hakları, yalnızca özel mülkiyetin münhasır mülkiyetini değil, aynı zamanda ortak mülkiyette başkalarıyla paylaşılan ve gözlemlenen hakları da ayırt eder. Mülkiyet hakları, hem eşyaların kullanımına ilişkin olarak insanlar arasındaki uygun ilişkileri hem de bu ilişkileri ihlal etmenin cezalarını belirtir. Hem mülkiyet hakları hem de bu hakların sağladığı fırsat bir zamana ve yere bağlıdır.



Şekil 1. Sahiplik Yönünden Mülkiyet Şekilleri (Aktan, 2018).



Şekil 2. Mülkiyet Haklarına ilişkin Başka Bir Sınıflandırma (Aktan, 2018).

Her toplum, kendi insanlarıyla mevcut kaynak tabanı arasında benzersiz bir ilişki tanımlar ve böylece kültürel bir eser haline gelen bir mülkiyet kuralları sistemi formüle eder. Hak sistemleri çeşitli olabilir. Bununla birlikte, mülkiyetin anlamı sabit değildir ve zamanla, toplumlar arasında ve toplumlar içinde değişir. Mülkiyet hakları, birinin güç, akrabalık veya sözleşme ilişkileri yoluyla kaynaklar üzerindeki iddiasının başkaları tarafından tanınmasını gerektirir. Bir toplumdaki tanınma seviyeleri, mevzuat tarafından tanınan resmi bir beyandan gayri resmi bir geleneğe kadar değişebilir. Böylece, değişen tanıma kumlarına bağlı olarak, mülkiyet "hakları" gelip gidebilirdi. Tabii ki, ortaya çıkan iddiaların güncel siyasetin gündemine yerleştirilmesiyle pratikte böyle oluyor. Bununla birlikte, herhangi bir zamanda, hak taleplerinin tanınma dereceleri vardır. Bazıları tamamen yasalarla, diğerleri idari geleneklerle ve diğerleri yalnızca ahlakla ilgili iddialarla desteklenir. Yasal çerçeveler nadiren sabit olduğundan veya kesinlikle net olduğundan, en resmi olarak tanınan haklar bile çatışabilir (Baker ve Booth, 2012).

2.2. Avrupa'da Mülkiyet Hakkının Tarihi Gelişimi

Batı'da mülkiyet hakkının kabulü Roma hukukuna dayanmaktadır. Batı Roma İmparatorluğu'nun yıkılmasından 15. yüzyılın sonlarına kadar süren Orta Çağ feodalitesinin hakim olduğu bir devirdir. Bu dönemde Norman istilalarıyla İslam hâkimiyetinin etkisinden dolayı doğu ticaret merkezleriyle bağlantıları kesilmiş olan Batı, kapalı ekonomik düzen içerisine girmiş, ticaretle şehir yaşamını dinamizmini yitirmiştir.



Feodalizmde “mutlak mülkiyet” düşüncesi sürmekle birlikte malikin de ödevlerinin bulunduğu gösterilmiştir. Roma’nın bu şekildeki eşyaya egemenlik anlayışının, ardından genel olarak tüm Avrupa’da özellikle de İsviçre hukukunda önemli bir etkisi vardır. İlk başta Germenlerin göçmesinin de etkisiyle pek çok kişi tarafından araziye egemenlik şeklinde mülkiyet anlayışı gelişmiştir. 13. Yüzyılın sonlarına kadar bu çoğulcu egemenlik etkisini sürdürmüştür. Fransız İhtilali sonrasında özel mülkiyet lehine çoğulcu mülkiyet anlayışı zayıflamış ve sorasında ortadan kalkmıştır. Roma Hukukunda yer alan özel mülkiyet anlayışı farklı kantona kodifikasyonlarda kendisini göstermiştir. Roma’da “mülkiyet” tanımına ilk defa Fransız dilinin kullanıldığı İsviçre kanton yasalarında yer verilmiştir. İngilizlerin hukukunda, mülkiyet hakkı şehir planlamaları ve kamusal yarar gerekçesi ile sınırlandırılmıştır. Zamanla miras hukukuna ilişkin sınırlamalar getirilmiştir. İngilizlerin mülkiyet hukukunda taşınır ve taşınmaz nesnelere mülkiyetin konusu olması dışında maddi varlığı olmayan hakları da bu kavram içinde değerlendirmiştir. İngilizlerin mülkiyet anlayışında düşünsel haklar patent hakları mülkiyetin konusu olabilmekte idi. Kara Avrupa’ında mülkiyet hakkı eşyayla alakalı bir hak sayılmış, bunun için taşınırarla taşınmazlar mülkiyete konu olmuştur. Bu açıdan İngilizlerin mülkiyet hukuku Kara Avrupa’sı hukukundaki anlayıştan farklılık gösterir. Fransız ihtilali öncesinde Fransa’daki derebeylik sistemi manasında bir mülkiyet hukuku bulunmaktaydı. Fransız devrimiyle bu derebeylik sistemi yıkılmıştır. İhtilal öncesinde mülkler kralın verdiği veya bahşedilmiş olan bir hak olmuştur. İhtilal söz konusu hakkın insanlarda doğumla bulunan doğal bir hak olduğunu bu nedenle kralın bahşedemeyeceği ifade edilmiştir. Fransız devrimi, öteki birey hürriyetlerindeki gibi mülkiyet hakkını bireyin bizzat sahip bulunduğu somut bir hak olduğunu ortaya koymuştur. Fransız devrimi esnasında mülkiyetin doğal bir hak olduğu düşünülmüştür. 1789 Haklar Bildirgesi 2. maddesinde “İnsanın doğal ve zaman aşımına uğramaz hakları” arasında bulunduğu ifade edilmiştir. Güvenceye de 17. madde bağlamında vurgu yapılmıştır. Fransız İhtilali’nin mülkiyet anlayışı siyasi haklara da etkide bulunmuştur. Görüldüğü gibi Fransız ihtilali bireylere mutlak hürriyetler tanımamıştır, bazı hakların kullanılmasını yine diğer haklara sahip olmakla ilişkilendirmiştir. Şartlı hürriyet denilebilecek bu durum mülkiyet hakkına sahip olmanın o zamanın Fransa’sındaki değerini ortaya koymuştur (Ishay, 2008).19. yüzyıldan beri meydana gelen endüstriyel ve teknolojik gelişmeler, elektrik enerjisi, nükleer enerji vb. ekonomik değerlerin ortaya çıkmasını temin etmiştir. Söz konusu iktisadi değerler taşınmaz sayılmadığı için, Romalıların hukukundan gelen “mülkiyet” tanımı geçerliliğini kısmen yitirmiştir. 19. yüzyıl başında mülkiyet sahibine sınırsız yetkiler sunan bir hak şeklinde görülmüştür. 20. Yüzyıl başlarından itibaren maliklerin ödevlerinden de söz edilmiştir. Mülkiyet hakkının kullanılmasına sınır getiren kural sayısında da artış olmuştur. Vergi, imar ve kira kanunları ile mülkiyet hakkına getirilmiş olan sınırlamaların 19. yüzyıl mülkiyet anlayışından ayrı bir modeli aksettirdiği söylenebilir. Bu yeni model mülkiyete ilişkin olarak Roma Hukukundan gelen “şey” kavramının yerine “değer” kavramını kullanmaya başlamıştır.

Mülkiyet haklarının mutlak olmadığını, bunun yerine toplumun kabul etmeye, savunmaya ve uygulamaya istekli olduğu şeyin bir işlevi olduğunu hatırlamak önemlidir. Bireyin hakları ile toplumun hakları arasındaki ilişki tarih boyunca sürekli bir değişim içinde olmuştur ve muhtemelen zamanla değişmeye devam edecektir. Bu değişen ilişkilerin tartışması aşırı derecede kutuplaştırıcı ve tartışmalı olabileceğinden, tarihsel bir bakış açısı benimsemek bu konulardaki genel söylemi geliştirmeye yardımcı olabilir.



2.3. Türk Hukukunda Mülkiyet Hakkının Gelişimi

Uygur Türkleri, sahip oldukları mülke atıfta bulunmak için “*Ad-tavar*” kelimesini kullanmışlar; taşınır ve taşınmaz malların mülkiyet hakkının varlığına, bunların alım satımına, ortaklığına, kiralmasına ve rehin alınmasına yazılı belgelerinde yer vermişlerdir (Ünal, 2006). Osmanlı Devleti zamanında ise insanlar toprak edinme hakkına sahip olmuştur. Fakat söz konusu hak sadece Türk vatandaşlarına verilmiştir. Türkler, tarımsal amaçlı kullandıkları topraklara karşılık vergi ödeyerek devlet karşısındaki görevlerini yerine getirmiştir. 1839 Tanzimat Fermanı’nda da tüm insanların mülklerinden emin olması gerektiği vurgulanarak, malların ve mülkün güvenliğinin sağlanması halinde herkesin işini yapacağına, devlet ve ulus için yararlı olacağına yer verilmiştir. 1876 Tarihli Kanuni Esasi’de ise yalnızca mülkiyet ve yaşam güvenliği ilkesi kabul edilmekle kalmamış, bunun yanında bu ilkeyi korumaya yönelik mekanizmalar ve yöntemler de geliştirilmiştir (Düren, 1977).

