

T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

ANAYASA MAHKEMESİNİN
BİREYSEL BAŞVURU KARARLARINDA
BİR MÜLKİYET HAKKI TÜRÜ: SOSYAL GÜVENLİK HAKKI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Miraç EŞEN

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Özen ÜLGEN ADADAĞ

2022

ÖN SÖZ

Temel hak ve özgürlüklerin korunması için önemli güvencelerden birisi de bireysel başvuru mekanizmasıdır. Ancak bazı konular bireysel başvurunun kapsamı dışında tutulmaktadır. Anayasa'da yer alan sosyal haklar, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yer almadığı için hem Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi hem de Anayasa Mahkemesi nezdinde bireysel başvurulara konu edilememektedir. Sosyal haklardan birisi olan sosyal güvenlik hakkı, bireyler için sosyal risklere karşı insan onuruna yaraşan asgari bir geçim güvencesini ifade eder. Sosyal güvenlik hakkı, müstakil olarak bireysel başvuruya konu edilemiyor olsa da diğer temel hak ve özgürlükler aracılığıyla yansımali olarak güvence altındadır. Sosyal güvenlik hakkına ilişkin başvurular, gerekli şartları taşıması şartıyla mülkiyet hakkının koruma şemsiyesi altında değerlendirilmektedir. Bu çalışmada Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarında bir mülkiyet hakkı türü olarak sosyal güvenlik hakkı ele alınmaktadır.

Akademik çalışmaların ön sözlerinde yer alan teşekkür sözleri, her yazar için bambaşka anlamlar ifade eder. Bazı kişilerin yaptıkları karşısında satırlarca teşekkür edilse de yeterli olmayabilir. Hayatın her evresinde bana destek olan, her zaman yanımda duran, varlığıyla hayatıma anlam katan, bana yol arkadaşlığı yapmakla kalmayıp birlikte yürüdüğümüz yolları aydınlatan ve bu çalışmada da yazdıklarımı satır satır okuyarak kıymetli tavsiyelerini sunan canım eşim Ayşe Gizem Eşen'e en kalbi duygularıyla sonsuz sevgi ve teşekkürler sunuyorum. Sevgili aileme; değerli annem Meryem Eşen'e, babam Salim Eşen'e ve biricik kardeşim İ. Ceren Eşen'e ne kadar teşekkür etsem az gelir. Her şart altında, ne olursa olsun desteklerini ve sevgilerini benden esirgemeyen güzel aileme çok teşekkür ederim. İyi ki varsınız.

Tez sürecinin başlangıcından itibaren bütün aşamalarında değerli bilgi ve birikimlerini aktaran tez danışmanım sayın hocam Doç. Dr. Özen Ülgen Adadağ'a nezaketi ve kıymetli yardımları için saygılarımı ve teşekkürlerimi sunarım. Ayrıca tez jürimde yer alarak değerli görüşleri ve eleştirileriyle bu çalışmaya katkı sağlayan sayın hocalarım Doç. Dr. Didem Yılmaz'a ve Dr. Öğr. Üyesi Sedef Koç Tangün'e teşekkürü borç bilirim.

Yurt İçi Yüksek Lisans Burs Programı kapsamında tarafıma sağladığı destek için Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırmalar Kurumu Bilim İnsanı Destekleme Daire Başkanlığına (TÜBİTAK-BİDEB) teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

ÖN SÖZ.....	ii
İÇİNDEKİLER	iii
KISALTMALAR	v
RÉSUMÉ.....	vi
ABSTRACT	ix
ÖZET.....	xii
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM: SOSYAL GÜVENLİK HAKKINA MÜLKİYET HAKKININ UYGULANABİLİRLİĞİ	5
I. MÜLKİYET HAKKI VE MÜLK KAVRAMI	5
A. Ekonomik Değer	13
1. Miras Hakkı.....	15
2. Fikri Mülkiyet	17
3. Mesleki Faaliyete İlişkin Haklar	19
4. İskan Hakkı	23
B. Meşru Beklenti	25
1. Taşınmazlarda Hak Sahipliği	28
2. Kazandırıcı Zaman Aşımı	30
3. Kamulaştırma ve Eski Malikin Geri Alım Hakkı	32
4. Alacak Hakları ve Semereleri	33
II. BİR MÜLK TÜRÜ OLARAK SOSYAL GÜVENLİK HAKKI	35
A. Sosyal Güvenlik Hakkı Enstrümanları ve Ekonomik Değer.....	43
1. Sigorta Kolları, Sosyal Yardımlar ve Sosyal Hizmetler	43
2. Sosyal Güvenlik Hakkının Ekonomik Değeri.....	46
B. Sosyal Güvenlik Hakkına Yönelik Meşru Beklenti	50
1. Kanundan Kaynaklanan Meşru Beklenti	52
2. Yargısal İhtihattan Kaynaklanan Meşru Beklenti	56

İKİNCİ BÖLÜM: SOSYAL GÜVENLİK HAKKININ MÜLKİYET HAKKI

KAPSAMINDA KORUNMASI.....	60
I. SOSYAL GÜVENLİK HAKKINA MÜDAHALELERDE KANUNİLİK	66
A. Müdahalenin Kanuni Dayanaktan Yoksun Olması.....	67
B. Kanunların Geçmişe Yürütülmesi	75
C. İhlalin Kanundan Kaynaklanması	77
II. SOSYAL GÜVENLİK HAKKINA MÜDAHALELERDE ÖLÇÜLÜLÜK	80
A. Sosyal Güvenlik Ödemelerinde Değer Kaybı	82
B. Sosyal Güvenlik Ödemelerinin Yapılmaması veya Kesilmesi.....	85
C. Haksız Yapılan Sosyal Güvenlik Ödemelerinin İadesi	90
1. İade Usulü ve İyi Yönetişim İlkesi	91
2. İade Usulüne Genel Yaklaşım.....	93
3. İade Usulüne Genel Yaklaşımın İstisnaları.....	100
D. Sosyal Güvenlik Kaynaklı Borç Takipleri	102
SONUÇ.....	109
KAYNAKÇA	114
ÖZ GEÇMİŞ.....	123

KISALTMALAR

a.g.e.: Adı geçen eser

AIHM: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

AIHS: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

AIHK: Avrupa İnsan Hakları Komisyonu

AYM: Anayasa Mahkemesi

AYMKD: Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi

B.: Başvuru

BM İHK: Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi

BVerfGE: Almanya Federal Anayasa Mahkemesi (Bundesverfassungsgericht)

Çev.: Çeviren

DR: Decision and Reports of the European Commission on Human Rights

dn.: Dipnot

Ed: Editör

Diğ: Diğerleri

ILO: International Labour Organization

İBK: İctihadı Birleştirme Kararı

E: Esas

K: Karar

KHK: Kanun Hükmünde Kararname

MERNİS: Merkezi Nüfus İdare Sistemi

No: Numarası

S: Sayı

s: Sayfa

SGK: Sosyal Güvenlik Kurumu

vd.: Ve devamı

Vol: Volume

T: Tarih

TDK: Türk Dil Kurumu

UNESCO: United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization

RÉSUMÉ

La Sécurité Sociale est un ensemble d'institutions qui nous accompagne à chaque étape de notre existence en assurant une mission de service public tels que le paiement des rentes d'orphelin aux versements par les employeurs des cotisations sociales, des primes de départ à la retraite aux indications supplémentaires, à la fixation des périodes travaillées et cotisées aux paiements de la retraite. Bien que des litiges liés à la sécurité sociale soient un droit administratif, ces litiges sont souvent l'objet des jugements des autorités judiciaires, et puis en plus ces litiges sont également portés devant la cour suprême. L'ouvrage concerne l'étude du droit de la sécurité sociale qui est une sorte de droit de la propriété qui affecte les arrêts de la Cour Constitutionnelle. Essentiellement, bien qu'il est acquis la conviction que le droit de la sécurité sociale reconnu par la Loi Constitutionnelle ne peut pas faire l'objet d'un recours individuel indépendant puisque la Convention Européenne Des Droits de l'Homme n'a pas prévu des dispositions relatives de la sécurité sociale, le droit de la sécurité sociale fait l'objet d'un recours individuel sous l'égide du droit de la propriété s'il a une valeur économique. Dans ce contexte, nous allons traiter l'appréciation des droits de la sécurité sociale en tant qu'une propriété et la protection des interventions exécutées dans le contexte des droits de la sécurité sociale vont être traités.

Dans l'origine étymologique de la notion Propriété retrouve des mots qui signifient la domination ou la possession comme bien, *kyrios*, *dominium*. Pour cette raison la notion propriété est très proche des notions domination et possession. Le droit de propriété contient *trois éléments* fondamentaux qui sont applicables aux diverses relations de la possession : le propriétaire, la propriété et la relation de ces deux éléments. En fait, dans cette relation la propriété signifie la domination. Selon la Cour Constitutionnelle le droit de la propriété est le droit d'user, de jouir et de disposer d'une chose, d'en être le maître absolu dans les conditions fixées par la loi générer des nuisances ou mettre en danger autrui.

Pour que la notion de la Propriété existe elle doit avoir une valeur économique et une attente légitime. Elle inclut également tous les choses ayant une valeur économique par exemple des droits de créance pour mobilier et immobilier, des droits intellectuels, tous les droits des biens immobiliers et même les droits de créance prévus par le droit pénal et le droit de la famille. Les droits fondamentaux comme le droit d'héritage, le droit de propriété intellectuelle, les droits relatifs aux activités commerciales et les droits des hommes sont détaillés dans des sous-sections. Pour qu'une personne puisse faire prévaloir son droit de propriété il faut qu'il soit le propriétaire de ladite propriété ou qu'il ait une attente légitime pour la possession de celle-ci. Autrement, l'existence du droit de propriété ne peut pas être mentionnée. À l'instar des arrêts prononcés fréquemment par la Cour Constitutionnelle l'attente légitime n'est pas une attente loin de l'objectivité, il est une attente suffisamment concrète basée sur une jurisprudence constante qui justifie la probabilité d'être réussie.

Dans la suite de l'étude, le droit à la sécurité sociale va être examiné en tant qu'une sorte de droit de la propriété. Il est jugé nécessaire de donner de certains renseignements fondamentaux sur le droit de la sécurité sociale avant de faire des constats dans la matière. Le droit de la sécurité sociale dont les garanties augmentent

au cours des années par l'application Du Code de la Sécurité Sociale Européenne et Condition Sociale Européenne permet d'assurer en vertu des principes de la justice sociale applicables dans chaque État social un niveau de vie minimal digne à l'honneur de l'être humain en mentionnant que le droit de protection est un droit de deuxième génération. Les systèmes de protection sociale sont structurés autour de deux archétypes : le modèle Bismarckien et le modèle Beveridgien et. Le concept de droit de sécurité sociale a trouvé une place dans la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme et dans des textes de droit international par la contribution de l'Organisation Internationale de Travail.

Ensuite, la considération de la Constitution Turque du 1961 comme un pas vers une nouvelle ère au point de vue des droits sociaux a été soulignée et la période de début du droit de la sécurité sociale dans notre droit national a été examinée. Au cours des années suivantes, vu les modifications continues effectuées à la réglementation de la sécurité sociale a fait ressembler à « un chantier dont la construction n'a pas pu achever ». Cet ouvrage en donnant une grande importance, décrit également l'impact du critère de suffisance des ressources financières prévues soit la Constitution de 1961 et soit celle du 1982 sur des décisions de recours individuel et du contrôle des normes. Le critère de la suffisance des ressources financières a été déterminant dans l'existence de l'attente légitime pour des recours individuels et pour le critère de modération. Les assurances sociales, les aides sociales et les services sociaux concrétisent des droits de la sécurité sociale. Des assurances sociales sont composées des assurances de la courte terme (accident de travail, maladie professionnelle et l'assurance de la maternité) et de la long terme (assurance d'incapacité, de vieillesse et du décès). Les explications détaillées sur les branches de la sécurité sociale et sur les aides sociales sont présentées dans les parties concernées.

L'adaptabilité du droit de propriété au droit de la sécurité sociale a été examinée dans le premier chapitre de la deuxième partie. Ces droits peuvent faire l'objet au recours individuel si La Convention des Droits de l'Homme et les protocoles additionnels ont prévu les libertés et les droits fondamentaux sécurisés par la Loi Constitutionnelle. Malgré la garantie constitutionnelle dont la sécurité sociale détient, ne peut pas faire l'objet au recours individuel indépendant si La Convention des Droits de l'Homme et les protocoles additionnels ne les ont pas prévus. Le droit de la sécurité sociale fait l'objet d'un recours individuel sous l'égide du droit de la propriété s'il a une valeur économique. Cet ouvrage est essentiellement centré sur l'adaptabilité du droit de propriété au droit de la sécurité sociale la sauvegarde de droit de la propriété. Pour que la nation propriété existe en tant que sécurité sociale elle doit avoir une valeur économique et une attente légitime comme tous les autres genres de propriété. Lors de l'appréciation La Cour Constitutionnelle se focalise l'attente légitime. Chaque attente légitime doit être basée sur la réglementation national et/ou à une jurisprudence constante. De plus, il ne faut pas porter atteinte à la légitimité de l'attente. Il ne faut pas causer atteinte à légitimé de l'attente avec des faits mal intentionnés et frauduleux. Nous avons expliqué respectivement les intitulés au sens de droit de la sécurité sociale en précisant que la loi ou la jurisprudence constante constitue la source de l'attente légitime. La discordance de certaines décisions importantes pour des discussions relatives de l'attente légitime ont été critiqué et l'attention a été attirée sur la contradiction entre des décisions prises.

En premier lieu le rapproche général de la Cour Constitutionnelle à la sauvegarde du droit de la propriété mise en évidence. La Cour Constitutionnelle premièrement l'existence de ladite propriété, si elle a subi ou non une intervention et fixe lequel attribut de la typologie des systèmes de propriété sera mise en œuvre pour l'examen de l'intervention. Ensuite, l'appréciation de la légalité, légitimité de l'objectif et la proportionnalité a été procédée sous l'égide de la conformité de l'intervention à la loi. Le rapproche de la Cour Constitutionnelle est récapitulé sous l'intitulé Typologie des trois règles et légalité. L'importance d'être accessible, précise et envisageable est soulignée aux critères d'égalité. Les sous sections intitulées respectivement l'opportunité, la nécessité et la proportionnalité ont traitées de divers aspects dans les décisions au sens du principe de la modération. L'opportunité signifie que l'intervention est apte à la mise en exécution son objectif, la nécessité signifie qu'avec une intervention plus légère l'objectif ne peut pas être atteindre et la proportionnalité signifie "qu'une équilibre équitable" doit être établie entre le droit d'individu et le profit du public et que le taux de proportionnalité soit logique. En outre, il est rappelé que l'obligation positive de l'État est primordiale pour le droit de la sécurité sociale. Une parenthèse a également ouvert au principe de la bonne gouvernance en matière des paiements de la sécurité sociale erronées. La bonne gouvernance est une sorte de l'obligation procédurale qui couvre des questions telles que le comportement valide et logique au meilleur moment.

Les trois étapes de l'appréciation de la conformité de l'intervention au droit ont été sus-indiquées : la légalité, l'objectif licite et la proportionnalité. Soit les arrêts de la Cour Européenne Des Droits de l'Homme soit La Cour Constitutionnelle mentionnent que l'appréciation exprimée en faveur du public est respectable tant que le contraire n'a pas été justifié en estimant que pour toutes les interventions concernant de l'objectif légale cette appréciation a été exprimée. Dans ce contexte, il est établi que des décisions portant sur la violation du droit de la propriété relatif de la sécurité sociale ont basé sur la légitimité et la proportionnalité. Des recours individuels relatif aux droits de la sécurité sociale qui sont soumis à l'évaluation au point de vue de légitimité et de proportionnalité sont séparés et les décisions sont groupées sous deux intitulés différents. Sous l'intitulé légitimité des questions de manque d'une base légitime, de la loi précédemment applicable et la violation provenant de la loi ont été traité Des interventions au point de vue proportionnalité ont étaient traitées sous les intitulés dévaluation, cessation des paiements, remboursement des paiements immérités et des dettes de la sécurité sociale. L'objectif de cet ouvrage n'est pas présenté un résumé d'arrêts ou exposé une anthologie des arrêts en échelonnant des arrêts de la Cour Constitutionnelle relatives de la sécurité sociale. Dans l'ouvrage la méthodologie appliquée par la Cour Constitutionnelle sur la sécurité sociale, les points de vue différents pour les faits similaires sont précisés et des points qui restreignent l'utilisation du droit ont été expliqués. Lors de l'examen de ces décisions les appréciations des décisions sont exprimées, les points qui posent des problèmes sont soulignés et des propositions de résolution ont été déposées.

ABSTRACT

Social security is an entity that enters our lives through a variety of names, such as orphan's pension, insurance premium payments, pension bonus, additional indicators, length of service calculation, and old-age pension. Being a status law, social security disputes are frequently the focus of court rulings. These disputes are represented in the individual application to the Constitutional Court, as well. This paper analyses individual application decisions of the Constitutional Court on the right to social security as a type of property right. In principle, the right to social security incorporated in the Constitution, is not considered to be a subject to individual application, as it is not included in the European Convention on Human Rights. Yet the right to social security is reflectively subject to individual application under the concept of the right to property provided that it has an economic value. Evaluating social security rights as property and the protection of interventions in the context of property rights will be addressed within this concept.