Cumhuriyet döneminde ise 1921 Anayasasında, mülkiyet hakkı konusunda herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Çünkü 1921 Anayasası’nda, savaş şartlarının acil ihtiyaçlarını karşılamak için temel ve sınırlı hükümler yer almıştır. Bu nedenle, mülkiyet hakkı da dahil olmak üzere diğer haklarla özgürlükler 1921 Anayasasında yer almamıştır (Derdiman, 1997). 1924 Anayasası, 1921 Anayasasına nazaran geniş bir Anayasa olduğundan dolayı, bu Anayasa’da mülkiyet hakkına yer verilmiştir. Bundan dolayı, Cumhuriyet devrinde mülkiyet hakkının Anayasal bir belge düzeyinde tanınması ilk olarak 1924 Anayasası’yla olmuştur. 1961 Anayasası ise, mülkiyet hakkının toplumsal niteliğine vurgu yaparak, mülkiyete miras hakkının vatandaşlar için bir hak olduğu belirtilmiş fakat önceki Anayasalarda olduğu gibi mülkiyet hakkının tanımı, niteliği ve kapsamı konusunda düzenlemeye yer verilmemiştir. Bunun yanında bu düzenleme ile mülkiyet hakkının bir şahsın toplumsal nitelikteki haklardan biri olmasına rağmen, toplumun zarar verecek şekilde kullanamayacağıyla söz konusu hakkın kamusal yarar amacıyla kısıtlanabileceği belirtilmiştir. Dolayısı ile 1961 Anayasası bu bakımdan 1924 Anayasası’na göre farklıdır. Çünkü 1924 Anayasası sadece doğal mülkiyet hakkını benimserken, 1961 Anayasası bireylere verilen doğal hakların yanında yükümlülükler de sunan çağdaş mülkiyet düşüncesini benimsemiştir (Özbilgin ve Oytan, 1977).

18 Ekim 1982 tarihli 1982 Anayasasındaki temel hak ve ödevler “Kişinin Hak ve Ödevleri”, “Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler” ve “Siyasi Haklar ve Ödevler” olmak üzere üç başlığa ayrılmıştır. Diğer yandan 1982 Anayasasıyla söz konusu hak geleneksel hak olarak düzenlenmiş ise de madde metninde yer verilen “toplum yararına karşı kullanılamayacağı” hükmü ve miras hakkının da mülkiyet hakkıyla arka arkaya anayasal güvence altına alınmış olması, bugün mülkiyet hakkının artık ekonomik ve sosyal bir hak olarak kabul edildiğini ortaya koymaktadır (Kaneti, 1994). 1982 Anayasası’nın mülkiyet hakları ve diğer tüm temel hak ve özgürlüklerle ilgili en kayda değer hükümlerinden biri, tebliğin odak noktasını teşkil eden bireysel başvuru yoludur. Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkilerini belirleyen Anayasa’nın 148. maddesine bireysel yardım başvurusu eklenmiş olup, 7 Mayıs 2010 tarih ve 5982 sayılı değişiklik yasası ile güvence altına alınmıştır.

2.4. Mülkiyet Hakkının Uluslararası Mevzuattaki Yeri

Mülkiyet hakkını düzenleyen kuralların başında insan hakları ile ilgili temel vesikalar gelmektedir. “İnsan Hakları Evrensel Beyanamesi”nin mülkiyet hakkıyla ilgili 17. maddesinde; “Her şahsın tek başına veya başkalarıyla birlikte mal ve mülk sahibi olma



hakkını haiz bulunduğu, Hiç kimsenin keyfi olarak mal ve mülkünden mahrum edilemeyeceği” belirtilmiştir (Kabaoğlu, 1998).

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 1 Nolu Protokolü’nün 1. maddesindeki mülkiyet hakkıyla ilgili düzenleme 20 Mart 1952’de Paris’te imzalanan “İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya İlişkin Ek Protokol” ile onaylanarak 18 Mayıs 1954’te yürürlüğe girmiştir. Türkiye’de 19 Mart 1954 günlü ve 8662 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 6336 sayılı “İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Koruma Sözleşmesi ve Buna Ek Protokolün Tasdiki Hakkında Kanun”la AİHS’ni, Ek. 1 numaralı Protokolle birlikte onaylayarak Türk hukukunun bir parçası haline getirmiştir. Böylelikle Sözleşme ile mülkiyet hakkını düzenleyen Ek Protokol diğer Avrupa Konseyi üyeleri ile Türkiye’de de aynı gün yürürlüğe girmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ni diğer sözleşmelerden ayıran en belirgin karakteristik, diğer sözleşmeler dikkate alındığında AİHS’nin bireye, haklarının çiğnendiği devlete karşı AİHM’ne başvurabilme imkânı verilmesidir. “Böylece birey, uluslararası hukukta da söz sahibi durumuna gelmiştir” (Gözübüyük ve Tan, 2001).

Ek Protokolünün 1. maddesindeki kural yeterli olmayan bir düzenleme şeklinde görülse de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihat yolu ile somut olaylarla uygulamaları dikkate alıp mülkiyet hakkıyla ihlalin bulunup bulunmadığını saptamak suretiyle bu eksikliği tamamlamaya çalışmıştır. Bu açıdan Mahkeme’nin 23 Eylül 1982 tarihli İsveç/Sporrong kararı bir dönüm noktası olmuştur. Bu kararda, Ek Protokolün 1. maddesinin ilk tümcesinde “mülkiyete saygı” prensibinin tanzim edildiği, ikinci tümcesinde mülkiyetten mahrum bırakmanın bazı şartlara bağlandığı, ikinci bentte devletlere mallarla mülklerin kamusal yarara uygun şekilde kullanımını düzenleme yetkisiyle görevinin verilmiş olduğu ifade edilmiştir. Böylelikle mülkiyet hakkı bağımsız bir temel hak şeklinde tanzim edildiği gibi, mülkiyet hakkının kamusal yarara uygun olarak kullanımını düzenlemek ereğine sahip olmayan nitelikteki devlet ve kamu müdahalelerinin de kabul edilemeyeceği dolaylı yoldan ifade edilmiştir.

3. Mülkiyet Hakkına İlişkin Yargı Kararları

Bu bölümde Anayasa Mahkemesi’nin ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin mülkiyet hakkına bakışı üzerinde durulacaktır. Bu kapsamda ilk olarak Anayasa Mahkemesi’nin kamulaştırma ve vergisel uyuşmazlıklara ilişkin bireysel başvuru kararları ele alınacaktır. Sonrasında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin kamulaştırma ve yabancıların taşınmaz edinimikapsamında mülkiyet hakkına yönelik müdahaleler, kuzey Kıbrıs, terörle mücadele kapsamındaki kesimlerde ve ormanlık alandaki taşınmazlar ile ilgili tapuların iptali kapsamında gerçekleştirilen müdahaleler incelenecektir.

3.1 Anayasa Mahkemesi’nin Mülkiyet Hakkına Bakışı

1982 Anayasası’nın 35. maddesinde “mülkiyet hakkı” ifadesinin tanımıyla kapsamının ne olduğu tanzim edilmediği için Anayasa Mahkemesi birçok kararında söz konusu ifade için yorumlar yapmış ve bu şekilde sınırlarını saptamıştır. Bunun yanında 1982 Anayasası’nda söz konusu hak “klasik haklar” kısmında düzenlenmiş ise de toplumsal bir hak şeklinde nitelendirilmektedir. Anayasa Mahkemesi’nin farklı kararlarında, mülkiyet hakkının bir temel hak olmakla birlikte, kullanılmasının toplumsal yarara aykırılık göstermeyeceği ifade edilmiştir. Toplumsal yarar sakimi zaman mülkiyet hakkının tamamıyla bireyin elinden alınmasını gerektirir. Bu nedenle Anayasa’da kamulaştırmayla devletleştirme kurumları tanzim edilmiştir. Anayasa Mahkemesi



mülkiyet hakkını 20. yüzyılın bireyci öğretilerinin etkisi altında malikin şahsiyetine dayalı, dokunulmaz, kutsal ve tabii haklardan sayılır iken bugün malikine toplumsal yarara kimi ödevlerle görevler veren toplumsal bir hak şeklinde kabul etmiştir. Bunun yanında Anayasa Mahkemesi mülkiyet hakkının korunması hususunda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına da göndermede bulunmuştur. Mülkiyet hakkı, Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerden biridir. Anayasanın 35. maddesi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1. Maddesi kapsamında mülkiyet, ayrıca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 No'lu Protokolü, 1. Maddesine ekli “mülkiyetin korunması” başlığı altındaki maddelerde düzenlenmiştir. Anayasa ile güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerin Anayasa'nın 148. maddesi ve 6216 sayılı Kanun'un 148(3) maddesi uyarınca kişisel başvuru konusu olabilmesi için bu temel hak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yer almaktadır. Haklar ve Türkiye'nin taraf olduğu protokolü kabul etmesi gerekir. Bu bağlamda mülkiyet hakları hem Anayasa hem de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile güvence altına alınan temel haklardan biri olup, kişilere uygulanabilen temel hak ve özgürlüklerdir. Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kapsamındaki mülkiyet haklarına aykırı kararları göz önünde bulundurularak bu kararlar, “verginin kanuniliği”, “vergi mevzuatının tatbiki”, “mülkiyete kanuna aykırı müdahale”, “kamulaştırmasız el atma”, “fazladan tahsil edilen verginin iadesi”, “kamulaştırma bedeline faiz uygulanmaması”, “ilama bağlı alacağın idare tarafından ödenmesi” konusunda yoğunlaştığı görülmektedir (Gülener, 2015).