At its etymological origin, the word "property" has different meanings in different languages, such as property, kyrios, dominium, proprietas, which express sovereignty or dominance. Consequently, the concept of property is deeply entwined with the concepts of sovereignty, dominance, and power. For the right of property, three unchanged elements exist that are valid in all types of possession relations: The owner, the property, and their connection to one another make up these three components. In this arrangement, property actually equates to sovereignty. The Constitutional Court states that the right to property relates to a person's freedom to use, profit from, and dispose of property as he sees appropriate, so long as he respects the rights of others and the law.

The concept of possession must have both economic value and a legitimate expectation in order to exist. This includes all possession with economic worth, including both movable and immovable possession, as well as all property rights, including licenses, monetary claim, intellectual property rights, and even claims derived from family and criminal law. Featured rights such as inheritance, intellectual property, commercial operations, and the right of occupancy are all described in subheadings under this subject. The possession in question must be present in the assets of the person seeking to benefit from the right to property, or the person must have a legitimate expectation of acquiring it. Otherwise, it is impossible to mention the existence of a property right. A legitimate expectation is one that is sufficiently concrete and is founded on a specific legal provision or a body of accepted jurisprudence that has a high likelihood of success, as frequently mentioned in Constitutional Court rulings.

The right to social security will be covered as a sort of property right in the study. It is regarded necessary to convey some fundamental facts concerning the entitlement to social security before making observations in this regard. The right to social security is also defined as the ability to demand a minimal standard of living that is consistent with human dignity, together with the required steps to achieve this goal in accordance with the social justice principles that apply in the social state. It has been emphasized that the right to social security is a second-generation human right, that recognition of the right to social security, which began with the Bismarck and Beveridge models, taken place in Universal Declaration of Human Rights from

1948, and was developed in international legal texts with contributions from the ILO; and that the safeguards are being increased every year with the European Social Charter and the European Social Security Code.

It is emphasized that the 1961 Constitution represents a milestone in terms of social rights in Turkish constitutional history. Then the babyhood of the right to social security in our national legislation is explained. Due to the social security legislation's ongoing revisions throughout the years, it has been compared to a "unfinished construction site." The criteria of the capacity of financial resources, which is addressed in both the 1961 and 1982 Constitutions, is also highlighted. Its implications for reviewing norms and, particularly on individual application are underlined. The presence of a legitimate aim and the proportionality requirement in individual application judgments have both been determined by the criterion of the capacity of financial resources. Social insurance, social aid, and social services are all manifestations of the right to social security. The long-term (disablement, old age, and death insurance) and short-term (occupational accidents, occupational illnesses, sickness, and maternity insurance) insurance branches make up social insurances. In the associated area, detailed descriptions of social assistance and insurance branches are provided.

Further in this study it addresses whether the right to property is applicable with the right to social security. The Constitution's fundamental freedoms and rights may be subject to individual application if they are recognized by the European Convention on Human Rights and its additional protocols. Despite having a constitutional guarantee, social security cannot be applied on an individual application since it is not covered by the European Convention on Human Rights or any of its supplementary protocols. The right to social security can be reflectively assessed under the right to property if it represents an economic value. Our research focuses on how the right to property is applied on the right to social security and how that right is protected. As with other forms of possession, the presence of economic value and a legitimate expectation is required for the right to social security to be considered possession. The Constitutional Court focuses its legal analyses on the legitimate expectation in its rulings. Every legitimate expectation must be supported by applicable domestic law and/or well-established precedent. Consequently, it is important to avoid undermining the legitimacy of the justified expectation. Any deceptive or dishonest behaviour must not be allowed to undermine the legitimacy of the expectation. These themes have been attempted to be defined independently in terms of the right to social security by noting that the basis of a legitimate expectation is the law or accepted case law. Some decisions that are crucial to conversations about valid expectations are inconsistent with one another, and this discrepancy has been called out.

Initially, the Constitutional Court's overall strategy for defending the right to property is described. The Constitutional Court first evaluates if possession exists, whether there is an interference with possession, and which rule under the tripartite rule typology the interference will be addressed. Then, in the context of the legitimacy of the interference, legality (whether the interference was prescribed by law), legitimate aim, and proportionality are assessed. By providing explanations under the headings of tripartite rule typology and legality, the Constitutional Court's approach is attempted to be summarized. The legality criterion's relevance in being definite, reachable, and foreseeable is emphasized. In terms of the principle of

proportionality, the subheadings of appropriateness, necessity and proportionality have been discussed in various aspects in the decisions. Appropriateness indicates that the intervention is helpful in achieving the aim. Necessity means that the purpose cannot be achieved with a softer intervention. A "fair balance" is struck between an individual's right and the public interest, also the intervention must be in a reasonable proportion additionally, it is recalled that the entitlement to social security depends heavily on the State's affirmative responsibility. The idea of excellent governance in regard to incorrect social security payments is opened in a different conclusion. A procedural requirement, good governance is to act in good time in an appropriate and consistent manner by the state.

The three steps of the evaluation of the intervention's jural status—legality, legitimate aim, and proportionality—were described above. The evaluation of the public interest will be respected as long as it is not demonstrated otherwise by admitting that it exists in every intervention about the legitimate aim, according to the rulings of both the European Court of Human Rights and the Constitutional Court. It is important to emphasize in this context that legality and proportionality are the criteria used to determine whether the right to property has been violated in respect to social security. The verdicts have been divided into two categories based on the validity and proportionality of the individual applications involving social security entitlements. The concerns of absence of a legal foundation, retroactivity, and the violation resulting from the law are examined under the title of legality. The loss of value, cessation of payments, return of wrongful payments, and social security debts are the four categories under which interventions are examined in terms of the proportionality criteria. The purpose of this research is not to provide, a summary, or a selection of the Constitutional Court's social security rulings. In applications involving social security, the Constitutional Court's methodology has been described, various viewpoints on connected topics have been advanced, and attempts have been made to communicate the points that restrict the exercise of the right. Analysing each of these problematic applications has resulted in assessments, identification of trouble spots, and formulation of remedy ideas.

ÖZET

Sosyal güvenlik; yetim aylığından sigorta prim ödemelerine, emeklilik ikramiyesinden ek göstergelere, hizmet süresinin tespitinden yaşlılık aylığına kadar farklı isimler altında hayatımızda görünüm kazanan bir müessesedir. Bir statü hukuku olan sosyal güvenlik kaynaklı sorunlar yargısal merci kararlarına sıklıkla konu olmakla birlikte bu uyuşmazlıklar bireysel başvuru kurumuna da yansımaktadır. Çalışmada Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarında bir mülkiyet hakkı türü olarak sosyal güvenlik hakkı incelenmektedir. Esasında Anayasa’da yer alan sosyal güvenlik hakkının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde yer almamış olması sebebiyle müstakil olarak bireysel başvuruya konu edilemeyeceği düşünülse de sosyal güvenlik hakkı, ekonomik değer taşıması halinde yansımali olarak mülkiyet hakkı çatısı altında bireysel başvuruya konu edilmektedir. Bu bağlamda sosyal güvenlik haklarının mülk olarak değerlendirilmesi ve yapılan müdahalelerin mülkiyet hakkı bağlamında korunması ele alınacaktır.

Mülkiyet sözcüğünün etimolojik kökeninde farklı dillerde mülk, kyrios, dominium, proprietas gibi egemenlik veya hakimiyet ifade eden kelimeler yer almaktadır. Dolayısıyla mülkiyet; egemenlik, hakimiyet ve iktidar kavramları ile yakın ilişkidir. Mülkiyet hakkı için değişmeyen ve her tür mülkiyet ilişkisinde geçerli olan üç unsur vardır: Bu üç unsur malik, mülk ve bu ikisi arasındaki ilişkidir. Esasında mülkiyet, bu ilişkideki hakimiyetin karşılığıdır. Anayasa Mahkemesine göre mülkiyet hakkı, bir kişinin başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunlara uymak şartıyla mülk üzerinde dilediği şekilde kullanma, yararlanma, tasarruf etme yetkilerini ifade eder.

Mülk kavramının varlığı için ekonomik değer taşıması ve meşru beklenti bulundurması aranmaktadır. Ekonomik değeri olan her şey örneğin taşınır ve taşınmaz mallarla birlikte alacak hakları, fikri haklar, lisanslar gibi tüm mal varlığı hakları ve hatta aile ve ceza hukukundan kaynaklı alacak hakları da bu kapsamdadır. Bu başlık altında özellik arz eden miras hakkı, fikri mülkiyet, ticari faaliyete ilişkin haklar ve iskan hakkı gibi haklar alt başlıklar halinde anlatılmıştır. Mülkiyet hakkından faydalanmak isteyen kişinin mal varlığında söz konusu mülkün bulunması veya elde edeceğine dair meşru bir beklentiye sahip olması gereklidir. Aksi takdirde mülkiyet hakkının varlığından bahsedilemez. Anayasa Mahkemesi kararlarında da sıklıkla ifade edildiği üzere meşru beklenti, objektif temelden uzak bir beklenti olmayıp belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma ihtimalinin yüksek olduğunu gösteren yerleşik bir yargı içtihadına dayanan yeterli derecede somut nitelikteki bir beklentidir.

Çalışmanın devamında bir mülkiyet hakkı türü olarak sosyal güvenlik hakkı ele alınacaktır. Buna ilişkin tespitler yapılmadan evvel sosyal güvenlik hakkıyla ilgili bazı temel bilgilerin verilmesi gerekli görülmüştür. Sosyal güvenlik hakkı, sosyal devlette geçerli olan sosyal adalet ilkeleri uyarınca insan onuruna yaraşır asgari yaşam düzeyinin sağlanmasını ve bu yönde gerekli tedbirlerin alınmasını talep hakkı olarak da ifade edilmektedir. Sosyal güvenlik hakkının ikinci kuşak bir insan hakkı olduğu, Bismarck ve Beveridge modelleriyle başlayan sosyal güvenlik hakkı bilincinin İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi’nde de kendine yer bulduğu ve ILO’nun katkılarıyla uluslararası hukuk metinlerinde geliştiği, Avrupa Sosyal Şartı ve Avrupa Sosyal Güvenlik Kodu ile güvencelerin her geçen yıl arttırıldığı belirtilmektedir.

Türk anayasa tarihi açısından 1961 Anayasası'nın sosyal haklar bakımından milat olduğu vurgulanmış ve sosyal güvenlik hakkının ulusal hukukumuzda emekleme dönemi anlatılmıştır. Daha sonraki yıllarda da sürekli değişikliğe uğraması sebebiyle sosyal güvenlik mevzuatına “inşaatı tamamlanmayan bir şantiye” benzetmesi yapılmaktadır. Hem 1961 hem de 1982 Anayasası'nda yer alan mali kaynakların yeterliliği kriterine de ayrıca önem verilerek norm denetimi ve özellikle de bireysel başvuru kararlarına yansımalarından bahsedilmiştir. Mali kaynakların yeterliliği kriteri bireysel başvuru kararlarında meşru amacın varlığı ve ölçülülük kriteri için belirleyici olmuştur. Sosyal güvenlik hakkının somutlaşması sosyal sigortalar, sosyal yardımlar ve sosyal hizmetlerle sağlanmaktadır. Sosyal sigortalar, kısa vadeli (iş kazası, meslek hastalığı, hastalık ve analık sigortası) ve uzun vadeli (malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası) sigorta kollarından oluşmaktadır. Sigorta kollarına ve sosyal yardımlara ilişkin örnekleyici açıklamalar ilgili bölümde yapılmıştır. Mülkiyet hakkının sosyal güvenlik hakkına uygulanabilirliği ele alınmıştır. Anayasayla güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek protokollerde yer alması halinde bu haklar, bireysel başvuruya konu edilebilirler. Sosyal güvenlik her ne kadar anayasal güvenceye sahip olsa da Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek protokollerde yer almadığı için müstakil olarak bireysel başvuruya konu edilemez. Şayet sosyal güvenlik hakkı, bir ekonomik değer ifade ediyorsa yansımaları olarak mülkiyet hakkı çatısı altında değerlendirilebilir. Çalışmamızın odağını da mülkiyet hakkının sosyal güvenlik hakkı üzerinde uygulanabilirliği ve korunması oluşturmaktadır. Sosyal güvenlik hakkı yönüyle mülkün varlığı için diğer mülk türlerinde olduğu gibi ekonomik değer ve meşru beklentinin varlığı aranır. Anayasa Mahkemesi kararlarında hukuki değerlendirmelerin yoğunlaştığı kısım meşru beklentiye ilişkindir. Her bir meşru beklenti; ulusal mevzuata ve/veya yerleşik içtihadı dayanak zorundadır. Ayrıca meşru beklentinin meşruluğu zarar görmemelidir. İyi niyet içermeyen veya hileli davranışlarla beklentinin meşruluğuna halel getirilmemelidir. Meşru beklentinin kaynağının kanun veya yerleşik içtihat olduğu belirtilerek sosyal güvenlik hakkı yönünden de bu başlıklar ayrı ayrı izah edilmeye çalışılmıştır. Meşru beklenti tartışmaları için önem arz eden bazı kararlar arasındaki uyumsuzluk eleştirilmiş ve kararlar arasındaki çelişkiye dikkat çekilmiştir.

Öncelikle mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin Anayasa Mahkemesinin genel yaklaşımı ortaya koyulmuştur. Anayasa Mahkemesi öncelikle mülkün varlığını, mülke müdahalenin olup olmadığını, müdahalenin üçlü kural tipolojisi içinde hangi kural kapsamında inceleneceğini belirlemektedir. Akabinde müdahalenin hukuka uygunluğu çatısı altında kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük değerlendirmesi yapılmaktadır. Üçlü kural tipolojisi ve hukuka uygunluk başlığı altında açıklamalar yapılarak Anayasa Mahkemesinin yaklaşımı özetlenmeye çalışılmıştır. Kanunilik kriterinde belirli, erişilebilir ve öngörülebilir olmanın önemi vurgulanmıştır. Ölçülülük ilkesi yönünden elverişlilik, gereklilik ve orantılılık şeklindeki alt başlıkları çeşitli yönleriyle kararlarda ele alınmıştır. Elverişlilik müdahalenin amacı gerçekleştirme hususunda elverişli olmasını, gereklilik daha hafif bir müdahale ile amaca ulaşılmasının mümkün olmamasını, orantılılık ise bireyin hakkı ile kamunun çıkarı arasında “adil bir denge” kurulmasını ve müdahalenin makul bir orantıda olmasını ifade eder. Ayrıca devletin pozitif yükümlülüğünün sosyal güvenlik hakkı için özel önemi olduğu hatırlatılmıştır. Hatalı yapılan sosyal güvenlik ödemelerine ilişkin olarak iyi yönetim ilkesine ayrı bir parantez açılmıştır. İyi yönetim, bir tür usuli yükümlülük olup devletin doğru zamanda, uygun ve tutarlı davranmasıdır.

Müdahalenin hukuka uygunluğu değerlendirmesinin üç aşamadan oluştuğu yukarıda izah edilmişti: kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük. Meşru amaca ilişkin olarak her müdahalede var olduğunun kabulüyle aksi ispat edilmediği sürece kamu yararı yönündeki değerlendirmeye saygı duyulacağı hem Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi hem de Anayasa Mahkemesi kararlarında belirtilmektedir. Bu bağlamda sosyal güvenliğe ilişkin mülkiyet hakkı ihlal kararlarının kanunilik ve ölçülülük temelli olduğu göze çarpmaktadır. Sosyal güvenlik haklarına ilişkin bireysel başvurular değerlendirmelerin yapıldığı kanunilik ve ölçülülük yönünden ayrıma tabi tutularak kararlar iki farklı başlıkta gruplandırılmıştır. Kanunilik başlığı altında kanuni dayanaktan yoksunluk, geçmişe yürütülen kanun ve ihlalin kanundan kaynaklanması meseleleri ele alınmıştır. Ölçülülük kriteri bakımından müdahaleler; değer kaybı, ödemelerin kesilmesi, haksız ödemelerin iadesi ve sosyal güvenlik borçları başlıkları atında incelenmiştir. Çalışmayla amaçlanan sosyal güvenliğe ilişkin Anayasa Mahkemesi kararlarını arka arkaya sıralayarak kararlar özeti veya kararlardan bir seçki oluşturmak değildir. Sosyal güvenliğe ilişkin başvurularda Anayasa Mahkemesinin metodolojisi izah edilmiş, benzer meselelerde farklı bakış açısı ortaya koyulmuş, hakkın kullanımını daraltan noktalar ifade edilmeye çalışılmıştır. Bireysel başvuru kararları incelenirken değerlendirmeler yapılmış, sorunlu görülen noktalar işaret edilmiş ve çözüm önerileri sunulmuştur.

GİRİŞ

Sosyal güvenlik hakkı, günlük hayatta çeşitli yönleriyle karşımıza çıkan ve esasında yaşamımızda düşünüldüğünden çok daha fazla etkisi olan bir temel haktır. Yaşlılık aylığı, ölüm aylığı, yetim aylığı, iş kazası ve meslek hastalığı ödenekleri, ek ödemeler, hizmet süresinin tespiti, emeklilik koşulları, sigorta prim borçları gibi birçok farklı görünüm şeklinin yanında son yıllarda sıklıkla kamuoyu gündemine gelen ve birçok farklı meslek grubunu ilgilendiren ek gösterge değerleri de bu hakkın kapsamı içerisinde. Sosyal güvenlik hakkı diğer sosyal hakların yanı sıra içeriği itibariyle uzun yıllara yayılan etkiler doğurmaktadır. Bazı şartların yerine getirilmesi halinde vefat eden kişinin yakınlarına ölüm sonrasında dahi hak ve imtiyazlar sağlanmaktadır.