3.1.1. Kamulaştırmaya İlişkin Bireysel Başvuru Kararları

Anayasa'nın 35. Maddesinde yer alan mülkiyet hakkına müdahalede bulunmanın bir özel uygulaması niteliğindeki kamulaştırma işlemi Anayasa'nın 46. maddesinde özel şekilde tanzim edilmiştir. Anayasa'daki mülkiyet hakkından ayrı bir düzenleme sahasına sahip kamulaştırma ayrıca mülkiyet hakkının ihlali sahasında Anayasa Mahkemesi'ne gelmiş olan konuların da başındadır. Bugüne kadar karara bağlanan bireysel başvurular incelendiğinde ihlal kararları içerisinde en önemli paya sahip olan kamulaştırmaya ilişkin ihlal kararları arasında kamulaştırılan taşınmazlarla ilgili kamulaştırma bedeline faiz işletilmemesiyle enflasyona karşı kamulaştırma bedelinde meydana gelen değer kaybının karşılanmasıyla ilgili mülkiyet hakkının ihlali kararları öne çıkmıştır. Mahkeme faiz ödenmemesi ve değer kaybının karşılanmamasına dair bu başvuruları “ölçülülük” prensibi kapsamında değerlendirmekte ve ödenmeyen faizle meydana gelen değer kaybının kişinin mülkiyet hakkının korunmasıyla kamusal yarar arasında olması gereken adaletli dengiyi bozduğunu ifade etmektedir. Mahkeme söz konusu değerlendirmeyi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Scardino v. İtalya² kararına atıf yaparak “Başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin orantılı” “olabilmesi için ödenen tutarların enflasyonun etkilerinden arındırılarak güncelleştirilmesi, bir başka ifadeyle kamulaştırma tarihi ile ödeme tarihi arasında geçen süredeki hissedilir değer kaybını telafi edecek şekilde faiz uygulanması gerekir.”³ ifadeleri ile gerekçelendirmiştir. Konuyla ilgili ihlal kararlarından bazı örnekler aşağıda sunulmuştur:

Nurettin Albayrak ve Diğerleri Başvurusu: “Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu kamulaştırma bedelinin tespiti davasında dava tarihine göre

²Scardiona v. İtalya, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararı, Başvuru No: 36813/97, Karar Tarihi: 29.03.2006, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-72925>”, Erişim Tarihi: 08.02.2022.

³Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararı, Mustafa Ünlü Başvurusu, Başvuru No: 2013/735, Karar Tarihi: 17.09.2014, § 66, <http://www.kararlarveni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/5bf539b2-264a-4f8e-8d28-dbe1389ff075?wordsOnly=False>, Erişim Tarihi: 08.02.2022.



belirlenen kamulaştırma bedelinin başvuruçulara, ilki acele kamulaştırma davasında ve bedel tespitine esas tarihten önce, ikincisi ise bedel tespitine esas tarihten 23 ay sonra olmak üzere iki aşamada ödendiği, bedel tespiti davası sonunda ödenen bedele faiz işletilmediği, bu süre zarfında Merkez Bankası verilerine göre enflasyonda meydana gelen artışın % 16,29 olduğu, bu değer kaybının toplam kamulaştırma bedeline oranının ise %13,51 olduğu ve kamulaştırma bedelinde bahsedilen değer kaybı oranı dikkate alındığında, başvuruçuların üzerinde idarenin ulaşmak istediği meşru kamu yararı ile haklı gösterilemeyecek şekilde orantısız bir yüke sebep olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Belirtilen nedenlerle, başvuruçuların Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.”⁴

Celalettin Aşçıoğlu Başvurusu: “Sonuç olarak başvuruçuya ait taşınmazın bir bölümüne dere ıslah çalışması kapsamında idarenin ihmali neticesinde kamulaştırmaz el atmasının... kanunilik ilkesini ihlal ettiği kanaatine ulaşılmıştır. Bu durumda başvuruçuya el atılan 229,01 m²'lik taşınmaz parçasına karşılık dava tarihine göre belirlenen kamulaştırma bedeli dava tarihinden itibaren işleyen faiziyle ödenerek ulaşılmak istenen kamu yararıyla başvuruçunun müdahale edilen mülkiyet hakkı arasında makul bir orantının kurulduğu, idarenin el atma işleminin ihmalden kaynaklandığı ve kanuni olmayan el atma hakkında ihlal kararı verildiği göz önünde bulundurulduğunda başvuruçuya ayrıca tazminat ödenmesine gerek bulunmadığı yönünde karar verilmesi gerekir.”⁵

Görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesi “kamulaştırma” ile “kamulaştırmaz el atma”yla ilgili karşısına gelen farklı olaylar çerçevesinde Anayasa’ya aykırılık durumlarını belirlemiş ve hak ihlaline dair kararlar vermiştir. Söz konusu kararlar özetlenecek olursa, Anayasa Mahkemesi kamulaştırma neticesinde saptanan kamulaştırma bedeline “faiz işletilmemesi, eksik faiz işletilmesi, değer kaybının tam olarak karşılanamaması, gerçek değerın taşınmaz sahibine ödenmemiş olması vb.” nedenlerle kamuyla kişi arasında adil bir dengenin kurulamamasından bahis ile Anayasa’nın “ölçülülük” prensibinin ihlal edildiğini; kamulaştırmaz el atma durumundaysa yasalarda yazılmış olan usullerle esasların takip edilmemesi nedeniyle Anayasa’nın “kanunilik” prensibinin ihlal edildiğini ifade etmiştir.

3.1.2. Vergisel Uyuşmazlıklara İlişkin Bireysel Başvuru Kararları

Vergilendirme kamulaştırmada olduğu gibi mülkiyet hakkına müdahalelerinin spesifik bir türü olmasının yanında kamulaştırmada olduğu gibi Anayasada bu konunun özel düzenlemeleri bulunmaktadır. Anayasanın 73. Maddesine göre⁶ vergilendirmenin prensipleri belirlenmiş; verginin yasallığı, kamusal giderleri karşılama amacıyla ve

⁴ Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararı, Nurettin Albayrak ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru No:2013/4809, Karar Tarihi:22.01.2015, § 80, <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/7dd759aa-946c-4b8d-9dbd-592d6f1fe75c?wordsOnly=False>, Erişim Tarihi: 08.02.2022.

⁵“Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararı, Celalettin Aşçıoğlu Başvurusu, Başvuru No:2013/1436, Karar Tarihi: 06.03.2014, § 61, 68, 69, <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/4ea57c0e-8b07-4c49-8fa2-18cdb486a638?wordsOnly=False>, Erişim Tarihi: 08.02.2022.

⁶1982 Anayasası Madde 73, “Herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere, mali gücüne göre, vergi ödemekle yükümlüdür. Vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımı, maliye politikasının sosyal amacıdır. Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır. Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin muafık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde değişiklik yapmak yetkisi Bakanlar Kuruluna verilebilir.”



mükellefin ekonomik gücüyle orantılı olmasının gerektiği belirtilmiştir. Vergiyle ilgili uyuşmazlık durumları mülkiyet hakkı ihlali çerçevesinde ferdi başvuruya Mahkeme’de dava konusu olmaktadır. Maliye Bakanlığı Milli Emlak Genel Müdürlüğü tarafından valiliklere yollanan yazıyla uyuşmazlıkla ilgili konulara ilişkin emsal kararların dayanak gösterilmesiyle kantin kiralama işlemlerinin Katma Değer Vergisi’nden muaf tutulmasının gerektiği; kantin kiralama işlemi ile alakalı olarak gerçekleştirilen vergilendirmeye sonrasında yapılan hacizlerin mülkiyet hakkının ihlali olduğu iddiası ile Anayasa Mahkemesi’ne yapılan bireysel başvuruda mahkeme başvuran kişiyi haklı bulup ihlale dair karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi söz konusu kararda vergilendirmenin yasaya dayanmasının gerekli olduğuna, “öngörülebilirlik” ile “belirlilik” prensiplerine vurgu yaparak uyuşmazlık konusu ile ilgili birbiriyle çelişen yargısal kararların bulunduğu ancak bu duruma rağmen yerel mahkemeler ki kararın Danıştay’ın KDV’den kaynaklı uyuşmazlıkları çözmekle görevli dairelerinin ağırlıklı görüşü ile çeliştğine vurguda bulunmuştur. Konuyla ilgili kararlardan bazı örnekler aşağıda sunulmuştur:

Murat Çevik Başvurusu: “Bu durumda, başvuruçunun, okul aile birliğinden kantin kiralaması işlemi nedeniyle KDV tarhiyatı yapılması üzerine tarhiyatın kaldırılması istemiyle açtığı davada ‘öngörülebilir’ husus, vergi yargılamasının da dâhil olduğu idari yargı düzeninde yüksek mahkeme olan ve kararları ülke çapında tüm idari yargı makamlarınca dikkate alınması gereken Danıştay’ın KDV’den kaynaklı uyuşmazlıkları çözmekle görevli dairelerinin konu hakkında verdiği kararlardan hareketle okul aile birliklerinden kiralanmış kantinler için kira tutarları üzerinden sorumlu sıfatıyla KDV hesaplanmasının ve KDV mükellefiyeti tesis edilmesinin mevzuata aykırı olduğu şeklinde karar verileceğidir. Ancak Balıkesir Vergi Mahkemesi, olaya uygulanan mevzuatın yorumlanmasında, Danıştay ilgili dairelerinin yerleşik kararları ve diğer bölge idare mahkemeleri kararlarından farklı ve ‘öngörülemez’ nitelikte bir değerlendirme yaparak, davayı reddetmiştir. Bunun yanında başvuruçunun dava açarken (hukuki yardımdan yararlı olsa bile) kendisine Danıştay Dairelerinin ilgili kurallardan çıkardıkları sonuçtan farklı bir şekilde muamele edileceğini beklemesini gerektiren bir durum da bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle, başvuru hakkında yapılan yargılama sırasında hukuk kurallarının yorum ve uygulanmasının ‘öngörülemez’ nitelikte olması nedeniyle Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.”⁷Özetle; Mahkeme yukarıdaki kararların ilk ikisinde “verginin öngörülebilirliği” prensibine atıf yaparak yasadaki yoruma açık tümceler ve yargısal makamların içtihatları arasındaki farklılıklar nedeniyle “öngörülebilirlik” prensibinden dolayı da mali boyutu olan bu uyuşmazlıklar ile alakalı olarak mülkiyet hakkının ihlal edildiğine hükmetmiştir. Son kararda ise hatalı olarak alınan vergi açısından iade edilmiş olan miktara faizle enflasyon farkının yansıtılmamasıyla ilgili olarak “ölçülülük” prensibinin ihlal edildiği kararını vermiştir.

3.1.3. Diğer Uyuşmazlıklara İlişkin Bireysel Başvuru Kararları

Kamulaştırmayla vergilendirme konularının haricinde Anayasa Mahkemesi’ne pek çok değişik konuya ilişkin mülkiyet hakkına dair ferdi başvuru gelmektedir. Bunlar arasında devlet kurumlarının mahkemelerin kararı ile hüküm altına alınmış olan

⁷“Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararı, Murat Çevik Başvurusu, Başvuru No:2013/3245, Karar Tarihi:11.12.2014, § 57, 58, 59, [http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/beefa4cd-f86c-4965-8ef4-](http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/beefa4cd-f86c-4965-8ef4-80c78fd47d7a?wordsOnly=False)

80c78fd47d7a?wordsOnly=False”, Erişim Tarihi: 08.02.2022.



borçlarını ödemekten kaçınmalarıyla ilgili ferdi başvurularla terör bölgelerinden kaçarak mülklerini bu bölgelerde bırakma mecburiyetinde kalan bireylerin ferdi başvuruları sayı açısından öne çıkmaktadır. Bunlar haricinde tapu tahsis belgesi bulunan taşınmazlara belirli bir tazminat ödenmeden idare tarafından el konması,⁸ ceza davasında düşme kararı verilmesine karşın suçun konusu vasıtanın müsadere edilmesi,⁹ meşk”en şeklinde belirlenmiş olan bağımsız kısmın vakıf şeklinde kullanılmasına müsaade edilmemesi¹⁰ ferdi başvuruların konusu olan uyuşmazlıklar arasındadır. Bunlardan ilk sayılan devlet kurumlarının mahkemelerin kararı ile hüküm altına alınmış olan borçlarını ödemekten kaçınmalarıyla alakalı olarak alacaklıların yaptığı ferdi başvurularında Anayasa Mahkemesi ihlal kararları vermektedir. Örnekleri aşağıda olan söz konusu başvurularında Anayasa Mahkemesi yargısal kararların icra edilmesinin gecikmesini AİHM'nin söz konusu kararlarına¹¹ da göndermede bulunarak “mülkten barışçıl yararlanma” hakkına müdahale şeklinde değerlendirmekte ve mülkiyet hakkının ihlal edildiği kararını vermektedir. Konuyla ilgili kararlardan bazı örnekler aşağıdadır:

Mustafa Demirtaş Başvurusu: “Bu durumda başvurucuya el atılan taşınmazına karşılık Mahkemece belirlenen tazminat bedelinin büyük kısmının halen ödenmediği, ödemelerin yerine getirilmesinde idarenin gereken özeni göstermediği ve öngörülebilirliğin sağlanamadığı, dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin sonuçlarının telafisi ve yararlar dengesinin korunması için başvuru ödeme yöntemi ve uygulamasının ulaşılmak istenen kamu yararıyla başvuru müdahale edilen mülkiyet hakkı arasında olması gereken orantılılığı sağlayamadığı ve başvurucuyu ağır ve tahammül edilemez bir yük altına sokan başvuruya konu müdahalenin orantılı olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.”¹²

İsmet Sarıcı Başvurusu: “Somut başvuru açısından, başvuru 2/11/2010 tarihinde başlattığı ilamlı icra takibine rağmen, Mahkeme kararına dayalı ve mülkiyet hakkı kapsamında güvencelendiği kabul edilen alacağının halen ödenmemiş olduğu görülmektedir. Bu kapsamda başvuru alacağının tahsili amacıyla yaptığı icra takibinin uzun sürmesi ve alacağa ulaşmada belirsizlik bulunması, Mahkemece verilen karar, etkili sonuçları bakımından konusuz bırakmıştır. Açıklanan gerekçelerle; Mahkemece hükmedilen tazminatın yapılan icra takibine rağmen uzun süredir

⁸ Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararı, Ayşe Öztürk Başvurusu, Başvuru No: 2013/6670, Karar Tarihi: 10.06.2015, <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/e1143643-9898-440d-a637-6906470d8848?wordsOnly=False>, Erişim Tarihi: 08.02.2022.

⁹ Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararı, Osman Bayrak Başvurusu, Başvuru No:2013/3803, Karar Tarihi:25.02.2015, <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/e8be1077-cf17-4d75-952b-9820211594fe?wordsOnly=False>, Erişim Tarihi: 08.02.2022.

¹⁰ Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararı, Türkiye Emekliler Derneği Başvurusu, Başvuru No:2012/1035, Karar Tarihi:17.07.2014, <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/1e307ef9-58ed-4180-b1c1-77d7ddf3a914?wordsOnly=False>, Erişim Tarihi: 08.02.2022.

¹¹ Burdov v. Rusya, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararı, Başvuru No:59498/00, Karar Tarihi:7/5/2002, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60449>, Erişim Tarihi: 08.02.2022.

¹² Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararı, Mustafa Demirtaş Başvurusu, Başvuru No: 2013/2002, Karar Tarihi: 30.12.2014, § 48, <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/2fbb43a6-3f52-43fc-b034-ff23e066d726?wordsOnly=False>, Erişim Tarihi: 08.02.2022.



ödenmemiş olması nedeniyle, başvuru Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.”¹³

3.2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Mülkiyet Hakkına Bakışı

Her türlü mülkiyet hakkı, İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ekli Protokol 1'in 1. maddesinde düzenlenmiştir. 1. Maddede "mülkiyetin korunması" başlıklı iki paragraftan oluşmaktadır: Birinci fıkrada, "her gerçek veya tüzel kişi, mülkiyetinden barışçıl bir şekilde yararlanma hakkına sahiptir. Kamu yararı dışında ve kanunun öngördüğü şartlar ve uluslararası hukukun genel ilkeleri dışında hiç kimse mülkünden yoksun bırakılamaz. İkinci fıkra, yukarıdaki hükümler, herhangi bir Devletin, mülkün genel çıkarlara uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin veya diğer katkı paylarının ödenmesini güvence altına almak için gerekli gördüğü yasaları yürürlüğe koyma hakkını etkilemeyecektir. "Mülkiyet hakkı, Sözleşme'nin hazırlanmasına ilişkin tartışmalar bağlamında en çok tartışılan hükümlerden biriydi. Bu hakkın sözleşmeye dahil edilmesine en çok itiraz eden devletler, hükümetlerinin sosyalist fikirleri olan devletler olmuş, Mülkiyet hakkının temel bir insan hakkı olduğundan şüphe duyanlar, sözleşmeye Mülkiyet Hakkına ilişkin bir hüküm koymayı başaramamışlardır (Rozakis, 2016).