Sosyal güvenlik hakkı, etki alanının geniş olması sebebiyle kanun değişikliklerine ve yargısal süreçlere sıklıkla konu olmaktadır. Dolayısıyla nihai kararlara karşı Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu da kullanılmaktadır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru müessesesi 2010 yılı Anayasa değişikliğiyle kabul edilmiş ve 23 Eylül 2012 tarihinden itibaren kamu gücünden kaynaklanan hak ihlallerine karşı anayasal yargı denetimi sağlanmıştır. 1982 Anayasası'nın 148. ve 149. maddelerinde yapılan değişiklikler ve 6216 sayılı Kanun'la bireysel başvuru kurumunun temelleri inşa edilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesi uyarınca bir temel hakkın bireysel başvuruya konu edilebilmesi için hem Anayasa'da hem de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi veya ek protokollerinde düzenlenmiş olması gerekmektedir. Ortak koruma alanı olarak ifade edilen bu çifte düzenleme zorunluluğu karşısında bazı haklar bireysel başvurunun konu bakımından kapsamı dışında kalmıştır. Örneğin seyahat özgürlüğü¹, çalışma hakkı², kamu hizmetine girme hakkı³ gibi sosyal güvenlik hakkı da konu bakımından Anayasa Mahkemesinin yetki alanı dışındadır. Nitekim bu türde ihlal iddiaları ile karşılaşan Anayasa Mahkemesi, konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemezlik kararı vermektedir.

¹ AYM, Sebahat Tuncel, B. No: 2012/1051, T. 20/02/2014, §53.

² AYM, Serkan Acar, B. No: 2013/1613, T. 02/10/2013, § 24.

³ AYM, Halil Üstündağ, B. No: 2013/5062, T. 14/01/2014, § 34.

Örneğin başvuruçunun özlük haklarına ilişkin olarak çalışma hakkının ihlal edildiği şikayeti bu bağlamda incelenmiştir. Başvurucu daha üst bir makama atanması için gerekli şartları taşımasına rağmen kurumun ve mahkemenin taleplerini dikkate almaksızın hatalı karar verdiğini ve çalışma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Anayasa Mahkemesi ise bireyin çalışma hakkının Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinde güvence altına alındığını ancak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde düzenlenmediğinin altını çizmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarında da dilediği kamu görevinde çalışma hakkının veya kamu hizmetine girme hakkının Sözleşme veya protokollerde düzenlenen bir hak olmadığını hatırlatan AYM, çalışma hakkının ortak koruma alanında yer almadığını belirterek konu bakımından yetkisizlik yönünden kabul edilemezlik kararı vermiştir.⁴

Hukukumuzda anayasal güvenceye sahip bir hak olarak düzenlenmiş olsa da Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında sosyal güvenlik hakkına yer verilmemiştir. Sözleşmede bu alanın boş bırakılma sebebi devletlere sosyal güvenlik hususunda takdir marjı tanımaktır. Anayasal güvenceye sahip bir hak olan sosyal güvenlik hakkı, bireysel başvurunun konusu dışında kaldığı için diğer temel hakların yanında ikincil bir konuma sürüklenmektedir. Sosyal güvenlik hakkı içeren başvurular, konu bakımından yetkisizlikle sonuçlandırılmakla birlikte bazı hallerde yansımali olarak başka temel hakların korumasından faylanabilmektedir. Bu temel hak ve özgürlüklerden ilk akla gelen mülkiyet hakkıdır. Elbette sosyal güvenlik hakkının temas halinde olduğu haklar sadece mülkiyet hakkı ile sınırlı değildir. Sosyal güvenlik sisteminin sağladığı sağlık yardımları itibariyle yaşam hakkına temas eden boyutu olduğu da unutulmamalıdır. Nitekim Anayasa Mahkemesi, sosyal güvenlik hakkının kullanılamaz hale gelmesi sonucu sağlık yardımının etkisiz kalacağını ve bu durumun yaşam hakkının özünü zedelediğini vurgulamıştır.⁵ Ayrıca aile fertlerinin yaşamlarına etkisi itibariyle aile hayatına saygı hakkıyla da ilişkili bir hak olan sosyal güvenlik hakkı çeşitli yargılamalara konu olması boyutuyla adil yargılanma hakkına da temas etmektedir.

Çalışmada bireysel başvuru kararlarında müstakil olarak sosyal güvenlik hakkından ziyade, bir mülkiyet hakkı türü olarak sosyal güvenlik hakkı mercek altına alınacaktır. Anayasa Mahkemesinin sosyal güvenliğe ilişkin yaklaşımı mülkiyet

⁴ AYM, Serkan Acar, B. No: 2013/1613, T. 02/10/2013, §§ 22-25.

⁵ AYM, E. 1990/27, K. 1991/2, T. 17/01/1991.

hakkı penceresinde mülkün varlığı yaklaşımı ile incelenecektir. Sosyal güvenlik hakkının başvuru mekanizmasının kapsamı dışında iken mülkiyet hakkı kapsamında koruma altına alınması, koşulları, sorunlu ve tartışmalı yanları çalışmanın problematiğini oluşturmaktadır. Çalışma ile amaçlanan mülkün varlığı tespitinin ve mülkiyet hakkının güvencesinin sosyal güvenlik hakkı için nasıl işlerlik kazandığının anlaşılmasıdır.

Anayasa Mahkemesi, sosyal güvenlik hakkına yönelik müdahaleleri mülkiyet hakkına özgü metotlarla incelemektedir. Bu metodolojinin anlaşılabilmesi adına çalışmanın ilk bölümü mülkiyet hakkının unsurları ve sosyal güvenlik hakkı bakımından uygulanabilirliğe özgülenecektir. Tanım ve kodifikasyona ilişkin açıklamaların ardından mülkiyet hakkının kapsamı mülk kavramını ifade eden ekonomik değer ve meşru beklenti üzerinden izah edilmeye çalışılacaktır. Çalışmanın ikinci bölümü ise sosyal güvenlik hakkının mülkiyet hakkı korumasından nasıl yararlandığı ve bunun sonuçları üzerine olacaktır.

Sosyal güvenlik haklarına ilişkin olarak kararların tespitine öncelikle Anayasa Mahkemesinin resmi internet sitesinde kararlarının yayınlandığı Karar Bilgi Bankası isimli arayüzden araştırmakla başlanmıştır. Arayüzde yapılan muhtelif aramaların yanı sıra “Müdahale İddiası” seçeneği bölümünde “Sosyal Güvenlik” adı altında arama yapıldığında 79 adet bireysel başvuru kararı bulunmuştur. Bunun yanı sıra Anayasa Mahkemesi tarafından basılmış olan bir el kitabı⁶ ve ayrıca Anayasa Mahkemesi tarafından yayınlanan mülkiyet hakkı kararlarından oluşan bir karar özetleri kitabı da incelenmiştir.⁷ Farklı ana bilim dallarında görev yapan akademisyenlerce hazırlanmış olan ve bireysel başvuruya ilişkin interdisipliner bir kitabın karar havuzu da taranmıştır.⁸

Kararlar Bilgi Bankası ekranından 79 adet olmak üzere toplamda 86 kararın sosyal güvenlik hakkı bakımından mülkiyet hakkının uygulanabilirliğine ilişkin olduğu tespit edilmiştir. Bu karar sayısı sosyal güvenlik hakkına ilişkin bütün

⁶ H. Burak Gemalmaz, “Mülkiyet Hakkı”, **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi 6**, Ankara, Avrupa Konseyi Yayını, 2018.

⁷ Murat Şen ve Taylan Barın, **Mülkiyet Hakkı Karar Özetleri**, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 2020.

⁸ Ömer Ekmekçi, H. Burak Gemalmaz, Volkan Aslan, Huriye Hilal Yılmaz, **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvurunun Temel Esasları ve İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Kararlar**, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2022.

bireysel başvuruları içermemekte, mülkiyet hakkı şikayeti veya değerlendirmesi olan başvuruları kapsamaktadır. Başvurucu sosyal güvenlikle ilgili şikayetini mülkiyet hakkı kapsamında bireysel başvuruya konu etmemiş, Anayasa Mahkemesi de resen mülkiyet hakkı nazarında bir inceleme yapmamışsa bu başvuru türleri çalışma kapsamına alınmamıştır. Zira çalışmanın odak noktası bir mülkiyet türü olarak sosyal güvenlik hakkının incelenmesi ve Anayasa Mahkemesinin yapmış olduğu değerlendirmelerde hatalı veya eksik noktalar tespit edilerek çözüm önerileri sunulmasıdır.



BİRİNCİ BÖLÜM: SOSYAL GÜVENLİK HAKKINA MÜLKİYET HAKKININ UYGULANABİLİRLİĞİ

Sosyal güvenlik hakkı üzerinde mülkiyet hakkının uygulanabilirliğini ve koruma şemsiyesini anlayabilmek için öncelikle mülkiyet hakkı kavramından ne anlaşılması gerektiğine, hangi mal varlığı değerlerinin ne şartlar altında mülkiyet hakkı kategorisinde görüldüğü tespit edilmelidir. Mülkiyet hakkı ve mülk kavramı başlığı altında ekonomik değer ve meşru beklenti kavramları izah edilecektir. Devamında bu kavramlar çalışmamızın odağını oluşturan sosyal güvenlik hakkı ekseninde incelenecektir.

I. Mülkiyet Hakkı ve Mülk Kavramı

Hem Anayasa Mahkemesi hem de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi nezdinde korunmaya değer bir mal varlığının veya bir başka deyişle mülkün tespiti iki aşamadan oluşmaktadır. Sahip olunan şeyin mülkiyet hakkı korumasından faydalanabilmesi için ekonomik bir değer taşıması ve bu değere yönelik meşru bir beklentinin varlığı aranır.⁹ Bu çerçevede sırasıyla ekonomik değer ve meşru beklenti kavramları irdelenecektir. Ancak bu başlıklara geçmeden evvel mülk ve mülkiyet kavramından, mülkiyet hakkının gelişiminden ve uluslararası hukuk metinlerindeki yerinden kısaca bahsetmek faydalı olacaktır.

Mülkiyetin sağladığı yetkilerin ve getirdiği yükümlülüklerin anlaşılması adına mülk sözcüğünün ve farklı dillerdeki karşılıklarının anlamlarına göz atılması gerekir. Çok farklı coğrafyalardaki farklı dillerde dahi kelime kökeninde egemenlik, hükmetmek, iktidar gibi kelimelere rastlanması da bir tesadüf olmayacaktır. Böylece mülkiyetin, egemen olmak ve hükmetmek ile yakın bağlantıda olduğu anlaşılmaktadır. Bu anlamsal bütünlükle birlikte mülkiyet sözcüğünün üzerine kurulduğu temeller daha anlaşılır olacaktır. Türk Dil Kurumuna göre mülkiyet

⁹ Etgü, **a.g.e.**, s. 205.

sözcüğü “*sahiplik*” anlamına gelirken¹⁰ hukuk sözlüğünde ise mülkiyet, “*iyelik, malik olma, kişinin bir mal üzerindeki egemenliği*” olarak tanımlanmıştır.¹¹ Dilimize Arapçadan geçmiş olan mülkiyet kelimesi, bir şeyi ele geçirmek, üzerinde tek başına tasarruf sahibi olmak veya bir şeyi hüküm ya da zapt altında tutmak şeklinde de anlaşılmaktadır.¹² Mülkiyet sözcüğü, kökeni itibariyle “*mülk*” kökünden türemiş olup Türk Dil Kurumuna göre mülk; “*Ev, dükkân, arazi vb. taşınmaz mal*”, “*Vakıf olmayıp doğrudan doğruya birinin malı olan yer veya yapı*” ve “*Devletin egemenliği altında bulunan toprakların bütünü, ülke*” anlamlarına gelmektedir.¹³ Bu tanımlardan hareketle mülk sözcüğü, somut ve geleneksel mülk çeşitlerini karşılayan bir anlamda kullanılmaktadır. Dolayısıyla ilk akla gelen mülk ve mülkiyet çeşitleri aynı haklar çatısı altında yer almaktadır. Fakat hukuk dünyası içerisinde zamanla evrilip gelişen mülkiyet, aynı hakların ötesinde farklı hakları da kapsamaktadır. Jean Jacques Rousseau'nun deyiimiyle bir toprak parçası bulan ve etrafını çitle çevirerek burası benimdir dedikten sonra kendisine inanabilecek kadar saf insanları bulabilen ilk insan, uygar toplumun kurucusu oldu.¹⁴

Mülkiyet sözcüğüne etimolojik açıdan bakıldığında ise mal, mülk, mamelek, emlak, malik, temlik gibi sözcüklerin de Arapça “m-l-k” kökünden türemiş oldukları fark edilecektir. Bu sözcüklerin de anlamlarında güç, iktidar, hüküm altına alma ve egemenlik gibi bir içerikle karşılaşmaktadır.¹⁵ Bu kavramsal karşılık sadece Arapçada değil benzer bir şekilde Yunan ve Latin dillerinde de karşımıza çıkmaktadır. Yunanca mülkiyet “*kyriotes*” kelimesi ile ifade edilir. Bu kelime de efendi, hâkim, ev sahibi anlamını belirten *kyrios*'tan türemiştir. Öte yandan Latince de ise mülkiyetin karşılığı “*dominium*” ve “*proprietas*” sözcükleriyle ifade edilir. Bu sözcüklerden “*dominium*” egemen olmak, yönetmek, hükümdarlık anlamına gelen “*dominari*” sözcüğünden türemiştir. Bu sözcüğün kökeni olan “*domus*” ise memleket, ev, yuva gibi anlamlara anlamına gelmektedir.¹⁶ Öte yandan yukarıda bahsedildiği gibi “*dominium*” sözcüğüyle bağlantılı olan “*dominari*” fiilinin

¹⁰ TDK, Güncel Türkçe Sözlük, www.sozluk.gov.tr

¹¹ Ejder Yılmaz, **Hukuk Sözlüğü**, 8. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2004, s. 869.

¹² Niyazi Öktem ve Ahmet Ulvi Türkbağ, **Felsefe, Sosyoloji, Hukuk ve Devlet**, 5. Baskı, İstanbul, Der Yayınları, 2012, s. 270; Mehmet Akif Ertü, **Kamu Hukukunda Mülkiyet Hakkı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Mülkiyet Hakkına Bakışı**, 1. Baskı, İstanbul, XII Levha Yayıncılık, 2009, s. 10.

¹³ TDK, Güncel Türkçe Sözlük, www.sozluk.gov.tr

¹⁴ J.J. Rousseau, **A Dissertation on the Origin and the Foundation of the Inequality of Mankind**, Great Books of the Western World, Vol 38, 1952, s. 348.

¹⁵ Adnan Güriz, **Teorik Açısından Mülkiyet Sorunu**, 2. Baskı, Ankara, Siyasal Kitapevi, 2018, s. XI.

¹⁶ Adnan Güriz, **a.g.e.**, s. XII.

egemen olmak, yönetmek, hükümdarlık etmek anlamları taşıması bir tesadüf değildir. Latince’de mülkiyet anlamına gelen diğer kelime olan "*proprietas*", sıfat olan "*proprius*" kelimesinden türemiştir. "*Proprius*" sıfatı ise kendine has, özel, özgü gibi anlamlar taşımaktadır. "*Proprietas*" kelimesi de bağımsızlık ve egemenlik anlamlarıyla yakın ilişkidir. "*Propertias*" kavramı daha sonrasında batı dillerindeki mülkiyeti ifade eden "*property, propriété, proprieta*" gibi kelimelerin de kökenini oluşturmuştur.¹⁷ Latince de bu kelimelerin karşılığı İngilizce "*property*" ve Fransızca "*propriété*" olarak karşımıza çıkmaktadır. Yine bu dillerde de mülkiyet; egemenlik, güç ve kuvvet kelimelerine dayanan bir otoriteyi temsil etmektedir.¹⁸ Etimolojik olarak bakıldığında mülkiyet kavramı, egemenlik veya hakimiyet kavramı ile yakın ilişkilidir. Bu güçlü bağ birçok farklı dilin kökenlerine nüfuz etmiştir. Birbirinden farklı zamanlarda ve farklı kültürel coğrafyalarda olan dillerde dahi mülkiyet kavramı, hakimiyetten ve egemenlikten ari düşünülmemiştir.¹⁹ Mülkiyet kavramının içerisinde saklı bulunan egemenlik ve kişiye özgü olma unsurları, mülkiyet kavramının anlaşılabilmesi bakımından yol gösterici niteliktedir. Eski çağlarda mülkiyetin edinilmesinde kişinin kuvvet kullanması gerekli iken korunması için de hakimiyet kurması, gelebilecek tehlikeleri karşı gerekli önlemleri alması gereklidir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 1. Protokol’ün 1. maddesinde yer alan mülkiyetin korunması başlıklı hükmün Türkçe, İngilizce ve Fransızca tercümeleri arasında uyumsuzluk bulunmaktadır. Sözleşme’ye Ek 1. Protokol iç hukukumuzda 6366 sayılı Kanun’la onaylanarak yerini almıştır.²⁰ Şüphesiz ki mülkiyet hakkı, sahip olunan şey üzerinde somutlaşır. Onaylanan Türkçe madde metninde “mallardan” bahsedilmekte olup İngilizce metinde ise “mal varlığı” anlamına gelen “possessions” kavramı tercih edilmiştir. Bunun yanı sıra Fransızca metinde “biens” kavramı kullanmış olup bu kavram Fransız miras hukukunda mirasçılara geçen bütün değerleri ve hakları ifade etmek için kullanılmaktadır.²¹ “Biens” kelimesi hem maddi hem de maddi olmayan şeyler üzerinde söz konusu olan hakları kapsar. Mülk sözcüğünü ifade etmek üzere kullanılan "possessions" ve "biens" kavramları arasında

¹⁷ Bülent Tahiroğlu, **Roma Hukukunda Mülkiyet Hakkının Sınırları**, İstanbul, İÜHF Yayınları, 1981, s.1-10.