Genel olarak Türkiye'ye karşı açılan tüm davaların, özelde ise mülkiyet davalarının en öne çıkan özelliği yapısal bozuklardır. Bu nedenle ihlaller sistemli ve yaygın bir özellik taşımakta ve kararlar arasında benzerlikler bulunmaktadır. Öteki özelliği ise bozukluğun nerelerden kaynaklandığının net olmasına karşılık, düzeltici önlemlerin alınması konusunda çok geç kalınmasıyla bunun sonucunda yüksek miktarda tazminat ödenmesidir. Türkiye'deki mülkiyet haklarına müdahaleyle ihlal savları genel olarak kamulaştırma, Güney Doğu Anadolu terör ile mücadele çerçevesinde köy boşaltmayla yakma iddiaları, Kıbrıslı Rumların mülkiyet sorunları, cemaat vakıflarıyla yabancıları taşınmazlarla alakalı sorunlardan müteşekkildir. Türkiye, AIHM'de aleyhine verilmiş olan kararlar neticesinde iç hukukta önemli düzenlemelere gidilmiş ve bunun haricinde Türkiye mahkemeleri, mahkeme kararlarından sonra yeni içtihatlar geliştirmiştir.

3.2.1. Kamulaştırma Kapsamında Mülkiyet Hakkına Yönelik Müdahaleler

Kamusal yararın gerektiği durumlarda gerçek ve özel hukuk tüzel şahıslarının mülkiyetindeki gayrimenkullerin, kaynaklarla irtifak haklarının bedeli peşin ya da kimi durumlarda taksit ile ödenmesi koşuluyla belirli esaslarla yöntemler etrafında anlaşılabilir veya zorla alınmasına "kamulaştırma" adı verilmektedir.¹⁴ Anayasanın 46. maddesinde; "Devlet ve kamu tüzel kişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmazların tamamı veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmaya yetkilidir." hükmü vardır, sonraki fıkralarda da hangi durumlarda ve ne biçimde taksitlendirme yapılabileceği ifade edilmiştir. Kamulaştırma işlemleriyle alakalı detaylı maddeler 2942 sayılı Kamulaştırma Yasası'nda bulunmaktadır.¹⁵ Konuyla ilgili kararlardan bazı örnekler aşağıda bulunmaktadır:

¹³Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararı, İsmet Sarıcı Başvurusu, Başvuru No: 2012/1304, Karar Tarihi: § 62,63, <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/e8483726-a362-4f91-bd61-446a387d1261?wordsOnly=False>, Erişim Tarihi: 08.02.2022.

¹⁴ MilliEmlak.gov.tr/Kamulastirma, Erişim Tarihi: 08.02.2022.

¹⁵ MilliEmlak.gov.tr/Kamulastirma, Erişim Tarihi: 08.02.2022.



Akkuş Davası: “...başvurucunun Sinop Gökdoğan köyündeki iki adet arsası DSİ tarafından baraj yapmak amacıyla 1987 yılında kamulaştırılmıştır. Başvurucuya göre Ziraat Fakültesi tarafından m² başına 3.200 ile 3.500 olarak tespit edilmesine karşın m² 800-850 üzerinden hesaplanıp, tarafına 122.000 TL kamulaştırma bedeli için ödeme yapılmıştır. Bayan Akkuş, kamulaştırma bedelinin enflasyon oranında artırılması için 1987 yılında talepte bulunmuştur ancak mahkeme %30 oranında basit faiz oranı üzerinden hesaplama yapılarak 393.039 tl ek kamulaştırma bedeli ödenmesine hükmetmiştir. DSİ tarafından Temyiz Mahkemesi’ne giden ilk derece mahkemesinin kararı 1990 yılında onanmıştır”. Ayrıca bedel artış miktarının ödenmesi ancak 1992 yılında gerçekleşebilmiştir. “Başvurucu, Türkiye’de enflasyon oranlarının %70 olmasından ötürü almış olduğu yasal faizin yetersiz olduğunu bunun yanı sıra söz konusu bedelin de geç ödenmesinden ötürü mülkiyet hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür. Mahkeme, yapmış olduğu değerlendirmede; enflasyon oranları karşısında yetersiz olan kamulaştırma bedelinin, geç ödenmesinden ötürü başvurunun ayrı bir zararı doğmasının (dolayısıyla tazminat hakkının) önünün açıldığının ve mülkiyet hakkının korunması ile genel yararın sağlanması arasındaki adil dengenin kurulamadığı gerekçesiyle, Bayan Akkuş’un mülkiyet hakkının ihlal edildiği kararına varmıştır”.¹⁶Türkiye’de kamulaştırmaya ilişkin AİHM’in davaları incelediğinde genellikle kamulaştırmaların bedellerinin erken ödenmemesi, eksik hesaplanması veya kanuni faizlerin düşük hesaplanmasının neticesi, kamulaştırma karşılıklarının enflasyon karşısında kıymet yitirmesi şikâyeti ile gerçekleşmiştir. Mahkeme, bu başvuruların tümüne yakınında ihlal olduğuna hükmetmiş ve başvuru için tazminat ödemek ile yükümlü olmuştur. Türkiye art arda gelen tazminat kararları sonucunda bazı kanuni düzenlemeler yapması gerektiğine kanaat getirmiş ve “4650 sayılı Kamulaştırma Kanunu’nda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunu” ile “4709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunu” 2001 yılında yürürlük kazanmıştır.

3.2.2. Yabancıların Taşınmaz Edinimi Kapsamında Mülkiyet Hakkına Yönelik Müdahaleler

AİHM, taraf olan ülkelere milletlerarası hukuki kuralların öngördüğü şekilde sosyal çıkar adına, yabancıların mülkiyet hakları için kısıtlama getirilebilecek müdahalelerini meşru olarak görmektedir. Ne var ki mülkiyet hakkının ihlali mevcut durumda mülk ve meşru beklenti oluşturmaktadır. Daha sonra edinilecek malların sahibi olma beklentisi, mevcut mülk kapsamında bulunmadığı gibi meşru beklenti kapsamında da bulunmamaktadır. Fakat Türkiye’de AİHM’i karşı karşıya getirmiş olan ihlal şikâyetlerinin ciddi bir bölümünü yabancıların edinilen mallarının kalıt yolu ile intikal ve ölüme bağlı tasarrufla alakalı davalar meydana getirmektedir. “Karşılıklılık” ile “kanuni sınırlamalar ilkeleri” çerçevesinde gerçekleştirilmiş olan uygulamalar, iç hukukun tüketilmesi mecburiyeti olmayan ve Mahkeme’ye direkt başvuru hakkı olan yabancılar bakımından Sözleşme Ek Protokol 1. maddeyle korunan mülkiyet haklarının ihlal edildiği iddialarıyla neticelenmektedir. Konuyla ilgili kararlardan bazı örnekler aşağıda bulunmaktadır:

Fokas Davası: “Yunan vatandaşı Polikseni Fokas, on bir yaşında Yunan uyruklu, Türk vatandaşı Pistikas çifti tarafından evlat edinilmiş ve yasal varisçi tayin edilmiştir.

¹⁶Çev.Osman Doğru, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Son Kararı, ihami.anadolu.edu.tr/karararama, Erişim Tarihi: 08.02.2022.



1987 yılında Pistikas çiftinin yaşamını kaybetmesi sonucu Fokas'a Taksim'de bulunan üç adet taşınmaz miras kalmıştır. Fokas'ın bir süre sonra ruhsal dengesinin bozulması sebebiyle psikiyatrik tedavi görmesi amacıyla Balıklı Rum Hastanesine yatırılmıştır. Kardeşlerinin özel durumunu gerekçe göstererek kendisine bir vasi tayin edilmesini talep eden Yunanistan'daki kardeşlerinin isteği reddedilerek kendisine devlet tarafından bir yasal varis tayin edilmiş ancak 1964 yılında çıkarılan ve Yunan vatandaşlarının yasal varis olmasını engelleyen Bakanlar Kurulu Kararını ayrıca Yunanistan'da benzer uygulamalar yapıldığını gerekçe göstererek kararı iptal etmişlerdir. 1996 yılında vasi kararının iptali 1997 yılında Asliye Hukuk Mahkemesi'nin kararı ile resmen iptal edilerek son olarak 1998 yılında Yargıtay kararı ile onanmış Fokas'ın 2000 yılında hayatını kaybetmesi sonucu tüm malvarlığı hazineye devredilmiştir". "1964 yılındaki kararnamenin gerekçe gösterilmesi sonucu mirasçı sıfatları kabul görmeyen başvuruçuların şikâyetleri Mahkeme, tarafından incelenmiş ve söz konusu kararnamenin 1988 yılında yürürlükten kaldırıldığını dolayısıyla müdahalenin hukukilik ilkesi ile bağdaşmadığını belirtmiş ve mal ve mülk dokunulmazlığına saygı haklarının ihlal edildiğine ve üç gayrimenkulün 2000-2009 yılları arasındaki kullanım kaybını göz önünde bulundurarak başvuruçulara 5.000.000 euro tazminat ödenmesine hükmetmiştir".¹⁷Yabancıların gayrimenkul edinimiyle 35. maddedeki uygulamalar nedeniyle art arda mülkiyet hakkı ihlali kararları gelmesiyle durumun Anayasa Mahkemesi'nin gündemine getirilmesi sonucunda mevcut kanuni düzenlemeler değerlendirilmiş ve 03/05/2012 tarihinde yapılan 6302 sayılı Kanunla bazı köklü değişimlere gidilip son şekli verilmiştir. Bu düzenlemeye göre; "Kanuni sınırlamalara uyulmak kaydıyla, Uluslararası ikili ilişkiler yönünden ve ülke menfaatlerinin gerektirdiği hallerde, Bakanlar Kurulu tarafından belirlenen ülkelerin vatandaşı olan yabancı uyruklu gerçek kişiler, Türkiye'de taşınmaz ve sınırlı aynı hak edinebilirler." şeklinde belirtilmiştir. Düzenlemede "karşılıklılık" prensibinden söz edilmeyerek hukuksal ve eylesel olarak uygulamadan kaldırılmış ve yerine Bakanlar Kurulu için geniş takdir yetkisi veren ve daha esnek hareket sahası tanımış olan "ülke menfaatinde" bahsedilmiştir. Bilindiği üzere "karşılıklılık" prensibine özellikle mirasla ilgili davalarda karşılaşılmakta ve ölüme dayalı tasarrufla ve miras yoluyla gayrimenkul edinimi ayırımında yararlanılmakta idi. Ancak "karşılıklılık" ilkesiyle beraber söz konusu ayırımı da yine mevcut uygulamayla son verilmiştir. Bunlara ilave olarak yabancı gerçek şahıslara 2,5 hektar kısıtlamasıyla gayrimenkulün işyeri veya mesken olarak tasarruf edilmesi mecburiyeti kaldırılmış yeni düzenlemeyle 30 hektara dek (Bakanlar Kurulu Kararıyla 60 hektara dek) gayrimenkul edinebilmelerine imkan verilmiştir. Uygulamaya son şeklini veren 6302 sayılı Yasayla Bakanlar Kuruluna seçme, belirlemeyle karar verme konusunda tam yetki verilmiştir.