¹⁸ Saim Tuğrul, **Kamu Hukuku Açısından Mülkiyet Hakkı ve Sınırlandırılması**, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 2004, s. 3.

¹⁹ Adnan Güriz, **a.g.e.**, s. 10.

²⁰ R.G. T. 19/03/1954, S. 8662.

²¹ Suat Şimşek, **Türk Hukukunda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı**, Ankara, Maliye Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı Yayın No: 2011/413, 2011, s. 655.

anlam bakımından farklılıklar söz konusudur. “Possessions” kavramı, mülkiyet hakkından daha geniş olarak sahip olunan şeyleri ifade eder. Bu anlamsal farklılıklar sözleşmenin yorumunu etkileyecek boyutlara erişebilmektedir. Nitekim AİHM’nin 1979 yılında verdiği Marckx/Belçika kararına²² oldukça uzun bir karşı oy yazan Yargıç Sir Gerald Fitzmaurice, Fransızca “biens” sözcüğünün karşılığının “possessiones” değil “asset” olduğunu söylemektedir. Fakat İngilizcede “asset” sözcüğünün Fransızca tercümesi “biens” değil, “avoirs” sözcüğüdür. İngilizcedeki “possessiones” sözcüğüne ise makul bir Fransızca karşılık bulunmamaktadır. Başka bir mesele de İngilizce metinde 1. ve 2. fıkralarda “possessiones” ve “property” gibi iki farklı terimin kullanılmış olmasıdır. Fakat Fransızca metinde sadece tek bir kavram olarak “biens” kavramı kullanılmıştır. Protokol’de yer alan “possessions” ve “biens” sözcüklerine karşılık Türkçe metninde sırasıyla “mal ve mülk” sözcükleri kullanılmaktadır.²³ Çeviri esnasında kaybolan bazı anlamlar uluslararası sözleşme tekniği açısından tutarsızlık oluşturmaktadır. Her ne kadar resmi çevirilerde hata yapılmış olsa dahi uluslararası yükümlülükler açısından bir kargaşa doğmayacaktır. Seçilen kelimelerin farklılığından doğacak farklı yorumlar devletin söz konusu sözleşmelerden doğan yükümlülüğünde bir tereddüt yaratmayacak ve dolayısıyla orijinal metinlerde yer alan yükümlülükler devleti bağlamaya devam edecektir.²⁴

Yukarıda yer alan etimolojik açıklamaların yanı sıra mülkiyet kavramından ne anlaşılması gerektiği tam olarak saptanamamış, kavramın genel bir tanımı yapılamamıştır. Bunun nedeni ise mülkiyet kavramının durağan olmamasından ileri gelmektedir.²⁵ Buna rağmen mülkiyet hakkında değişmeyen ve her tür mülkiyet ilişkisinden bahsedebilmek için gerekli olan üç unsur vardır: Bu üç unsur malik, mülk ve bu ikisi arasındaki ilişkidir. Esasında mülkiyet, bu ilişkideki hakimiyetin karşılığıdır.²⁶ İlk unsur olan malik bakımından ilk çağlarda benimsenen toplu mülkiyet anlayışı veya aile mülkiyeti anlayışı, günümüzde paylı mülkiyet, elbirliğiyle mülkiyet ve daha da fazlasıyla tekil mülkiyet gibi modern kavramlara

²² AİHM, Marckx/Belçika, B. No: 6833/74, T. 13/06/1979.

²³ Osman Doğru ve Atilla Nalbant, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar**, 1. Baskı, Ankara, Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi Ortak Yayını, 2013, C. 2, s. 651.

²⁴ Tolga Şirin ve Necdet Umut Orcan, “İnsan Hakları Sözleşmelerinin İç Hukukta Uygulanmasının Önündeki Pratik Güçlükler: İlgili Uluslararası Normu Bulma ve Türkçeleştirme Sorunu”, **İstanbul Hukuk Mecmuası**, C. 80, S. 1, s. 280.

²⁵ Rona Serozan, “Mülkiyet Hakkının Öz, İşlevi ve Sınırları”, **Prof. Dr. Ümit Doğanay’ın Anısına Armağan I**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1982, s. 240.

²⁶ Esin Örüçü, **Taşınmaz Mülkiyetine Bir Kamu Hukuku Yaklaşımı**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No:473, 1976, s.3; Hasan Tahsin Fendoğlu, **Hukuk Tarihimizde Temel Haklar**, Konya, Mimoza Yayınları, 1994, s. 143.

yerini bırakmıştır. Hukuk dünyasında kural olarak herkes, mülkiyet sahibi olabilmektedir. Bazı durumlarda yaşa, vatandaşlığa, tüzel kişiliğin çeşidine veya özel şekil kurallarına göre, bazı durumlarda hakkın içeriğine göre hak sahipliği farklı esaslara tabi kılınmıştır. İkinci unsur olan mülk kavramı, eşya hukukunda yer alan eşya kavramından farklı olarak ekonomik değeri olan her şeyi içermektedir. Mülk, mülkiyetin konusu olup sahiplenilmeye elverişli her çeşit şeydir.²⁷ Eşya hukuku anlamında eşya kavramından anlaşılması gereken ise üzerinde bireysel hakimiyet kurulabilen, ekonomik değeri olan ve cismani varlıklardır.²⁸ Eşya hukukunda mülkiyet, taşınır ve taşınmaz mülkiyeti olarak iki farklı şekilde ortaya çıkar. Geleneksel eşya hukuku bağlamında patent, lisans, marka gibi maddi olmayan malların aynı mülkiyete konu edilemeyeceği kabul edilmektedir. Ancak anayasa hukukunda mülkiyet hakkının bir başka deyişle anayasal mülkiyet hakkının kapsamı eşya hukuku ile sınırlı olmayıp daha geniş yorumlanmaktadır. Mülkiyet hakkının konusu taşınır ve taşınmaz mallarla birlikte, hak ve alacakları da kapsamaktadır.²⁹ Gayri maddi değerlerin yanı sıra fikri haklar ve maddi değer taşıyan yenilik doğuran haklar, vergisel yaptırımlar, idari para cezaları, sosyal güvenlik uyumsuzlukları gibi her türlü alacak hakkı "mülk" kavramı kapsamına girmektedir.³⁰ Mülkiyetin üçüncü unsuru ise malik ile mülk arasındaki ilişkidir. Bu ilişki elde bulundurma, kullanma, yararlanma, başkasına engel olma, tasarruf etme yetkisi olarak görünüm kazanır.³¹ Roma hukukunda usus, fructus ve abusus kavramları ile ifade edilen bu yetkiler günümüzde de geçerliliğini korumaktadır. Mülk olan değer kullanılması, başkasına devri, başkası lehine haklar tanınması, değiştirilmesi hatta tahrip edilmesi veya yok edilmesi şeklindeki tasarruflar mülkiyetin aktif (müspet) unsurları olarak nitelendirilir. Madalyonun öbür yüzünde mülkiyet hakkının başkalarından gelecek müdahalelere karşı koruyucu yetkiler içermesi de pasif (menfi) unsurlar olarak adlandırılmaktadır.³²

Kavramsal olarak eşya hukuku boyutunda mülkiyet, basit olarak malik ile sahip olunan eşya arasındaki ilişkiyi ifade eder. Eren'e göre mülkiyet, "*hukuk*

²⁷ Esin Örüçü, **a.g.e.**, s. 16.

²⁸ Kemal Oğuzman ve Nami Barlas, **Medeni Hukuk**, 19. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2013, s.142.

²⁹ AYM, E. 2015/2, K. 2016/19, T. 16/03/2016, R.G. T. 15/04/2016, S. 29685.

³⁰ H. Burak Gemalmaz, "Mülkiyet Hakkı", **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi 6**, Ankara, Avrupa Konseyi Yayını, 2018, s. 4.

³¹ Etgü, **a.g.e.**, s.14; Örüçü, **a.g.e.**, s.6.

³² Kemal Oğuzman, Seliçi Özer, Saibe Oktay Özdemir, **Eşya Hukuku**, 18. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2015, s.230 vd.

düzeninin eşya üzerinde kurulmasına izin verdiği hakimiyet haklarının en geniş” Oğuzman’a göre ise “*eşya üzerinde en geniş yetki sağlayan aynı hak*” olarak tanımlanabilir.³³ Öte yandan alıkoyma ve yasaklama kavramıyla mülkiyeti bağdaştıran ve mülkiyeti kişinin eşyadan faydalanma yetkisinden evvel diğer kişilerin bu eşyadan yararlanmasını yasaklayabilme yetkisi olarak tanımlayan bir anlayış da bulunmaktadır. Bu anlayışa göre mülkiyet, malik olan ile olmayan arasındaki husumeti ifade etmektedir.³⁴ Nitekim Anayasa Mahkemesinin 1966 yılında verdiği bir kararda mülkiyet hakkı, kişinin başkasına zarar vermeksizin ve kanuni sınırlamalara uygun olarak bir şey üzerinde istediği gibi kullanma, yararlanma ve tasarruf etme yetkileri şeklinde tanımlanmıştır.³⁵ Kararda tasarruf yetkisinin devretmeyi, şeklini değiştirmeyi, tüketmeyi hatta tahrip etmeyi de içerdiği ifade edilmiştir.

Mülkiyet hakkı, bir özel hukuk terimi olmakla kamu hukuku alanında da karşılığı olan bir kavramdır. İnsanlık tarihi boyunca edinilen malların korunması ihtiyacı doğmuş ve bu ihtiyacın sonucu olarak mülkiyet hakkı bir insan hakkı türü olarak karşımıza çıkmıştır.³⁶ İnsan haklarının bütünselliği yaklaşımının yanı sıra daha iyi anlaşılabilmesi adına temel hak ve özgürlükler, bireye sağladığı yetkiler ve bu yetkiler karşısında devletin tutumuna göre kategorize edilmektedir. Bu kategoriler bazı yazarlar tarafından çeşitli eleştirilere tabi tutulsa da geçerliliklerini korumaktadır.³⁷ Öğretide kabul gören Jellinek’in sınıflandırmasına göre temel haklar negatif statü, pozitif statü ve aktif statü haklarından müteşekkildir.³⁸ Negatif statü hakları devletin olumsuz bir tutumla haklara müdahale etmeyerek pasif yükümlülüğünün bulunduğu haklardır. Yaşam hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı gibi haklar bu grubun tipik örnekleridir. Pozitif statü hakları ise negatif statülerin tersine devletin belirli faaliyetleri vasıtasıyla hakların kullanılmasını sağladığı haklardır. Sağlık hakkı, eğitim hakkı, sosyal güvenlik hakkı gibi haklar bu

³³ Fikret Eren, “Mülkiyet Kavramı”, **A. Recai Seçkin’ e Armağan**, Ankara, AÜHF Yayınları, 1974, s.766; Kemal Oğuzman, Seliçi Özer, Saibe Oktay Özdemir, **a.g.e.**, s.23.

³⁴ Veysel Başpınar, **Mülkiyet Hakkını İhlal Eden Müdahaleler**, Yetkin Yayınları, 2009, s. 90.

³⁵ AYM, E. 1963/156, K. 1966/54, T. 20/09/1966.

³⁶ Güney Dinç, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Malvarlığı Hakları**, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2007, s. 2.

³⁷ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2007, s. 991; Michael Freeman, **Human Rights: An Interdisciplinary Approach**, Cambridge, Polity Press, 2002, s. 21; Henry Shue, **Basic Rights: Subsistence, Affluence, and US Foreign Policy**, Princeton, New Jersey, Princeton University Press, 1996, s. 192.

³⁸ Kemal Gözler, **İnsan Hakları Hukuku**, 3. Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2020, s. 153-154; İbrahim Özden Kaboğlu, **Kolektif Özgürlükler**, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1989, s. 24-31.

gruba ait örneklerdir. Aktif statü hakları ise siyasi parti kurma, seçme ve seçilme hakkı gibi siyasi haklar için kullanılan bir ifadedir. Mülkiyet hakkı da bu tasnifler arasında devletin müdahale etmeme yükümlülüğünün bulunduğu negatif statü hakları içerisinde yer almaktadır.

Mülkiyet hakkı, 1961 Anayasası ve 1982 Anayasası'nda düzenlendiği başlıklardan bağımsız olarak bireyin ekonomik gücünü somutlaştırması sebebiyle bir kişi hakkı olduğu kadar toplum üzerinde sonuç doğuran boyutlarıyla da sosyal bir haktır. Herkesin bu temel hakka sahip olduğunu ifade eden 35. maddenin birinci fıkrası bireyci bir bakış sunarken ikinci ve üçüncü fıkralar toplum nazarında bir pencereden bakmaktadır. Neticeten esasında mülkiyet hakkı ne salt kişi hakkı olarak nitelendirilebilir ne de büsbütün sosyal bir hak olduğu iddia edilebilir. Mülkiyet hakkı, karma nitelik arz eden kendine özgü (sui generis) bir karaktere sahiptir.³⁹

Birçok farklı temel hakkın kodifikasyonundan evvel mülkiyet hakkının kodifikasyonu başlamıştır. Böylelikle mülkiyet kavramı bir hak olarak insan hakları hukukuna dair birçok uluslararası belgede kendine yer bulmuştur. Örneğin 1776 tarihli Virginia İnsan Hakları Bildirgesi'nin 1. maddesinde,⁴⁰ 1791 tarihli Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi'nin 2. maddesi⁴¹ ve 17. maddesinde,⁴² 1948 tarihli Evrensel İnsan Hakları Bildirisi'nin 17. maddesinde⁴³, Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 21. maddesi⁴⁴ ve Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın 14.

³⁹ Kürşat Akça, **Anayasa Mahkemesi Kararlarında Mülkiyet Hakkı**, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kayseri, 2014, (Yüksek Lisans Tezi), s. 59.

⁴⁰ Madde 1: *Tüm insanlar doğuştan eşit derecede özgür ve bağımsızdır. Doğar doğmaz edindikleri belli bazı hakları vardır; siyasal bir topluluk kurdukları zaman, hiçbir antlaşmayla gelecek kuşakları bu haklardan yoksun bırakamaz, onları bu haklardan vazgeçmeleri için zorlayamazlar; yaşama ve özgürlük haklarıyla mülk edinme ve sahip olma, mutluluk ve güvenlik arama ve kazanma olanağı da bunların arasındadır.*

Kaynak: <https://hukukbook.com/virginia-insan-haklari-bildirgesi/>

⁴¹ *Her siyasal toplumun amacı, insanın doğal ve zamanaşımı ile kaybedilmeyen haklarını korumaktır. Bu haklar; özgürlük, mülkiyet, güvenlik ve baskıya karşı direnmedir.* Kaynak: <https://hukukbook.com/insan-ve-yurttas-bildirisi-metni/>

⁴² *Mülkiyet dokunulmaz ve kutsal bir hak olması nedeniyle, yasa ile belirlenen kamu ihtiyacı açıkça gerekmedikçe ve adil ve peşin bir tazminat ödenmedikçe, kimse bu haktan yoksun bırakılamaz.* Kaynak: <https://hukukbook.com/insan-ve-yurttas-bildirisi-metni/>

⁴³ 1. *Herkesin tek başına veya başkalarıyla ortaklaşa mülkiyet hakkı vardır.*

2. *Hiç kimse keyfi olarak mülkiyetinden yoksun bırakılamaz.*

Kaynak: <https://hukukbook.com/insan-haklari-evrensel-bildirgesi/>

⁴⁴ 1. *Herkes mülkiyetini kullanma ve mülkiyetinden yararlanma hakkına sahiptir. Yasa, bu kullanmayı ve yararlanmayı, toplumun çıkarlarına uygun olması koşuluna tabi kılabilir.*

2. *Hiç kimse, kamusal yarar yahut sosyal menfaat gerekçeleriyle ve yasa tarafından öngörölmüş hallerde ve usullere(biçimlere) göre adil bir tazminat ödenerek yapılması dışında, mülkiyetinden yoksun bırakılmayacaktır.*

maddesinde⁴⁵ mülkiyet hakkına yer verilmiştir. Bu sözleşmelerin yanı sıra tarafı olduğumuz temel hak ve özgürlüklerin korunmasına ilişkin en etkili sözleşme olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 1 Numaralı Ek Protokolünün 1. maddesi “Mülkiyetin Korunması” başlığını taşımaktadır. Madde metni şu şekildedir:

“Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka halel getirmez.”