3.2.3. Kuzey Kıbrıs'ta Mülkiyet Hakkına Yönelik Müdahaleler

Kıbrıs'ta, Yunanistan'daki askeri rejim tarafından desteklenmiş olan bir ihtilal sonrasında, Türkiye 20 Temmuz 1974 tarihinde Kuzey Kıbrıs'a askeri müdahalede bulunmuştur (Gözlügöl, 2012). Sonrasında 2 Ağustos 1975 tarihinde BM gözlemciliği altındaki "Nüfus Mübadelesi Anlaşması"nın BM Barış Gücüyle uygulanması sonucunda kuzeyden güneye neredeyse 120 bin Rum, güneyden kuzeye de hemen hemen 65 bin Türk geçmiştir. Bu anlaşmayla Kıbrıs'ın kuzeyiyle güneyi bir ara bölgeyle birbirlerinden ayrılmıştır. Mübadele sonucunda her iki toplumun geride bıraktığı gayrimenkuller ise

¹⁷ İnhak.adalet.gov.tr, Erişim Tarihi: 09.02.2022.



Kıbrıs'ta mülkiyet probleminin yapı taşları haline gelmiştir (Bozlu, 2008). 1975 senesinde nüfus mübadelesinin gerçekleşmesiyle “yeşil hat”la sınırlar belirlenmiş, sınırın her iki tarafındaki malikler bakımından mülkiyetle bağları koparılmıştır. Bunun için tasarruf etme haklarından yoksun bırakılmış kuzeydeki ve güneydeki gayrimenkuller için mülkiyet hakkına dönük direkt müdahaleler içeren uygulamalarda bulunmuştur. Güney Kıbrıs Rum Yönetimi (GKRY), Kıbrıslı Türklerin güneydeki mallarını vakıf denetimine almıştır ya da Vasilik Kanunu “Guardian Law” etrafında mukayyit kontrol altındadır. KKTC uygulamadan ayrı şekilde GKRY, Türklerin mallarının toptan mülkiyetini üstüne almaktansa denetimle kontrolünü temin etmek iddiası ile el koymuştur (Fazlıoğlu, 2017). Bunun yanında GKRY, 1962 senesinde yürürlük kazanan kanuni bir düzenlemeyle kamusal yarar gerekçesiyle Kıbrıslı Türklerin mallarının bir bölümünü kamulaştırmıştır ve tazminat yükümlülüğünü ise yalnızca adada kalıcı bir çözüm oluşturulacağı zaman ödeyeceğini belirtmiştir. Buna ilaveten yabancıların gayrimenkul edinimini kısıtlamak adına Kıbrıslı Rumların mülkiyet satışlarında, İçişleri Bakanlığında kamusal güvenliğe engel oluşturmadığıyla ilgili onaylanması mecburiyetini getirmiştir. KKTC topraklarındaki Rum mallarıyla ilgili uygulama GKRY'deki uygulamadan oldukça farklıdır. Anayasa'nın 127. maddesi Türk “yurttaşların” Güney Kıbrıs'taki taşınmazlarına karşılık devletten “eş değerde taşınmaz mal veya tazminat” isteme hakkını saklı tutmuştur. KKTC'nin mülkiyet rejimiyle ilgili teşkil ettiği iç hukuk mevzuatı, 1977 senesinde Kıbrıs Türk Federe Devleti Meclisince çıkarılmış olan “İşkân, Topraklandırma ve Eşdeğer Mal Yasası (İTEM)” ile 1985 senesinde kabul edilmiş olan KKTC Anayasası'nın 159. maddesiyle biçimlendirilmiştir (Fazlıoğlu, 2017). Konuyla ilgili kararlardan bazı örnekler aşağıda bulunmaktadır:

Xenides-Arestis Davası: başvuru, “Magosa'nın Maraş Bölgesi Ayios Memnon semtinde bulunan ve üzerinde 1 dükkân ve 3 ev bulunan taşınmazın müşterek malikleridir”. “2004 yılında AİHM'e yapmış oldukları başvuruda 1974 yılında gerçekleştirilen askeri müdahale sonucu Kıbrıs'ın ikiye bölünmesi (yeşil hat) ile mülkiyete ulaşamama sonucu mülkiyetlerinden yoksun bırakıldıklarını ve maddi-manevi yarar sağlayamadıklarını ileri sürerek Sözleşme 8. madde, 14. madde ve bunlarla birlikte Ek Protokol 1. madde ile koruma altına alınan haklarının ihlal edildiklerini savunmuşlardır. 2005 yılında dava incelenmeye ve görüşülmeye başlanmıştır. Türk Hükümeti, davacının zarar gören taraf olmadığını, arsanın tapusunun orijinalini kendilerine ibraz edilmediğini ayrıca Rum Hükümeti'nin tüm çözüm olanaklarına kapılarını kapattığını adada kalıcı bir çözüm yolu oluşturulana kadar mevcut davaların karara bağlanmasının uygun olmadığını talep etmiş ancak talepleri reddedilmiştir. Pilot karar niteliği taşıyan Xenides-Arestis Davası'nda Mahkeme, KKTC'de 2003 yılında kurulan ve Kıbrıslı Rumların doğrudan Mahkeme'ye başvurularını kısıtlamak ve çözüm amaçlı bir iç hukuk yolu oluşturmak amacıyla 49/2003 sayılı ‘Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hudutları Dâhilinde Kalan ve Anayasa'nın 159. Maddesinin 4. Fıkrası Kapsamına giren Taşınmaz Malların Tazmini Yasası’ uyarınca Mal Tazmin Komisyonu'nun etkin bir iç hukuk yolu olup olmadığını incelemiştir. Somut bir ifadeyle, Mahkeme nezdinde bekleyen söz konusu başvuruların etkili bir iç hukuk yoluyla, Mal Tazmin Komisyonu uygulamasıyla etkin bir biçimde çözümlenip çözümlenmeyeceğini görmek üzere bu davada pilot dava uygulamasına gitmiştir” (Kaçmaz, 2008). Xenides-Arestis Davası'nın karar evresinde, “Mal Tazmin Komisyonu'nun aktif ve tüketilmesi gerekli bir iç hukuk yöntemi olup olmadığı Mahkemece değerlendirilmiştir; değinilen gerekçelere bakılarak yeterli olmadığı düşüncesine varılmıştı. Bu durumun bir neticesi olaraksa başvuru direkt kabul edilmişti. Aktif bir iç hukuk yolu kurmak için 2003



senesinde oluşturulmuş olan “Taşınmaz Mal Tazmin Yasası”, “67/2005 sayılı Taşınmaz Malların Tazmini, Takası ve İadesi Yasası” içtihatlar çerçevesinde tekrar yapılandırılmıştır, hükümlerden dolayı “KKTC’de Taşınmaz Mal Komisyonu” kurulmuştur. Bu komisyon, 67/2005 sayılı yasa maddelerine göre iade tazminatla ve takasla alakalı yapılmış olan talepleri incelemektedir ve gerçekleştirilen değerlendirmede, “1977-1979 Doruk Antlaşmaları” ile “Birleşmiş Milletlerin Kıbrıs” probleminin çözümlenmesine dair hazırlandığı tüm planların temel öğelerini oluşturan iki kesimlilikle iki toplumluluk prensipleri dikkate alınmalıdır.

3.2.4. Terörle Mücadele Kapsamında Mülkiyet Hakkına Yönelik Müdahaleler

Türkiye’de 1980’li senelerde ortaya çıkan ve sonraki dönemlerde giderek terör olayları nedeniyle fertler maddi ve manevi bakımdan çeşitli zararlarla karşı karşıya kalmıştır. Söz konusu zararlar terörist eylemlerden kaynaklanmış kimi zaman da terör ile mücadele kapsamında yürütülen çalışmalardan kaynaklanmıştır. Diğer yandan bu zararların bir bölümü yönetimin fiil ya da işlemleriyle determinizm bağı kurulabilen zararlar iken, bir bölümüyse yönetimin fiiliyle ya da işlemleriyle determinizm bağı kurulamamış olan zararlardandır (Kırtepe, 2010). Anayasa Mahkemesi’ne mülkiyet haklarıyla konut dokunulmazlığı haklarının ihlal edildiğiyle ilgili başvurular 1987 ila 2002 seneleri arasında OHAL Bölge uygulaması çerçevesindeki müdahaleleri içermektedir. PKK’ya yönelik operasyonların yapıldığı OHAL Bölge ilan edilen Güney Doğu Anadolu ile Doğu Anadolu Bölgesi’nde mülkiyet hakkı ihlal şikâyetleri öncelikle köylerinin boşaltılması, geri dönmelerine müsaade edilmemesi, mallarıyla mülklerine ulaşamadıklarıyla mahrum kaldıklarına diğeri ise bu operasyonlarda mallarıyla mülklerin zarar gördüğü şeklindedir. Konuyla ilgili kararlardan bazı örnekler aşağıda bulunmaktadır:

Akdıvar ve Diğerleri Davası: “Diyarbakır Boğazköy jandarma karakoluna ve başvuruçuların da yaşadığı Kelekçi köyüne 1992 yılında PKK terör örgütü tarafından saldırıda bulunulmuş ve üç sivil, bir jandarma hayatını kaybetmiş sekiz jandarma ise yaralanmıştır. Bunun üzerine başvuruçuların köylerine güvenlik güçleri tarafından düzenlenen operasyonda kendi evleri de dâhil dokuz evin yakılarak tahrip edildiğini ve köylerini terk etmeye mecbur bırakıldıklarını ifade etmişlerdir. İdari makamlar ise evlerin ve köyün PKK tarafından tahrip edildiğini; güvenlik güçleri tarafından hiçbir zarar verilmediği belirtmiştir.” Mahkeme, “konut dokunulmazlığı hakkı ve mülkiyet hakkı ihlallerini şikâyetiyle önüne gelen davayı yeterli bir iç hukuk yolunun olmadığını ileri sürerek, esastan inceleyerek kabul etmiş ve başvuruçuların Türk hukukunda tazminatla ilgili usul veya maddi imkânları uygulama imkânından yoksun bırakıldıklarını ileri sürmüştür. Yapılan değerlendirmelerde hükümetin aksine, komisyonun yapmış olduğu incelemede bölgedeki güvenlik güçlerinin yoğun terör faaliyetlerinin gerilimi altında dokuz evin yakılmasından ve köyün boşaltılmasından sorumlu olduğuna kanaat getirmiştir. Verilen kararda, devletin ileri süreceği hiçbir gerekçenin müdahaleleri haklı kılmayacağına, 8. maddeye ve Ek Protokol 1. maddeye yönelik çok ağır bir ihlalin gerçekleştirildiğine” kararını vermiştir.

3.2.5. Kıyı Kesimlerde ve Ormanlık Alandaki Taşınmazlar ile İlgili Tapuların İptali Kapsamında Gerçekleştirilen Müdahaleler

Fiili Kamulaştırmayla ilgili olarak Türkiye’nin davalı taraf olduğu ve Anayasa Mahkemesi’nin gündeminde olan davaların önemli bir kısmını kıyılarındaki taşınmazlarla ormanlık sahalardaki taşınmazlarla alakalıdır. Bu davalarda kıyı kesimlerle ormanlı



alanlar için verilmiş olan tapularla 1972 yılına kadar özel mülkiyet olabilmesinin önu açılmıştır, sonra uygulamanın bitirilmesi üstüne Anayasaya uygun şekilde kıyılarla ormanlık bölümlerin özel mülkiyete tabi olamayacağı gerekçesi ile gayrimenkullerin tapuları iptal edilerek mülkiyetleri hazineye devredilmektedir. Zira Anayasa Mahkemesi, tazminat olmadan mülkiyete el koymanın sadece istisnai hallerde söz konusu olabileceğini bu mülkiyetten mahrum bırakma ediminin, kamusal yarar için yapılmasının meşru bir erek oluşturduğu fakat istisnai bir hal şeklinde kabul edilmeyeceğini belirtmiş ve kamusal yararlar ferdi çıkarlar arasında adaletli bir denge oluşturulması gerektiğini iddia edilmiştir. Buna ilaveten tazminat ödenmeden yapılan müdahalelerin “orantılılık” ilkesiyle örtüşmemesiyle adaletli dengeyi bozmasından dolayı pek çok davada ihlal kararına varmıştır. Konuyla ilgili kararlardan bazı örnekler aşağıda bulunmaktadır:

Uslu Davası: “başvurucu Hatay’da 468 m² taşınmazın sahibidir. 1995 yılında Kıyı Kanunu uyarınca Hazine Asliye Hukuk Mahkemesi’ne başvuruda bulunmuş ve 1999 yılında Bay Uslu’nun taşınmazının kıyı kenar şeridinde olması sebebiyle tapusunun iptal edilip taşınmazının hazineye devredilmesini kararlaştırılmıştır. Bilirkişi raporlarında taşınmazın değeri yaklaşık olarak 57.000 euro olarak tespit edilmiş ve raporlar mahkemeye sunulmuştur. Ancak mahkeme, taşınmazın tazminat ödenmeksizin hazineye devredilmesine hükmetmiştir. Başvurucu, mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek davayı AİHM’e taşımıştır. Mahkeme, incelemiş olduğu davada, tazminat ödemeksizin kişiyi mülkiyetinden yoksun bırakmanın ağır bir ihlal olduğunu; tazminat ödenmeksizin devretmenin ancak istisnai durumlarda gerçekleşebileceğini zira söz konusu durumun istisnai bir durum olmadığını bu durumda Ek Protokol 1. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir”.

Turgut ve Diğerleri Davası: “başvurucular Karadeniz ormanlık bölgeye yakın 102.500 m² taşınmazın sahibinin mirasçılardır. 1962 yılında söz konusu arazinin ormanlık alana ait olduğu gerekçesiyle Kadastro Mahkemesi’nde dava açılmış ve mahkeme, tazminatsız bir şekilde tapunun iptal edilip hazine adına tescil edilmesine hükmetmiştir. Başvurucular Uslu davasındaki benzer gerekçeyle tazminatsız olarak mülklerine el koyulmasının mülkiyet ihlali olduğu şikâyetiyle 2002 yılında AİHM’e başvurmuşlardır”. “Mahkeme, 2008 yılında vermiş olduğu kararda, tazminatsız olarak mülkiyetten yoksun bırakmanın orantısız bir müdahaleden kaynaklı, mülkiyet hakkı ihlali olduğunu belirtmiştir.” Türkiye, kıyıyla ormanlık bölgelerdeki gayrimenkullerin tapularının tazminat olmadan hazineye devredilmesinin sonucunda beliren mülkiyet hakkı ihlallerine milli hukukta etkili bir çıkış yolu bulamaması nedeniyle başvurucuların mahrum kaldıkları gayrimenkul bedelleriyle tazminatların hesaplanmasında dikkate alınan yüksek enflasyon oranlarında karşı yüz binlerce euroluk tazminatlar ödemekle yükümlü kılınmıştır. Bugün doğrudan mevcut kanuni bir düzenleme olmamasına karşın zihniyetlerin değiştiğiyle ilgili umut vaat eden Yargıtay Kararları kıyı kesimlerle ormanlık alanlardaki gayrimenkullere ait tapuları iptal edilenler için emsal bir karar olmakla birlikte AİHM tarafından da Yargıtay içtihadına atıf yapılarak iç hukuk yolu tüketilmediği gerekçesi ile Mehmet Altunay’ın başvurusunun kabul edilemez olduğuyla ilgili kararlar verilmesiyle ilk meyvelerini vermiştir.