Bu madde metni mülkiyet hakkına saygı gösterilmesini ve yapılacak müdahalelerin meşru bir biçimde nasıl yapılacağını düzenlemektedir. Madde metninden çıkarılan üç kuralın mülkiyet hakkının koruma alanını ifade ettiği söylenebilir. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 1982 tarihli Sporrong ve Lönnroth/İsveç kararında⁴⁶ bu üç kuralı şöyle ifade etmiştir: İlk kural mülkiyet hakkına saygı gösterilmesini, ikinci kural mülkiyet hakkından yoksun bırakılmanın şartlarını ve üçüncü kural da mülkiyet hakkının kullanımı üzerinde devletlerin kontrol yetkisini düzenlemektedir.

Mülkiyete ilişkin düzenlemelerden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 1. Protokol’ün 1. maddesi ile Anayasa’nın 35. maddesinin özdeş oldukları söylenemez. Ek 1. Protokol’ünde madde başlığı “mülkiyet hakkı” olarak değil “mülkiyetin korunması” şeklinde düzenlenmiştir. Bunun sebebi ise madde metninde mülkiyet hakkını veya mülkiyeti tanımlayan hükümler yerine güvence altına alan hükümlerin yer almasıdır. Keza orijinal metinlerde de İngilizce “protection of property”,

3. Bir kişinin bir başka kişi tarafından angarya ve herhangi bir başka biçimde sömürülmesi yasa ile yasaklanacaktır.

Kaynak: Mehmet Semih Gemalmaz, **İnsan Hakları Belgeleri Cilt III Amerikan Devletleri Örgütü ve Afrika Birliği Örgütü**, İstanbul, Boğaziçi Üniversitesi Yayınevi, 2003, sf.23-58.

⁴⁵ Madde 14: “Mülkiyet hakkı güvence altına alınacaktır. Bu hakka sadece, kamusal gereksinim yararı ya da topluluğun genel menfaati nedeniyle ve konuya ilişkin yasaların hükümlerine uygun olarak müdahale edilebilir.” <https://hukukbook.com/afrika-insan-ve-halklarin-haklari-sarti/>

⁴⁶ AİHM, Sporrong and Lönnroth/İsveç, B. No: 7151/75 ve 7152/75, T. 23/09/1982, § 61.

Fransızca “protection de la propriété” şeklinde aynı anlama gelen başlıklar yer almaktadır. Anayasa’nın 35. maddesinde mülkiyet hakkının tanımı verilmemiş olup mal, mülk gibi kavramlar da yer almamıştır. Mülkiyet hakkının süjesinin herkes olduğu belirtilmiş, mülkiyet hakkının objelerinin neler olduğu açıklanmamış veya bunun için herhangi bir kavram kullanılmamış ve sadece kamu yararı sebebiyle sınırlandırılabilceğı ve toplum yararına aykırı kullanılamayacağı öngör÷lmüştür.

Bireysel başvurularda ise mülkiyet hakkına yönelik bir müdahalenin bir ihlal teşkil edip etmediğı incelenmeden evvel önce kabul edilebilirlik incelemesi yapılmaktadır. Çeşitli kabul edilebilirlik kriterlerini sağlanması halinde müdahalenin esas yönünden incelenmesine geçilir. Esas yönünden inceleme ise üç aşamadan oluşur. İlk aşamada uyuşmazlık konusu mülkün varlığı incelenir. Uyuşmazlık konusu değere mülkiyet hakkının uygulanabilir olup olmadığı tespit edilir. İkinci aşamada ise bu mülk değerine yönelik bir müdahale olup olmadığı ve müdahale varsa müdahalenin türü tespit edilir. Son aşamada ise müdahalenin hukuka aykırılığı üçlü (kanunilik, meşru amaç, ölçülülük) bir teste tabi tutularak inceleme sonuçlandırılır. Çalışmanın bu bölümünde mülkün varlığı ya da bir başka deyişle mülkiyet hakkının uygulanabilirliği incelenecektir. Mülkiyet hakkının varlığından bahsedebilmek için ekonomik değer ve meşru beklenti kavramlarının varlığı sorgulanır.

A. Ekonomik Değer

Anayasa Mahkemesi önüne gelen bir uyuşmazlığı incelerken öncelikle konu bakımından yetkili olup olmadığını inceleyerek başlar. Bu inceleme esnasında ceza hukuku, özel hukuk veya idare hukukundaki prensiplerle bağılı olmayıp anayasa ve insan hakları hukukuna özgü bir yorum biçimini kendine rehber edinir. Bu yorum metodunu kullanırken de özerk bir anlayışla hareket eder.⁴⁷ Bu özerk anlayış kapsamında mülkiyet hakkı, yasal mevzuattan ve içtihatlardan bağımsız bir yorumla ele alınmaktadır.

Yukarıda anayasal mülkiyet hakkının eşya hukuku anlamıyla mülkiyet hakkından farklı olduğu belirtilmişti. Esasında bu farklılığın temel gerekçesi insan haklarına ilişkin meselelerin özerk karakterde olmasından kaynaklanmaktadır. Bu

⁴⁷ AYM, Hüseyin Remzi Polge, B.No: 2013/2166, T. 25/06/2015, § 31.

yönüyle mülkiyet hakkı, özel hukukun şekilci yaklaşımından bağımsız, fiziksel eşyaların sahipliğine indirgenemeyecek bir anlam taşır.⁴⁸ Anayasal anlamıyla mülkiyet hakkı, 4271 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda yer alan mülkiyet hakkı ile sınırlı değildir.⁴⁹ Mülkiyet hakkı, yasal düzenlemeler ile yargı içtihatlarından bağımsız olarak özerk bir yorum yöntemiyle belirlenir.⁵⁰ Mülkiyet hakkının kapsamını her türlü ekonomik değer veya para ile ölçülebilen mal varlığı oluşturmaktadır. Sadece taşınır ve taşınmaz mallar üzerindeki haklar değil, fikri mülkiyet hakları, alacak hakları, ortaklık payları ve sosyal güvenlik hakları gibi haklar da Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek Protokol tarafından güvence altına alınmaktadır.⁵¹

Her türlü ekonomik değer kavramının tespiti her zaman görüldüğü kadar kolay olamayabilir. Bu kavram her somut olayda bulunduğu bağlam içerisinde bir bütün olarak düşünülmelidir. Maddi menfaat gibi gözüken hatta toplumun çoğunluğu tarafından böyle görülen bazı hususlar ekonomik bir değer taşımadığı takdirde mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilemez. Örneğin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, yapmış olduğu bir kabul edilebilirlik incelemesinde⁵² soyluluk kavramının ekonomik bir değeri olmadığından mülkiyet hakkına konu edilemeyeceğini belirtmiştir.

Mülkiyet hakkı türlerinin sınırlı sayma ile kayıtlanması mümkün olmasa da bazı mülkiyet türlerinden bahsetmek ve buna ilişkin Anayasa Mahkemesinin yaklaşımını izah etmek faydalı olacaktır. “Mülk” ya da “mal varlığı” olarak değerlendirilmesi hakkında tereddüt bulunmayan menkul veya gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni haklar mülkiyet hakkının kapsamına dahildir. Bunlara ek olarak icra edilebilir olan her türlü alacak hakkı da mülkiyet hakkı olarak kabul edilir.⁵³ Mülkiyetin doğması belirli şartlara bağlanmış ise bu şartlar yerine getirilmeden mülkiyet hakkının varlığından bahsedilemez. Bunun yanı

⁴⁸ H. Burak Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 Numaralı Protokolünün 1. Maddesi Rehberi**, Avrupa Konseyi/Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 2019, s. 8.

⁴⁹ AYM, Cemile Ünlü, B.No: 2013/382, T. 16/04/2013, § 25; Yunis Ağlar, B.No: 2013/1239, T. 20/03/2014, § 21; Osman Bayrak, B.No: 2013/3803, T. 25/02/2015, § 49.

⁵⁰ AYM, Selçuk Emiroğlu, B.No: 2013/5660, T. 20/03/2014, § 27; Benzer yöndeki AİHM kararlar için bkz.; Saghinadze ve Diğerleri/Gürcistan, B.No: 18768/05, T. 27/05/2010, §103, Öneriyıldız/Türkiye, B. No: 48939/99, 30/11/2004, § 124; Beyeler/İtalya, B. No: 33202/96, T. 05/01/2000, § 100.

⁵¹ AYM, Mahmut Duran ve diğerleri, B.No: 2014/11441, T. 01/02/2017, § 60.

⁵² AİHM, De La Cierva Osorio De Moscoso ve diğ./İspanya, B. No: 41127/98, T. 28/10/1999.

⁵³ AYM, Mahmut Duran ve diğerleri, B. No: 2014/11441, T. 01/02/2017, § 60.

sıra, mevcut mülkiyet hakkının belli şartlar altında ortadan kaldırılmış olması da o ana kadar “mülk” olarak kabul edilmesini engellemez.⁵⁴ Bir başvuruda ölüm aylığı bağlandıktan on altı yıl sonra şartlarının oluşmadığından bahisle başvurucunun aldığı sosyal yardım iptal edilmiş ve geriye dönük olarak borçlandırma yapılmıştır.⁵⁵ Ölüm aylığının başvurucuya ödenmesiyle onun mal varlığı haline geldiğinin tartışmasız olduğu, ödenmekte olan aylıklara yönelik meşru beklentinin oluştuğu ve dolayısıyla mülkiyet hakkı bağlamında mülkün varlığı tespit edilmiştir.⁵⁶

Sözleşmeden kaynaklanan ve ekonomik değer ifade eden haklar da mülk kapsamında değerlendirilebilir. Örneğin finansal kiralama sözleşmesi ile otobüsü kiracı olarak kullanan başvurucunun malın zilyedi olarak sözleşme amacına uygun her türlü imkândan faydalanma hakkı vardır. Sözleşmeye dayanarak sahip olduğu amaca uygun her türlü faydayı elde etme hakkı kişinin mal varlığı değerine dahil ekonomik bir değer taşıdığından mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilir.⁵⁷ Mülkiyete konu olan nesneleri tek bir başlık altında toplamak mümkün olmadığı gibi kategorize etmek de kolay değildir. Yukarıda da belirtildiği üzere anayasal mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parasal değeri olan her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır.⁵⁸ Dolayısıyla mülkiyet hakkı türleri sınırlı sayıda değildir. Bu tespitin yapılmasında ana kriter ekonomik bir değer taşıyıp taşımadığıdır. Çalışmamızın odağını oluşturan sosyal güvenlik haklarının mülkiyet olarak nitelendirilmesini daha anlaşılır kılmak adına öncelikle tartışmalara konu olmuş bazı mülk türleri incelenecektir.

1. Miras Hakkı

Miras hakkı esasen bir mülkiyet türü olmasa da mülkiyetle bütünleşik bir kavramdır. Anayasa’nın 35. maddesine göre miras hakkı, mülkiyet hakkının hem devamı hem de özel bir şeklidir. Her ne kadar Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek Protokolde açıkça yer almasa da miras hakkı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarında kendine yer bulmuş ve mülkiyet hakkı türü olarak kabul görmüştür.

⁵⁴ AİHM, Beyeler/İtalya, B. No: 33202/96, T. 05/01/2000, § 105; AYM, Bülent Akgül, B. No: 2013/3391, T. 16/09/2015, § 56.

⁵⁵ AYM, Ümmü Çakır, B. No: 2015/18918, T. 28/11/2018.

⁵⁶ AYM, Ümmü Çakır, B. No: 2015/18918, T. 28/11/2018, § 32.

⁵⁷ AYM, Hanife Ensaroğlu, B. No: 2014/14195, T. 20/09/2017, § 48.

⁵⁸ AYM, E. 2015/39, K. 2015/62, T. 01/07/2015, § 20.

Her bir devlet, kendi belirlediği medeni hukuk normları uyarınca mirasçı sıfatını düzenlemektedir. Ayrıca miras bırakan iradi olarak -vasiyetname yoluyla- mirasçılık sıfatını şekillendirebilir. Kanunen geçerli bir vasiyetname ile mirasçı sıfatına sahip olan kimsenin de menfaati korunmuştur. Vasiyetnameden doğan maddi menfaatler de bir mal varlığı değeri olarak kabul edilmiştir.⁵⁹

Anayasa Mahkemesi tarafından incelenen bir iptal davası eser üzerinde mirasçıların mali hakları etrafında şekillenmiştir. Kanun tarafından öksüz eser olarak adlandırılan⁶⁰ eserlerin memleket kültürü için önem arz etmesi halinde ve eser sahibinin ölümüyle kamuya mal edilmesi mümkün hale getirilmiştir. Tek yanlı belirlenen “münasip bir bedel” ve birtakım şartlar da öngörülmüştür. Eser sahipliğinden doğan mali haklar mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmiştir. Öte yandan esere ilişkin mali haklar ile manevi hakların kesin çizgilerle ayrılamayacağı belirtilmiş ve eser sahibinin manevi hakları da mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmiştir.⁶¹ Bu karar manevi hakların -kişilik hakkı- mülkiyet hakkı karşısındaki durumu açısından önemlidir.

Anayasa Mahkemesinin önüne gelen bir başka başvuruda ise veraset ilamının iptaline ilişkin uyuşmazlık mülkiyet hakkı yerine aile hayatına saygı hakkı bakımından incelenmiştir.⁶² Anayasa Mahkemesine göre miras hukukuna ilişkin mevzuat hükümlerine göre mevcut bir mülkün veya meşru bir beklentinin bulunmadığı bir durumda mülkiyet hakkı güvencesinden bahsedilemez. Mülkiyet hakkı güvencesi söz konusu olmadığından mirasın akrabalar arasındaki bir hukuki mesele olması dikkate alınarak ihlal iddialarının aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde ele alınması gerektiği belirtilerek evlilik dışı çocukların hukuki statülerinin de bu kapsamda önemli olduğunun altı çizilmiştir.⁶³ Benzer konudaki bazı AİHM kararlarına atıf yapan AYM, evlilik içinde doğan çocuk ile evlilik dışı çocuğun miras hakkı bakımından farklı muameleye tabi tutulmasının bazen aile hayatına saygı hakkı ile bazen de mülkiyet hakkı ile ilintili olarak incelendiğini hatırlatmıştır. AİHM kararlarında mirasa ilişkin mevzuat hükümlerinin dikkate

⁵⁹ AİHM, Molla Sali/Yunanistan, B.No: 20452/14, T. 19/12/2018, § 129.

⁶⁰ 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 47. maddesi: "...hak sahiplerinin ilgisizliği, sınırlı bir kesime hitap etmesi, ticari getirisinin yetersizliği gibi nedenlerle yayınevlerinin yayımlamaktan imtina ettikleri memleket kültürü açısından önem taşıyan eserleri..."

⁶¹ AYM, E. 2014/177, K. 2015/49, T. 14/05/2015.

⁶² AYM, Fatma Julia Ekinciler, B. No: 2013/2758, T. 17/02/2016.

⁶³ AYM, Fatma Julia Ekinciler, B. No: 2013/2758, T. 17/02/2016, § 57.

alındığı veya miras bırakanın henüz vefat etmediği örnekler gibi meşru beklentinin varlığından bahsedilemeyecek hallerde aile hayatına saygı hakkı yönünden değerlendirme yapıldığına işaret edilmiştir.⁶⁴ Bu tespitin akabinde AYM, hukuki uyumsuzluğun çetrefilli yapısını da dikkate alarak aile hayatına saygı hakkı yönünden inceleme yapmış ve mülkiyet hakkı bakımından ayrıca incelenmesine gerek görmemiştir.⁶⁵ Somut olayda miras bırakan vefat etmiş olmasına rağmen AYM, bu durumu dikkate almadan bazı çocukların evlilik dışı olduğu iddiası sebebiyle aile hayatına saygı hakkına üstünlük tanımıştır. Oysa vefat olgusunun mülkiyet hakkına yönelik tercihi kuvvetlendirmesi gerekirken mülkiyet hakkı tercih edilmediği gibi neden AİHM içtihadına aykırı hareket edildiği de izah edilmemiştir. Bunun yanı sıra somut olayda meşru bir beklentinin bulunmadığı yönündeki kabul de gerekçesizdir. Başvurucunun şikayetlerinin miras hakkı boyutuyla mülkiyet hakkı çatısı altında değerlendirilmesi gerekirken aile hayatına saygı hakkı yönünden inceleme yapılması eleştiriye açıktır.

2. Fikri Mülkiyet

Taşınır veya taşınmaz mülkiyeti haricinde mülkiyetin varlığından bahsederken başlangıç noktası, fikri mülkiyettir. Fikri mülkiyet ya da fikri haklar her geçen gün daha da değerli hale gelmiş ve hatta bazı hallerde ekonomik değeri maddi mülkiyetin üzerine çıkmıştır. Marka tescil başvuruları, patent başvuruları, endüstriyel tasarım, marka hakkı ihlali, telif hakları, internet alan adları gibi konular fikri haklar kapsamında değerlendirilmektedir.

Başlangıçta Anayasa Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin fikri mülkiyete ilişkin içtihadına nazaran daha temkinli bir yaklaşımda olmuş daha sonra ise fikri mülkiyeti de bir mülkiyet hakkı türü olarak kabul etmiştir. Anayasa Mahkemesi içtihadı dinamik ve değişken bir karakter taşımaktadır. Nitekim fikri mülkiyet tartışmaları 1961 Anayasası döneminde verilen bir norm denetimi kararıyla başlamıştır. Anayasa Mahkemesi, mülkiyet hakkından anlaşılması gerekenin sadece taşınır ve taşınmazdan ibaret olduğuna ve gayri maddi hususların mülkiyete konu

⁶⁴ AİHM, Marckx/Belçika, B. No: 6833/74, T. 13/06/1979, § 50; Mazurek/Fransa, B.No: 34406/97, T. 01/02/2000.

⁶⁵ AYM, Fatma Julia Ekinciler, B. No: 2013/2758, T. 17/02/2016, § 116.

olamayacağına oy çokluğuyla karar vermiştir.⁶⁶ Anayasa’da yer alan mülkiyet hakkının, bütün mal varlığı türlerini kapsayacak şekilde yorumlanmasının mümkün olmadığı, hatta mülga 743 sayılı Medeni Kanun’a atıf yapılarak gayri maddi hususların mülkiyet olarak değil hak ve alacak olarak nitelendirildiği, öte yandan fikri hakların mülkiyet hakkı kapsamında olmadığı, ancak belli ölçüde bilim ve sanat özgürlüğü kapsamında korunabileceği ifade edilmiştir. Kararın karşı oy yazısında bu şekilci ve dar yorum kabul edilmeyerek ayrık görüş belirtilmiştir. Anayasa’nın ilgili maddesinde bu denli kısıtlama hakkında hiç tartışma olmaması sebebiyle özel hukukta yer alan yorumun benimsenebileceği, bu yorumun daha geniş haklar tanımayı yasaklamayacağı, yorum yapılırken esas olanın amaca uygun yorum olduğu, Anayasa’da bir kavramın kanundaki anlamından farklı olarak kullanılabileceği, söz uğruna özün feda edilmemesi gerektiği ve fikri mülkiyetin bir mülkiyet hakkı türü olduğu karşı oy yazısında vurgulanmıştır.⁶⁷

Fikri ve sınai hakların bugün kadar gelişmemiş olduğu yıllarda AYM’nin mülkiyet hakkına bakışı bu şekilde olsa da daha sonraki yıllarda AYM bu içtihadında pek ısrarcı olmamış ve mülkiyet hakkının kapsamı genişlemiştir. Örneğin AYM, markaları mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirerek buna ilişkin yasal düzenlemelerin kanun hükmünde kararnamelerle yapılamayacağını belirtmiştir.⁶⁸ Hatta söz konusu davalarda talep edilmemiş olmasına rağmen AYM’nin ileri sürülen hukuki sebeplerle bağlı olmaması nedeniyle mülkiyet hakkı bakımından resen inceleme yapılmıştır. Bir başka kararda sinema eserine ilişkin fikri hakları etkileyen ve geçmişe etkili olan kanun hükmünü hukuk devleti ilkesine ve mülkiyet hakkına aykırılık sebebiyle iptal etmiştir.⁶⁹

Fikri mülkiyete ilişkin uyuşmazlıklar Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarına da konu olmaktadır. Örneğin, izinsiz ve telif ödemeksizin bir film senaryosunun gösterilmesine itiraz eden başvuruçunun korunmaya değer anayasal mülkiyet hakkının bulunduğu tespit edilmiştir.⁷⁰ Böylece, sonuç olarak başvuruçunun

⁶⁶ AYM, E. 1967/10, K. 1967/49, T. 28/12/1967.

⁶⁷ AYM, E. 1967/10, K. 1967/49, T. 28/12/1967. Üye İ. Keçecioğlu, Üye H. Ketenoglu, Üye İ. Ecemiş, Üye R. Seçkin, Üye F. Uslu ve Üye F. Öztan’ın Karşı Oy Yazısı.

⁶⁸ AYM, E. 2004/3, K. 2008/47, T. 31/01/2008; E. 2004/81, K. 2008/48, T. 31/01/2008.

⁶⁹ AYM, E. 2010/73, K. 2011/176, T. 29/12/2011.

⁷⁰ AYM, Sadef Safa Önal, B.No: 2014/15232, T. 8/03/2017, 27, § 29.

malik sıfatına sahip olmaması sebebiyle başvuru konu bakımından reddedilmiş olsa da telif haklarına mülkiyet hakkının uygulanabilir olduğu ortaya koyulmuştur.

Marka ve patent ihlallerine ilişkin özel hukuk kişileri arasındaki uyuşmazlıklar bakımından devletin pozitif yükümlülüğüne bakış AYM ve AİHM nezdinde farklılaşmaktadır. Patent ihlalleri ve marka haklarına tecavüzlerde Anayasa Mahkemesi, başvuruları mülkiyet hakkından ziyade adil yargılanma hakkı bakımından ele almaktadır. Adil yargılanma hakkı kapsamında da, inceleme konusu şikâyetin ilk derece mahkemelerinde değerlendirilmesini yeterli görerek açıkça dayanaktan yoksunluk sonucu kabul edilemezlik kararları vermektedir.⁷¹ Anayasa Mahkemesi içtihadında yatay etkinin ortaya koyulduğu kararlar⁷² olsa da aynı tutumun marka ve patent ihlallerinde sürdürülmediği görülmektedir. Oysa Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, özel hukuk kişileri arasındaki fikri mülkiyet uyuşmazlıklarında mülkiyet hakkı bakımından inceleme yapmaktadır. Çünkü Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine göre uyuşmazlık özel hukuk kişileri arasında olsa dahi pozitif yükümlülükler gereği mülkiyet hakkı yönünden devletin sorumluluğu bulunmaktadır.⁷³

Ekonomik bir değer taşıyan, parasal değeri olan ve devredilebilir olan bütün mal varlığı değerleri otonom kavramlar doktrini uyarınca anayasal mülkiyet hakkı içerisindedir. Mülkiyet hakkı, özel hukukun şekilci ve dar kalıplarına sıkıştırılmadan değerlendirilmelidir.⁷⁴ Bu bakımdan fikri mülkiyet ya da başka bir deyişle gayri maddi mülkiyet, mülkiyet hakkı kapsamında korunmaya değer mal varlığı türleridir.

3. Mesleki Faaliyete İlişkin Haklar

Anayasal mülkiyet hakkı başlığı altında karşımıza çıkan kavramlardan bazıları doğrudan ticari faaliyetlerle ve çalışma hayatıyla ilgilidir. İşletmelerin görünmeyen mal varlığı değerlerini oluşturan müşteri çevresi, ticari itibar, mesleki ayrıcalık, bir mesleğin yapılmasına veya bir işin görülmesine yönelik izin ya da ruhsat gibi

⁷¹ AYM, Arnoldus Theodorus Bernardus Maria Nales, B.No: 2013/1211, T. 10/03/2015, § 23; Yusuf İzzettin Silier, B.No: 2013/2731, T. 16/12/2015, § 19.

⁷² AYM, Tuna Ayçiçek, B. No: 2014/6526, 24/01/2018, § 59.

⁷³ AİHM, Irina Aleksandrovna Vorsina and Natalya Aleksandrovna Vogralik/Rusya, B.No: 66801/01, T. 05/02/2004, § 2.

⁷⁴ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 40.

kavramlar farklı şekillerde hem AİHM hem AYM kararlarına konu olmaktadır. Ticari faaliyetlere ilişkin AİHM içtihadı, AYM kararlarından çok daha önce oluşmuş ve birçok konuda olduğu gibi bu konuda da AYM'nin kararlarını şekillendirmiştir.

Bir lokantanın iyi bir şekilde işletilmemesi ve finansal güvensizliği gerekçesiyle alkol satış ruhsatının iptal edildiği olayda AİHM, işletmenin ticari faaliyetiyle bağlantılı ve ekonomik etkisi olan konuyu mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirmiştir.⁷⁵ Çünkü söz konusu ruhsatın iptali sebebiyle lokantanın değer kaybı yaşaması ve ticari itibarının olumsuz etkilenmesi doğrudan mülkiyete ilişkindir. Başka bir vakada başvurusunun kendi arazisinde maden işletme ruhsatının iptal edilmesi, AİHM tarafından mülkiyet hakkı kapsamında kabul edilmiştir.⁷⁶ AİHM nezdinde bir işin veya mesleğin yürütülmesine ilişkin izin, lisans ya da ruhsat tartışmasız bir şekilde mülk olarak görülmektedir.

Bir sinema işletmesinin uzun süreli kiracı olarak bulunduğu taşınmaz hakkındaki ihtilafta AİHM, mülkiyet hakkına ilişkin değerlendirmesini işletmenin müşteri çevresi üzerinden yapmıştır. Uzun süre boyunca aynı yerde geçerli bir kira sözleşmesine dayanarak faaliyet gösteren işletmenin hatırı sayılır bir müşteri çevresi olması, bir mal varlığı değeri olarak kabul edilmiştir.⁷⁷ Her müşteri çevresinin mal varlığı değeri teşkil etmeyeceği de ayrıca belirtilmiştir. Bahse konu kararda hem kira süresinin uzunluğu hem de açık hava sinemalarının Yunan toplumundaki önemi dikkate alınmıştır. Benzer şekilde baro levhasından silinerek avukatlık sıfatı geçersiz kılınan bir kişinin başvurusunda, başvurusunun bir mal varlığı değeri oluşturabilecek kadar müvekkil çevresi edindiği ve bu değer bir mülk niteliğinde olduğu kabul edilmiştir.⁷⁸ Dolayısıyla başvurusunun baro levhasından silinmesi de mülkiyet hakkına bir müdahale olarak değerlendirilmiştir.

Ticari işletmenin faaliyetlerine veya bir mesleğin icrasına ilişkin ruhsat, izin veya sahip olunan ticari itibar, müşteri çevresi gibi konularda AYM'nin yaklaşımı da AİHM ile paralel olmuştur. İşletme ruhsatları farklı tür ve şekillerde AYM'nin önüne gelmiş ve tereddütsüz biçimde mülkiyet hakkı olarak kabul edilmiştir. Akaryakıt

⁷⁵ AİHM, Tre Traktörer Aktiebolag/İsveç, B. No: 10873/84, T. 07/07/1989, A159.

⁷⁶ AİHM, Fredin/İsveç, B. No: 12033/86, T.18/02/1991, A192, § 40; AİHM, Donprut S.R.L./Moldova, B. No: 45504/09, T. 21/07/2015, § 22.

⁷⁷ AİHM, Iatridis/Yunanistan, B. No: 31107/96, T. 25/03/1999, § 54.

⁷⁸ AİHM, Buzescu/Romanya, B. No: 61302/00, T. 24/05/2005, §§ 82-83.

istasyonu çalışma ruhsatı,⁷⁹ su ürünleri tesisi işletme ruhsatı,⁸⁰ kalker ocağı tesisi için verilen maden işletme ruhsatı⁸¹ veya eczane ruhsatnamesinin iptali⁸² gibi uyuşmazlıklar mülkiyet hakkının maddi unsuru olarak değerlendirilmiştir. Hatta ruhsat bir özel hukuk sözleşmesi suretiyle tesis edilse dahi AYM, kamusal mahiyetini göz ardı etmemiştir. Spor Toto bayiliğinin iptaline ilişkin başvuruda ruhsat, kişilerin belli ticari ve iktisadi faaliyette bulunabilmek için idareden aldıkları özel izin olarak tanımlanmıştır.⁸³ Sözleşme yapılarak bu yetkinin özel kişilere devri kamusal karakteri sebebiyle ruhsat olarak kabul edilmiş, sözleşmesinin feshinin de ruhsatın iptali anlamına geldiği ifade edilmiştir. AYM'ye göre, bayilik sözleşmesi akdedilmesi suretiyle verilen müşterek bahis oynatma imtiyazı ekonomik değer teşkil eden bir mülk niteliğindedir.⁸⁴

Anayasa Mahkemesi kararlarında mesleki faaliyetin yapılmasına ilişkin izinler sadece ruhsattan ibaret görülmemiştir. Örneğin, bir sigorta prodüktörünün 1980 yılında süresiz olarak aldığı sigorta prodüktörlüğü belgesini yenisiyle değiştirmedeği gerekçesiyle sahip olduğu yetkiler elinden alınmıştır. Sigorta prodüktörlüğü belgesinin prodüktör olan kişiye müşteri çevresi ve mesleki itibar sağladığını ve bu şahsi hakların ekonomik karşılığı olduğu kararda vurgulamıştır. AYM, başvurunun mülkiyet hakkı bağlamında korunmaya değer mal varlığı değeri olduğunu kabul etmiştir.⁸⁵ Bir başka kararda ise 1997 yılından beri yasal ödünç para verme, eski ifadeyle ikrazatçı izni bulunan bir kişinin 2012'de yasal değişiklikler sebebiyle bu izni ortadan kaldırılmıştır. Anayasa Mahkemesi, başvurunun ödünç para verme faaliyeti dolayısıyla bir müşteri çevresine ve mesleki itibara sahip olduğunu, bu ekonomik değerlerin bir mülk olduğunu tespit etmiştir.⁸⁶

Bankacılık uyuşmazlıkları da sıklıkla AYM kararlarına konu olmaktadır. Mülkiyetin maddi boyutuyla ilgili verilmiş olan bir kararda, başvuru bankanın hisse sahipleridir. Fakat kararda mülkiyet hakkının maddi boyutu sadece hisse

⁷⁹ AYM, Çağdaş Petrol Ürünleri Pazarlama Otomotiv Tic. ve Tur. Ltd. Şti., B. No: 2015/12306, T. 28/11/2018, § 41.

⁸⁰ AYM, Kocaman Balıkçılık İhr. İth. Tic. Ltd. Şti. ve Öz Callut Tar. Pet. Su Ür. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/13827, T. 23/03/2017, § 50.

⁸¹ AYM, Ak Demirtaş Madencilik Nakliyat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2014/1989, T. 15/06/2016, § 36.

⁸² AYM, Ahmet Bal, B. No: 2015/19400, T. 11/06/2018, § 36.

⁸³ AYM, Hidayet Metin, B. No: 2014/7329, T. 06/04/2017, § 39.

⁸⁴ AYM, Hidayet Metin, B. No: 2014/7329, T. 06/04/2017, § 40.

⁸⁵ AYM, Sertaç Malik Eskişehirli, B. No: 2014/5659, T. 20/07/2017, § 35.

⁸⁶ AYM, Ohannes Tomarcı, B. No: 2015/18992, T. 28/06/2018, § 37.

senetleri olarak görülmemiştir. Başvurucuların sahip olduğu hisselerin yanı sıra banka kurma ve işletme lisansı, sahip olduğu müşteri çevresi de mülk olarak kabul edilmiştir.⁸⁷

Sadece izin ve ruhsatlar sayesinde değil uzun süreli kira ilişkileri sebebiyle de ticari işletmenin müşteri çevresi ve ticari itibarı oluşabilmektedir. Meyve-sebze halinde yer alan iş yerinin 17 yıldan uzun süren kira ilişkisinin belediye tarafından iptali Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuruya konu olmuştur. AİHM içtihadına atıfla iş yerinin tahsisinin süresinin uzunluğu ve kesintisiz olması sebebiyle başvurucuya bir müşteri çevresi ve ticari itibar sağladığı, başvurucu açısından Anayasa'nın 35. maddesiyle korunmaya değer bir menfaatin olduğu kabul edilmiştir.⁸⁸

Anayasa Mahkemesi, bir işin yürütülmesi için öngörülen belge, izin veya ruhsatları (*business licenses*) mülk olarak kabul etmiş ve dolayısıyla bunlara ilişkin iptal veya benzeri işlemleri mülkiyet hakkına müdahale olarak addetmiştir. Bunun dışında belirli şartlar altında teşvik, vergi muafiyeti gibi yardımlar da mülk olarak değerlendirilmiştir. Anayasa Mahkemesine açılan bir iptal davasında iptali istenen kural çiftçiye devlet tarafından yapılacak destekleme ödemesine ilişkindir. İlgili kanun hükmüne göre destek almaya hak kazanan çiftçilerin ödenmeyen su ve elektrik borçları, tarımsal destekleme ödemelerinden mahsup edilerek kalan miktar çiftçilere ödenmektedir. Bir başka deyişle, çiftçinin rızası olmaksızın destekleme ödemesinden mahsup yapılmasına izin verilmektedir. Gelir niteliğindeki bu destek ödemesi, çiftçiler açısından ekonomik değer taşımaktadır. Bir miktar paranın ödenmesi şüphesiz mülkiyet hakkına vücut verir ve ödemedeki kesinti yapılması da mülkiyet hakkına müdahale niteliğindedir. Bu nedenle çiftçilere yapılan bu destek ödemesi mülkiyet hakkı kapsamında ele alınmıştır.⁸⁹ Tarımın yanı sıra ithalat ve ihracatta da sektörün paydaşlarına kolaylık sağlamak için idare, belirli şartlar altında vergi muafiyeti ve/veya kolaylığı sağlayabilir. Örneğin, Dış Ticaret Müsteşarlığı tarafından düzenlenen dahilde işleme izin belgesi, hak sahibine ihracatı teşvik amacıyla ithali gümrük vergisine tabi ara mallara ya da girdilere, yasal düzenlemelere uyulması ve ihraç edilecek ürünlerde kullanılmaları şartıyla gümrük vergisi muafiyeti ve kolaylığı

⁸⁷ AYM, Halis Toprak ve Diğerleri, B. No: 2013/4488, T. 23/03/2016, § 46.