4. Sonuç

Mülkiyet hakkı bazı açılardan doğal bir insan hakkı olarak kabul edilebilir. Birçok ülkeyi etkileyen son derece tartışmalı bir konu olup mülkiyet hakları tartışmaları, çeşitli ve tartışmalı görüşleri ortaya çıkarabilir ve genellikle arazi kullanımı, düzenleme,



planlama ve benzeri gibi daha büyük konularla ilgilidir. Mülkiyet haklarının evrensel bir tanımı olmadığı için, farklı bakış açıları ve tarihsel arka planın dikkate alınması, mülkiyet hakları konularının anlaşılmasında yardımcı olabilir. Mülkiyet hakları kültürden ve topluluktan gelir. İzolasyonda yaşayan bir kişinin mülkiyet hakları konusunda endişelenmesine gerek yoktur. Ancak, bir grup insan bir araya geldiğinde, mülkiyete erişim ve mülkiyetten yararlanma kurallarını tanımlamalı ve uygulamalıdır. Bu şekilde, grup veya topluluk, fayda akışını tanımlar. Hükümetlerin ve mahkemelerin tarihsel eylemleri, özel mülk sahiplerinin mülkiyet haklarının halkla paylaşıldığını göstermektedir. Bu nedenle, mülkiyet haklarının tanımı zaman içinde değişebilir ve değişmiştir. Mülkiyet hakları konusu son yıllarda çok dikkat çekmiş olsa da, uzun süredir mülkiyet haklarının tartışıldığını hatırlamakta fayda vardır. Mülkiyet hakları, herhangi bir sosyal ve ekonomik sistemdeki katılımcılar arasında ilişkiler kurar. Mülkiyet haklarına sahip olmak, hamilin göreceli gücünün bir ifadesidir. Bu tür yetkilere veya haklara sahip olmak, başkaları tarafından topluluk veya kültürümüz tarafından dayatılan belirli tepkileri emreder. Mülkiyet hakları, başkalarının kabul etmeye istekli olduğu şeylerin bir işlevidir. Bir mal sahibinin eylemlerine ilişkin sınırlar, yasa tarafından resmi olarak onaylanan ve sürdürülen diğerlerinin beklentilerinden ve haklarından kaynaklanır. Yükümlülük ve hak arasındaki sınır değişkendir. Haklar ve yükümlülüklerdeki kalıplar, neyin adil olduğuna dair geçerli yargıları yansıtır ve insanların değerleri adaleti belirler. Kanunlar ve kurallar genellikle bir sosyal gruptaki yeterli sayıda insanın sahip olduğu değerleri yansıtır. Araştırma kapsamında aktarmaya çalışılan istatistikler, Türkiye'nin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin mülkiyet hakkı ihlalleriyle ilgili kararlarında ne yazık ki üst sıralarda yer aldığını göstermektedir. Bireysel başvuru uygulamalarının kalıcı etkileri, temel hak ve özgürlüklere dönük ihlallerin minimuma düşürülmesi ve bu ihlallerin tazmin ve tespit edilmesi için iç hukukta tasarlanırken, bu negatif görünümün kalıcı etkileri Türkiye'de uzun yıllardır hissedilmektedir. Bu durumun anlaşılmasına rağmen bireysel uygulamanın yürürlüğe girmesinin birkaç yıl sonrasında uygulanmış ve ortaya çıkan veriler etkinin hangi yöne gittiğine ilişkin bir fikir sunmaktadır. İç hukuk ve İnsan hakları hukukunda yer alan insan hakları davaları söz konusu olduğu zaman, bilhassa bireysel başvuru yollarının kullanılmasında Anayasa Mahkemesi ve kamu kurumlarına kayda değer sorumluluklar düşmektedir. Türk atasözleri arasındaki "Mal canın yongasıdır" cümlesinin esasen mülkiyet ve mülkiyet haklarına verilen önemin bir işaretidir; bireysel başvurular çerçevesinde yapılan başvuruların ve mülkiyet hakkı ihlallerinin sayısı "adil yargılanma hakkı" ve "kişi hürriyeti ve güvenliği" hakkında sonra üçüncü sırada bulunmaktadır. Bu noktada insan hakları ve temel hak ve özgürlüklerin korunmasına ilişkin Anayasa Mahkemesi tarafından tatmin edici bir yargılama yapılması paralelinde bütün yargı mercilerine kılavuzluk edecek bir içtihat tesis edilmesi çok önem taşımaktadır. Bu aşamada temel hak ve özgürlükler ve kamu otoritelerinin ve adaletin doğru yönetimi konusunda farkındalığın artırılması, temel hak ve özgürlüklerin korunması bağlamında karnenin kalıcı olarak revize edilmesinin önemli bir yoludur. Mülkiyet haklarının sona ermesi ya da sınırlandırılmasına ilişkin yasal ve anayasal düzenlemelere uyulmasının temin edilmesi, özel mülkiyet alanındaki idari organların keyfi işlem ve eylemlere engel olunması, temel hak ve özgürlüklere saygı hususunda kamuoyunda farkındalık oluşturulması, hak ihlallerinin önlenmesi açısından tedbirlerdir. İhlal durumunda, ihlalden kaynaklanan hukuka aykırılığın yargı mercilerince ortadan kaldırılması ve zararın karşılanması gerekmektedir. İlama bağlı alacağın idareden tahsili noktasında meydana gelen sorunlar, kamulaştırma ve kamulaştırmasız el atmaya dair yapılan isteğe göre yapılan uygulamalar, kamulaştırma bedellerinin tespiti ve tahsili noktasındaki



anlaşmazlıkların fazlalığı bu hususlar üzerinde daha fazla durulması gerektiğini göstermektedir.

Uzun vadede, mülkiyet hakkı ihlallerine engel olunması ya da meydana gelmesi sonrasında yargı yoluyla giderilmesi, ilk önce Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi olmak üzere Türkiye'ye yapılan başvuruların sayısını indirecek ve insan hakları sicilini pozitif yönde etkileyecektir.

KAYNAKLAR

- Akça, K. (2014). Anayasa Mahkemesi Kararlarında Mülkiyet Hakkı. (Yüksek Lisans Tezi). Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı.
- Aktan, C. C. (2018). Mülkiyet Hakları İktisadı: Mülkiyet Yapısı ve İktisadi Performans Arasındaki İlişki. *Hak İş Uluslararası Emek ve Toplum Dergisi*, 7(19), 423-445.
- Allen, T. (2000). The right to property in Commonwealth constitutions. (Vol. 11). Cambridge University Press.
- Altan, A. (2008). Mülkiyet Hakkı, Güvencesi ve Korunması. (Doktora Tezi). Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı.
- Baker, D. ve Booth, A. (2012). Land Use Issues. In Chadwick, R.F. (Ed.) *Encyclopedia of Applied Ethics*. [2nd ed.]. Elsevier Inc., San Diego, pp. 835-842.
- Bozlu, A. (2008). Kıbrıs'ta Mülkiyet Sorunu ve AİHM Kriterleri Mersin Barosu dergisi, 22.
- Bulut, N. (2006). Mülkiyet Konusunda Temel Yaklaşımlar ve Türk Anayasasında Mülkiyet Hakkı. *Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, Atatürk'ün 125. Doğum Yılına Armağan 10 (3-4).
- Dağlı, H. (2007). Avrupa insan hakları mahkemesi kararları ışığı altında mülkiyet hakkı. (Yüksek Lisans Tezi). Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı.
- Derdiman, C. (1997). Belediyelerin Kolluk Fonksiyonlarına İlişkin Genel Bir Deneme. *Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi*.
- Düren, A. (1977). *Devletin Mülkiyete El Atmasından Doğan Tazmin Yükümlülüğü*. Ankara: Sevinç Matbaası.
- European Commission (2020). Right to property. https://ec.europa.eu/info/aid-development-cooperation-fundamental-rights/your-rights-eu/know-your-rights/freedoms/right-property_en.
- Fazlıoğlu, Ö. (2017). AİHM'nin Xenides-Arestis Kararı ve Kıbrıs'ta Mülkiyet Sorunu. TEPAV Yayınları.
- Gemalmaz, M. S. (2007). *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*. İstanbul: Legal Yayınları.
- Gözlügöl, S. V. (2012). Türkiye'nin Kuzey Kıbrıs'ta Özel Mülkiyet Hakkını Koruma Yükümlülüğü. *Abant İzzet Baysal Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*.
- Gözübüyük, Ş. ve Tan, T. (2001). *İdare Hukuku Cilt 1, Genel Esaslar*, 2.Baskı. Turhan Kitabevi.
- Gülenler, S. (2015). *Üçüncü Yılında Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yolu*. Ankara: Seta Yayını



- Icelandic Human Rights Centre (2021). The Right To Property. <https://www.humanrights.is/en/human-rights-education-project/human-rights-concepts-ideas-and-fora/substantive-human-rights/the-right-to-property>.
- Ishay, M. (2008). The History of Human Rights: From Ancient Times to the Globalized Era. University of California Press. pp. 94–97. ISBN 978-0-520-25641-5.
- Kabaoğlu, İ. (1998). Özgürlükler Hukuku, 3.Baskı. İstanbul: Alfa Yayınları.
- Kaçmaz, G. (2008). Mülkiyet Hakkı, Kıbrıs'la İlgili Mülkiyet Davaları ve Türkiye. (Yüksek Lisans Tezi). Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi
- Kaneti, S. (1994). Türk Miras Hukukunun Anayasal Temelleri. İ.Ü. Hukuk Fakültesi Mecmuası, 1–4.
- Kırtepe, A. (2010). 5233 Sayılı Yasa Kapsamında Sosyal Risk İlkesi Gereğince Karşılancak Zararlar ve İdarenin Sorumluluğunun Sınırları. Terazi Aylık Hukuk Dergisi,5, 145.
- Özbilgin, G. ve Oytan, M. (1977). T.C. Anayasalarının İlke ve Kuralları ile Anayasa Mahkemesi Kararları Dizini. Ankara: Doğan Basımevi.
- Rozakis, C. (2016). The right to property in the Case Law of the European Court of Human Rights. Athens Property Day.
- Ünal, M. (2006). Ferdi (Özel) Mülkiyetin Tarihi, Dini ve Beşeri Kökenleri. Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Yılmaz, A. Ç. () 6302 Sayılı Kanun Hükümleri Uyarınca Yabancı Gerçek Kişilerin Türkiye'de Taşınmaz Edinimi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 17(1-2), 1095-1126.