⁸⁸ AYM, İsmail Akçayoğlu, B. No: 2014/1950, T. 13/09/2017, § 33

⁸⁹ AYM, E. 2018/106, K. 2019/80, T. 16/10/2019, R.G. T.-S. 3/12/2019-30967, § 20.

sağlamaktadır. AYM, muafiyet sağlayarak hak sahibi lehine belli bir ekonomik değer teşkil eden belgeyi mülk kavramı içinde görmüştür.⁹⁰

Anayasa Mahkemesinin mesleki faaliyetlere ilişkin konularda mülkün varlığı konusunda yaptığı değerlendirmeler tutarlılık arz etmektedir. Fakat mülkün varlığı kavramı ile ilgili genel yaklaşımdan sapma niteliği arz eden bir karar da mevcuttur. Turan Dal kararı mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına rağmen bu hususta inceleme yapılmamış olması sebebiyle eleştiriye açıktır. Başvurucunun mülkiyet hakkına yönelik şikâyetlerinin özünün aile hekimliği sözleşmesinin sonlandırılmasına ilişkin olması nedeniyle AYM, başvuruyu çalışma hakkı ve özgürlüğü açısından inceleyeceğini ifade etmiştir.⁹¹ Başvurucunun çalışma hakkı ve özgürlüğü yönünden bir talebi olmamasına rağmen inceleme bu başlık altında yapılmıştır. Nitekim çalışma özgürlüğü ve hakkı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerde yer almadığından ortak koruma alanı dışında kalmaktadır. Dolayısıyla başvuru konu bakımından yetkisizlik kararıyla sonuçlandırılmıştır. Adil yargılama hakkına yönelik iddialar da açıkça dayanaktan yoksun bulunmuştur. Söz konusu karardaki bakış açısı Anayasa Mahkemesi tarafından devam ettirilmemiş ve diğer bireysel başvuru kararlarında bu karara atıf yapılmamıştır.

4. İskan Hakkı

İskan hakkının bir mülkiyet hakkı olup olmadığı AYM tarafından ilk olarak 2008 yılında bir iptal davasında değerlendirilmiştir.⁹² 5543 sayılı İskân Kanunu'nda iskan hakkından faydalanacak olan kişilere ilişkin olarak “...*Mirasçılara bu hak tanınmaz*” şeklinde bir hükme yer verilmiştir. Hak sahibi olduğu halde yardımdan faydalanamayan ailelerde mirasçıların başvuru hakkı bu hüküm sebebiyle engellenmektedir. AYM tarafından verilen kararda miras hakkının mülkiyet hakkının devamı ve özel bir türü olduğu belirtilmiştir. Akabinde iskan hakkı sahipliğinin mülkiyet hakkı kapsamına girip girmediğini hususunda ise iskân hakkının başlı başına mülkiyet hakkı olduğunu ifade etmek yerine bunun bir alacak hakkı türü olduğu ve bu sebeple mülkiyet hakkı kapsamında korunduğu belirtilmiştir. Mülkiyet

⁹⁰ AYM, Reyyan İç ve Dış Ticaret Limited Şirketi, B. No: 2014/17588, T. 28/09/2016, §44.

⁹¹ AYM, Turan Dal, B. No: 2013/5964, T. 06/01/2016, § 19.

⁹² AYM, E. 2006/142, K. 2008/148, T. 24/09/2008.

hakkına konu iskan hakkının miras yoluyla geçişinin engellenmesi de miras hakkının özüne zarar verdiğiinden ve onu kullanılamaz hale getireceğinden Anayasa'nın 35. maddesine aykırılığı sebebiyle kanun hükmü iptal edilmiştir.

Bu norm denetimi kararında “alacak hakkı” niteliğinde olduğundan dolayı mülkiyet hakkı kapsamında görülen iskan hakkı, beş yıl sonra verilen bireysel başvuru kararında Anayasa'nın 35. maddesi kapsamına giren korunmaya değer bir menfaat olarak görülmemiştir. AYM yapmış olduğu incelemesinde 743 sayılı mülga Türk Medeni Kanunu uyarınca tapusuz bir taşınmaza iskan hakkı verilmesinin mülkiyetin kazanımı için yeterli olmadığını ve zilyetlik şartının da bulunması gerektiğini ifade etmiş olup muris veya başvuru bu şartları taşımadığından taşınmazın mülkiyetinin kazanılmadığı belirtilmiştir. Ayrıca başvuru murisinin iskan hakkından feragat ettiği ve değişik tarihlerde gerçekleşen mevzuat değişikliklerine rağmen taşınmazı almak için başvuru yapmadığı da not edilmiştir. AYM, Lozan Antlaşması ve eki Mübadele Sözleşmesi sonucu Türkiye'ye dönen kişilere ev ve iskan verileceğinin belirtildiğini, iskan hakkı verilmesiyle mülkiyetin kazanılacağına düzenlenmemiş olduğunu tespit etmiştir.⁹³

Bu karar iki yönüyle sorunludur. Bilindiği üzere anayasal mülkiyet hakkı özel hukuk anlamında mülkiyet hakkı ile sınırlı olmayıp daha geniş kapsamlıdır. İlk sorun, bu farklılığa ilişkindir. Çoğu kararda karşımıza çıkan anayasal mülkiyetin, eşya hukukundaki mülkiyet hakkıyla sınırlı olmadığı ifadesi matbu olarak kararın 30. paragrafında yer almıştır. Fakat kararın 34. paragrafında ise sadece iskân hakkının tek başına taşınmaz mülkiyeti için yeterli olmayacağı ayrıca zilyetlik şartının da aranacağı belirtilmiştir. Bu şart yerine gelmediğinden başvuru ve murisin mülkiyet hakkına sahip olmadığı belirtilmiştir. Ayrıca Lozan Antlaşması ve mübadele sözleşmesinde de mülkiyete ilişkin bir hüküm yer almamaktadır. Devamında Anayasa Mahkemesi, iskân hakkından da feragat edildiğini belirterek konu bakımından yetkisizlik sonucuna ulaşmıştır. Eşya hukuku anlamında mülkiyet hakkının ötesinde anayasal mülkiyet hakkı bakımından incelemeye devam edilerek Anayasa Mahkemesi içtihadı uyarınca iskan hakkının bir alacak hakkı olduğunun tekrar edilmesi ve feragata ilişkin itirazların dikkate alınması gerekirdi. Başvuru, murisin iskân hakkından feragat ettiğine dair taahhüdün geçersiz olduğunu ve buna

⁹³ AYM, İhsan Vurucuoğlu, B. No: 2013/539, T. 16/05/2013, § 34.

yönelik yasal düzenlemelerin uluslararası sözleşmelere aykırı olduğunu belirtmiş olsa da bu iddialar AYM tarafından değerlendirilmemiş olup başvuru sadece 4271 sayılı Türk Medeni Kanunu anlamında mülkiyet hakkına indirgenmiştir. Bu yorum, bütünüyle eşya hukukuna ilişkin bir yorum olup anayasal mülkiyet hakkını dışlamak anlamına gelmektedir. Oysaki 30. paragrafta da belirtildiği üzere incelemenin anayasal mülkiyet çerçevesinde yapılması gerekmektedir.

Kararda yer alan ikinci sorun ise Anayasa Mahkemesinin iskân hakkına bakışı açısından ciddi bir tutarsızlık taşımasıdır. Çünkü 2008 yılında verilen kararda iskân hakkının bir alacak hakkı türü olduğu belirtilmişti. İskân hakkının mülkiyet hakkı kapsamında olduğunu daha önce ortaya koyan Anayasa Mahkemesinin en azından konu bakımından yetkisizlik kararı vermemesi gerekirdi.⁹⁴ Şayet Anayasa Mahkemesi, bu yönde bir karar verecekse henüz 5 yıl önceki karardan farklı olarak iskân hakkının neden mülkiyet hakkı kapsamında görülmediğinin gerekçeleri belirtilmeliydi. 2013 tarihli bu bireysel başvuru kararında, 2008 tarihli norm denetimi kararına atıf dahi yapılmamıştır. Her iki kararın da oy birliğiyle verilmiş olmasının yanı sıra 2008 tarihli Genel Kurul kararında yer alan iki üye, Birinci Bölüm tarafından verilen 2013 tarihli karara iştirak etmiştir. Dolayısıyla iskân hakkı özelinde Anayasa Mahkemesi içtihadının tutarlı olmadığı tespit edilebilir.⁹⁵

B. Meşru Beklenti

Mülkiyet hakkından faydalanmak isteyen kişinin mal varlığında söz konusu mülkün bulunması veya elde edeceğine dair meşru bir beklentiye sahip olması gereklidir. Aksi takdirde mülkiyet hakkının varlığından bahsedilemez. Esasında Anayasa'nın 35. maddesi bu bağlamda incelendiğinde herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğunu hükme bağladığı için mülk edinme hakkının da mülkiyet hakkı kapsamında olduğu iddia edilebilir. Ancak madde gerekçesinde malik sıfatını taşıyan gerçek ve tüzel kişilerin bu anayasal güvenceden faydalanacağı ifade edilmiştir.⁹⁶ Gerekçede yer alan bu durum karşısında Anayasa Mahkemesinin malik sıfatına sahip

⁹⁴ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 41.

⁹⁵ H. Burak Gemalmaz, "Mülkiyet Hakkının Uygulanabilirliği Meselesi I: AYM Kararlarının Mülkiyet Hakkının Mevcudiyetinin Dayanağı Olarak Uluslararası Hukuka Açıklık Açısından Eleştirel Değerlendirilmesi", **Anayasa Yargısı**, Cilt 32/2015, Kasım 2016, s. 393.

⁹⁶ Mehmet Akad ve Abdullah Dinçkol, **1982 Anayasası (Madde Gerekçeleri ve Maddelerle İlgili Anayasa Mahkemesi Kararları)**, Alkım Yayınları, İstanbul, 1998., **a.g.e.**, s. 141.

kişiler bakımından mülkiyetin korunmasına yönelik yorumu da tarihsel yorumla uyumludur. Anayasa Mahkemesine göre kişinin hâlihazırda elinde bulundurmadığı bir mülkün, bu mülkte gelecekteki değer artışını da içerecek şekilde mülkiyetini kazanma hakkı, kişinin bu beklentisi ne kadar güçlü olursa olsun Anayasa ve Sözleşme ile güvence altına alınan mülkiyet kavramı kapsamında değildir. Dolayısıyla ileride doğacağı ileri sürülen bir kazanç, bu kazanca yönelik icrası mümkün bir iddia bulunmadıkça mülk olarak kabul edilemez.⁹⁷ AYM bu yaklaşımı ortaya koyarken benzer yöndeki AİHM kararlarına da atıf yapmıştır.⁹⁸ Örneğin Anayasa Mahkemesi, ileride doğacağı iddia edilen kazançla ilgili başvuruda, başvuru adına henüz tescil edilmemiş olan ancak kendilerinin kullandıkları taşınmaz üzerinde inşaat yapıp kira geliri elde edemediklerinden bahisle yapılan şikâyeti incelemiş ve başvuru adının henüz malik oldukları netleşmediği gibi inşa edilmemiş binalardan doğacak kira gelirinin farazi nitelikte olduğu ve gelecekte elde edileceği iddia edilen gelir kaybının mülkiyet hakkının koruması kapsamında olmadığı kararda belirtilmiştir.⁹⁹

Mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia eden kimse bu hakkının mevcut olduğunu ispat etmek mecburiyetindedir.¹⁰⁰ Mülkiyet hakkının mevcudiyeti gibi buna yönelik meşru beklenti de başvuru tarafından ortaya konulmalıdır. Meşru beklenti kavramı, hukuki güvenilirlik, öngörülebilirlik ve belirlilik temelinde inşa edilmiş bir yapıdır. Meşru beklentinin varlığından bahsedebilmek için kişinin sahip olabileceği ancak müdahale sebebiyle mahrum kaldığı bir mülk söz konusu olmalıdır. Salt bir umudun ötesinde hakkın kazanılmasına yönelik beklentinin meşru temellere dayanması gereklidir.¹⁰¹ Temelsiz bir kazanma umudu ya da sadece ulusal hukukta yargı makamları önünde savunulabilir bir iddia olması yeterli değildir.¹⁰² Meşru beklenti kavramının ulusal mevzuata, yerleşik ve müstakar bir içtihadı ya da aynı menfaatle ilgili hukuki işleme dayanması gerekir.¹⁰³

⁹⁷ AYM, Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B. No: 2012/636, T. 15/04/2014, § 36

⁹⁸ AİHM, Denimark Ltd/Birleşik Krallık, B. No: 37660/97, T. 26/09/2000; Kopecky/Slovakya, B. No: 44912/98, T. 28/09/2004, § 35.

⁹⁹ AYM, Sultan Tokay ve diğerleri, B. No: 2013/1122, T. 26/06/2014, §§ 53-59.

¹⁰⁰ AYM, Mustafa Ateşoğlu ve diğerleri, B. No: 2013/1178, T. 05/11/2015, §§ 49-54; Cemile Ünlü, B. No: 2013/382, T. 16/04/2013, § 26.

¹⁰¹ AYM, Abbas Emre, B. No: 2014/5005, T. 06/01/2016, § 52.

¹⁰² AYM, Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B.No: 2012/636, T. 15/04/2014, § 37.

¹⁰³ AYM, Selçuk Emiroğlu, B. No: 2013/5660, T. 20/03/2014, § 28; AYM, Mehmet Şentürk, B. No: 2014/13478, T. 25/07/2017, §§ 41-53.

Meşru beklenti kavramı bireysel başvuruya özgü olmayıp norm denetimi kararlarında da tartışılmaktadır. Örneğin, 775 sayılı Kanun’a dayalı olarak ev yapmak için arsası bulunmayan ve yoksul olan kişilere belirli bedelle belediye tarafından arsa tahsis edilmiştir. İmar değişiklikleri sonrası arsa tahsislerinin ifa edilmemesi sebebiyle bedellerin iadesini düzenleyen kanun hükmünün iptali talep edilmiştir. Davaya konu kuralın anayasal ilkelere uygunluğu denetlenirken yapılan meşru beklenti tartışmaları dikkati çekmektedir. Arsa devirlerinin imkânsız hale gelmesi sebebiyle açılan tazminat davalarında icrası mümkün bir alacağı elde etme konusunda davacıların beklentileri meşru nitelikte kabul edilmiştir. Bu yönüyle tazminat şeklindeki alacakların mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanacağına hükmedilmiştir.¹⁰⁴

AİHM’ye yapılan bir bireysel başvuru, Avrupa Birliği hukukuna aykırı ancak ulusal hukuka uygun ödenen vergilerin iadesi talebinin reddini konu almaktadır. Kararda Avrupa Birliği hukukunun doğrudan uygulanabilir niteliği vurgulanarak başvuruçunun alacak hakkının mülkiyet hakkı koruması altında olduğu ifade edilmiştir.¹⁰⁵ Anayasa Mahkemesinin uluslararası hukuk normlarına yaklaşımı ise AİHM kararlarına göre daha mesafelidir. Lozan Antlaşması’nın eki olan Mübadele Sözleşmesi’ne dayalı bir bireysel başvuruda mülkiyet hakkı talepleri AYM tarafından kabul görmemiştir.¹⁰⁶ AYM, uluslararası hukukun mülkiyet hakkına kaynaklık etme ihtimalini tamamen reddetmemiştir. Kararda, Mübadele Sözleşmesi hükümlerine göre mübadeleyle Türkiye’ye gelenlere ev ve iskân verileceği düzenlenmiş olsa da iskân hakkı verilmesiyle mülkiyet hakkının kazanılacağına belirtilmediğinin altı çizilmiştir.¹⁰⁷

Meşru beklenti kavramı bazı konular özelinde Anayasa Mahkemesi kararlarına daha sık konu olmaktadır. Bu kararlar taşınmazlarda hak sahipliği, kazandırıcı zaman aşımı, kamulaştırmada eski malikin geri alım hakkı ve alacak hakları gibi haklara ilişkin başvurular üzerinde şekillenmektedir.

¹⁰⁴ AYM, E. 2016/181, K. 2018/111, T. 20/12/2018, § 33.

¹⁰⁵ AİHM, Dangeville/Fransa, B. No. 36677/97, T. 16/04/2002, §§46-48; EEG-Slachthuis Verbist/Belçika, B. No. 60559/00, T. 10/11/2005.

¹⁰⁶ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 94.

¹⁰⁷ AYM, İhsan Vurucuoğlu, B. No: 2013/539, T. 16/05/2013, §34. İskan hakkı başlığı altında bu bireysel başvuru kararı değerlendirilmiştir.

1. Taşınmazlarda Hak Sahipliği

Taşınmazlara ilişkin uyuşmazlıklar denildiğinde ilk akla gelen tapu belgesi ile ilgili meselelerdir. AYM, tapu belgesi veya benzer somut bir delilin sunulmamış olduğu başvuruda yerel mahkemenin başvurucunun malik sıfatına sahip olmadığı yönündeki değerlendirmesine müdahale etmemiştir. AYM içtihadında sıklıkla tekrar ettiği üzere açıkça bir keyfilik ve bariz yanlışlık olmadıkça yerel mahkemelerin takdir yetkisine müdahale etmemektedir.¹⁰⁸ Bir başka kararda başvurucunun elinde mevcut olan eski tapu belgelerine dayanarak açtığı davada yerel mahkemece eski tapu kayıtlarının parsellere uygulamasının yapılmadığı tespit edilmiştir. AYM, başvurucunun dayanak gösterdiği tapu belgelerinin taşınmaz bakımından hukuken bir anlamı olmadığını belirterek mülkiyet hakkı kapsamında korunmaya değer bulunmadığı gerekçesiyle başvuruyu konu bakımından kabul edilemezlik kararı ile sonuçlandırmıştır.¹⁰⁹ Bu kararda tapu belgesinin parsele uygulanmamış olması tarafa yüklenecek bir kusur olmayıp devletin sorumluluk alanındadır. Tapu sicilinin tutulmasında ve uygulanmasındaki aksaklık mülkiyet hakkına bir müdahale niteliğindedir. Karar, bu yönü ve taşınmaz hukukuna ilişkin devletin sorumluluğu ve hak düşürücü süre ile ilgili teknik yönleriyle de sorunlu bir karar olarak nitelendirilmiştir.¹¹⁰ Kararda geçen tapu kayıtlarının dava konusu taşınmazlar için hukuki bir değer teşkil etmediği yönündeki ifade eleştirilmektedir. Taşınmaza ait tapunun parsele uygulanmasında yaşanan sorunun devletin sorumluluğunda olduğu ve mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği ayrıca devletin sorumluluğuna ilişkin tazminat davası boyutunun da tartışılması gerektiği belirtilmektedir.

Daha evvel anayasal mülkiyet ile özel hukukta yer alan mülkiyet kavramının farklılığı izah edilerek anayasal mülkiyet hakkının otonom bir kavram olduğu belirtilmişti. Tapu tahsis belgesine ilişkin bir başvuruda mülkiyetin otonom kavram olduğu yönündeki görüşe dayanan üyeler azınlıkta kalmıştır.¹¹¹ Söz konusu kararı açıklamadan önce tapu tahsis belgesinden ne anlaşılması gerektiğini izah etmek yerinde olacaktır. Özellikle gecekondü gibi kamu arazileri üzerinde inşa edilen yapıların belli şartların yerine getirilmesi ve bedelin ödenmesiyle tapulandırılmasını

¹⁰⁸ AYM, Mardin Süryani Katolik Kilisesi Vakfı, B. No: 2013/757, T. 13/06/2013, § 31.

¹⁰⁹ AYM, Hatice Şule Gölçüklü, B. No: 2013/1838, T. 11/12/2014, §§ 34-35.

¹¹⁰ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 59, dn. 157.

¹¹¹ AYM, Suat Özen B. No: 2012/1144, T. 08/04/2015.

sağlayan tapu tahsis belgesi, Danıştay ve Yargıtay'ca mülkiyet hakkına delalet eden bir belge olmayıp taşınmazın fiilen kullanıldığını gösteren şahsi hak niteliğinde bir zilyetlik belgesi olarak kabul edilmiştir.¹¹² Tapu belgesi iptal edilen ve evi fiilen kullanan kişilerin taleplerinin Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca mülkiyet hakkı kapsamında kaldığı ve söz konusu işlemlerle mülkiyet hakkının ihlal edildiği muhalif üyelerce değerlendirilmiştir. Zaman aşımı meselesine ilişkin tartışmanın mülkiyet hakkı başlığından kopararak adil yargılanma hakkı başlığına taşınması da özensizlik olarak nitelendirilmiştir.¹¹³ Bu kararda azınlıkta kalan görüşler, tapu tahsis belgesine ilişkin başka bir kararda¹¹⁴ çoğunluk görüşe dönüşerek daha doğru ifadeyle oy birliğiyle kararın alınmasına dayanak olmuştur.

AYM'nin tapu tahsis belgesine ilişkin kararında öncelikle ilgili mevzuatı ve içtihatları aktardıktan sonra AİHM'nin bu belgeyi nasıl nitelendirildiğine ilişkin alıntılar yapılmıştır. Özetle AİHM'ye göre kişilerin tahliye edilinceye kadar taşınmazı kullanmış olmaları mülkiyet hakkının edinilmesinde gerekçe olarak kabul edilemez ve ayrıca bu belge ile mülkiyet sahibi olabilmenin şartlara bağlı olduğu hatırlatılmıştır. Şartlı bir hak sağlayan bu belge kamu makamlarını tapu belgesini vermekle zorunlu kılmadığından şartlar sağlanmadığı takdirde belge sahibinin de hak talep etme imkânı bulunmadığı vurgulanmıştır. AİHM, netice olarak bu taşınmazlara yönelik şartlı hak sahipliğinin taşınmaz üzerinde mülkiyet hakkının kapsamında olmadığını belirtmiştir. AYM, incelediği bu başvuruda taşınmaz ile bina arasında bir ayırım yaparak karar vermiştir. Yukarıda bahsi geçen yaklaşımla taşınmazın anayasal mülkiyet anlamında başvurucunun mülkü sayılamayacağına ve mülkiyet hakkına ilişkin korumadan yararlanamayacağına hükmetmiştir.¹¹⁵ Fakat bina bakımından yapılan müdahaleyi ayrı değerlendirmiştir. Başvurucunun taşınmazı uzun süredir kullandığı ve inşa ettiği binaya kamu makamlarının engel olmayıp üstüne bir de emlak vergisi tahsil etmesini dikkate alarak bina üzerinde 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu uyarınca mülkiyet hakkı bulunduğunu belirtmiştir. AYM, gecekondunun bir bedel ödenmeden tahliye edilerek yıkılmış olmasını mülkiyet hakkı kapsamında

¹¹² Yargıtay, 14. Hukuk Dairesi, E. 2012/14835, K. 2013/3429, T. 08/03/2013; Danıştay, 6. Dairesi, E. 2003/685, K. 2004/3717, T. 11/06/2004.

¹¹³ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 61, dn. 161.

¹¹⁴ AYM, Ayşe Öztürk, B. No: 2013/6670, T. 10/06/2015.

¹¹⁵ AYM, Ayşe Öztürk, B. No: 2013/6670, T. 10/06/2015, § 62.

görerek incelemiş ve yapılan müdahalenin ihlal niteliğinde olduğuna karar vermiştir.¹¹⁶

Bir başka vakada, yargılama sırasında imar planının değiştirilerek taşınmazın "meslek lisesi" olarak kayıtlanmasıyla tapu iptal ve tescil davasının seyrinin değişmesi AYM nezdinde bireysel başvuruya konu edilmiştir. Dava öncesi tapu tahsis belgesinin bütün şartlarının yerine getirilerek tapuya dönüşmesi yönünde başvurularda meşru beklentinin olduğu fakat davanın reddedilmesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.¹¹⁷

2. Kazandırıcı Zaman Aşımı

Taşınmazların edinilmesine ilişkin bir başka tartışmalı konu da kazandırıcı zaman aşımı meselesidir. Kanunda yazılı şartların bir arada bulunmasıyla daimi zilyetliğe dayanan aynı hak iktisabı anlamına gelen kazandırıcı zaman aşımı kurumunun, mülkiyet hakkının güvencesi kapsamında olduğu değerlendirilebilir. Bu konuda AİHM'ye yapılan bir başvuruda manastırların devlet tarafından el konulan taşınmazları yüzyıllardır kullandıkları ve tarihsel süreçte devlet tarafından zımnen defalarca kez onaylandığını ve yüzyıllar boyunca nizasız ve kesintisiz olarak taşınmaza ilişkin tapu veya benzeri bir belge bulunmamasına rağmen mülkiyet hakkının uygulanabilir olduğuna karar verilmiştir.¹¹⁸ Ek olarak taşınmazların tarihi boyutu itibarıyla manastırlara ait Bizans ve Osmanlı tapularının yok edilmiş olma olasılığı da dikkate alınmıştır.

AİHM içtihadında bu yaklaşım benimsenmiş olsa da AYM kararlarında daha geleneksel bir bakış açısıyla mesele, yerel mahkemedeki bulguların sorgulanmaması katılığına indirgenmiştir. Bu indirgeme sebebiyle mülkiyet hakkının otonom karakterinden uzaklaşmıştır.¹¹⁹ AYM, kazandırıcı zaman aşımına yönelik değerlendirmelerde bulunurken hakkın henüz iktisap edilmediğinden bahisle meşru beklentinin söz konusu olmadığına karar vermektedir. Fakat bunu yaparken Yargıtay kararına yapılan atıf eleştiriye açıktır. Anayasa Mahkemesinin Yargıtay ve Danıştay

¹¹⁶ AYM, Ayşe Öztürk, B. No: 2013/6670, T. 10/06/2015, § 64.

¹¹⁷ AYM, Osman Ukav, B. No. 2014/12501, T. 06/07/2017, §§ 75-78

¹¹⁸ AİHM, Kutsal Manastırlar/Yunanistan, B. No: 13092/97 ve 13984/88, T. 09/12/1994, § 60.

¹¹⁹ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 63.

kararlarını kendine referans alması ve aynı şekilde bu yargı makamlarını etkileyerek şekillendirmesi bir başka deyişle çift yönlü bir ilişki kurulması hukuk literatürü açısından oldukça faydalıdır. Ancak, AYM'nin bu makamlardan daha farklı bir çerçeve çizdiği anayasal mülkiyet kavramına halel getirmemesi gereklidir. Orman sınırları içinde olup olmadığı tartışmalı bir taşınmaza ilişkin başvuruda inceleme yaparken yukarıda bahsedilen otonomiden uzaklaşmanın talihsiz bir örneği sergilenmiştir. Yargıtay kararına atıfla AYM, kazandırıcı zaman aşımı dolayısıyla malik adayının bir mülkiyet hakkı olmadığını aksine tescili talep niteliğinde bir hakka sahip olduğunu aktarmıştır. Bu tescil kararının da kesinleşmesiyle ileriye dönük etki doğuracağı ifade edilerek bu durumun meşru bir beklenti oluşturmayacağına hükmetmiştir.¹²⁰ Meşru beklenti bakımından esas tartışma, tescil kararının kurucu mu yoksa açıklayıcı mı olduğu üzerinde yoğunlaşmıştır. Kanun lafzına ve kanunun yapılış amacına (ratio legis) bakıldığında kararın kesinleşmesiyle mülkiyet hakkının kazanılmış sayılması yerinde bir yaklaşım değildir.¹²¹ Kararın kesinleşmesine kadar geçecek sürede oluşan aynı beklenti pekala mülkiyet hakkı bağlamında meşru bir beklenti olsa da AYM meseleyi bu yönüyle hiç tartışmamıştır. AYM'nin somut olaydaki yaklaşımı, “süper” temyiz merci olmaması bir diğer deyişle ikincillik ilkesiyle mülkiyet hakkının otonom bir kavram olması arasında sıkışmış bir durumdadır. AYM, ikincillik ilkesi açısından bariz takdir hatası veya açıkça keyfilik içermediği hallerde yargı makamlarının yaptığı tespitlerle kendini bağlı tutmaktadır. Ancak meşru beklenti yönünden Yargıtay içtihadını hiç sorgulamayan AYM, otonomiden uzaklaşarak eşya hukukunun dar kalıpları içerisine anayasal mülkiyet hakkı gibi heybetli bir kavramı sıkıştırmaya çalışmıştır.

Öte yandan bu bakış açısı geçmişte vermiş olduğu norm denetimi kararlarıyla da tutarsızlık arz etmektedir. Bu durumun tutarsızlık olarak adlandırılmasının sebebi Anayasa Mahkemesinin daha evvel vermiş olduğu bir norm denetimi kararında tescili talep hakkı olarak nitelendirilen durumun bir kazanılmış hak niteliğinde olduğunu belirtmesidir. Bir kişinin tescili talep hakkını kullanması sonucu mahkemenin yapacağı işlem ilgili kanundaki şartların sağlanıp sağlanmadığını kontrol edip mevcut durumu tespit etmekten ibarettir. Şartlar mevcut ise mahkemenin tescil kararı vermesi zorunludur, bu yönde bir takdir hakkının varlığından bahsedilemez. Bu izahların akabinde AYM, “*aslında kanundaki şartlara*

¹²⁰ AYM, Murat İslamoğlu, B. No: 2013/614, T. 25/06/2014, § 39 vd.

¹²¹ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 66.

sahip olan zilyet, mülkiyet hakkını da kazanmış ve mahkemeye ise durumun belirtilmesi görevi kalmıştır.” diyerek bu hakkın kazanılmış hak saymamanın mümkün olmadığını vurgulamıştır.¹²² Aynı yorumla bu kazanılmış hak durumunun mülkiyet hakkı bakımından meşru beklenti oluşturabileceği pek ala söylenebilir. Fakat yukarıda yer alan bireysel başvuru kararında bu norm denetimi kararına atıf yapılmaması da eleştirilmektedir.¹²³

3. Kamulaştırma ve Eski Malikin Geri Alım Hakkı

Kamulaştırma konusunda birçok farklı uygulama mülkiyet hakkı ihlaline konu olabilmektedir. Fakat bu başlık altında inceleyeceğimiz boyutu, kamulaştırma işleminden sonra eski malikin geri alma hakkına ilişkindir. Malikin geri alma hakkının anayasal mülkiyet hakkı kapsamında olup olmadığı hakkında 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu’nun 22. ve 23. maddeleri meşru beklentinin dayanağı olarak ileri sürülebilir. Esasen kamulaştırma işlemi bir nevi kamusal satış olduğundan eski malik ile mülk arasındaki bağlantı kesilmektedir. Fakat bazı şartların varlığı halinde kamulaştırılan malın malike geri dönmesi söz konusu olabilir. Bu geri dönüşe ilişkin malikte oluşan beklentinin hangi şartlarda meşru olduğuna ilişkin AYM, ikili bir ayrıma gitmiştir. Kamulaştırılan taşınmaz kamulaştırılan amaçla hiç kullanılmaksızın ticari kullanıma özgülenmiş veyahut üçüncü kişilere devredilmişse malikin geri alma hakkının mülkiyet hakkının kapsamında kaldığı değerlendirilmiştir.¹²⁴ Öte yandan kamulaştırılmış malın taahhüt edilen kamu yararı dahilinde uzun süre kullanılıp akabinde ihtiyaç kalmaması nedeniyle üçüncü kişilere devredilmiş olması halinde mülkiyet hakkının uygulanabilir olmadığına karar verilmektedir.¹²⁵

Değerlendirmeye esas kriter, taşınmazın kamulaştırma amacına uygun bir şekilde kullanılıp kullanılmadığıdır. Çünkü devlet, bir özel mülkü kamulaştırdığında bunu kamu yararı amacıyla yaptığını taahhüt eder. Kamu yararı kavramını bir perde olarak kullanarak başka amaçlarla bu işlemi yapması kanuna ve hatta hukuka karşı bir hile olarak kabul edilir. Bu hilenin yapıldığı eski malikin mülkiyet hakkı hiç var olmamış gibi davranılamaz. Dolayısıyla kamu yararı amacıyla kullanılmayan

¹²² AYM, E. 1966/19, K. 1968/25, T.18-19/06/1968.

¹²³ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 68.

¹²⁴ AYM, Nusrat Külâh, B. No. 2013/6151, T. 21/04/2016, §§ 47-49.

¹²⁵ AYM, Habibe Kalender ve Diğerleri, B. No. 2013/3845, T. 01/12/2015, § 48.

taşınmaz üzerinde malikin mülkiyet hakkı yönünden meşru beklentisi oluşur. Ancak kamu yararı amacıyla makul bir süre boyunca kullanılan bir taşınmazın daha sonradan üçüncü kişilere devredilmesi halinde eski malikin bu yönde bir hak talep etmesi mülkiyet hakkı kapsamında korunmamaktadır. Çünkü bu doğrultuda verilmiş yerleşik içtihat olmadığı gibi taleplerin ispatı aşamasında da meşru beklentiyi oluşturacak bir somutluğa ulaşılamamıştır. Özetle, taşınmazın kamu yararıyla kullanılmamış olması sebebiyle iade edileceği yönünde eski malikte oluşan beklenti, meşru bir beklenti olarak nitelendirilmiştir.

4. Alacak Hakları ve Semereleri

Herhangi bir alacak hakkının mülkiyet hakkı korumasından faydalanabilmesi için alacak hakkı, güncel, icra edilebilir nitelikte olmalı ve şarta bağlanmamış olmalıdır.¹²⁶ Bir mülkün ek değer üretme kapasitesi veya eşya hukukundaki anlatımla semereleri de mülkiyet hakkının kapsamı içindedir. Semere, mülkün işletilmesi ile ortaya çıkan katma değeri ifade eder. Semereden yararlanma yetkisi de yine mülkiyet sahibi kimse ona aittir. Bir başka ifadeyle ek değer üretme kapasitesi mülkiyet hakkına mündemiçtir. Buna ilişkin bir vakada idari makamların aldığı kararlarla sürekli yol kapatma tedbirinin uygulanması nedeniyle kapanan yolda kalan taşınmazlarını piyasa değerinin altında kiraya veren malikler, mahrum kaldıkları potansiyel gelir sebebiyle bireysel başvuruda bulunmuştur. Mahrum kalınan bu gelir kaybı, semerelerden yararlanma yetkisinden doğan bir ekonomik değer niteliğinde değerlendirilmektedir.¹²⁷ Fakat bu kararı yine kira gelirinden mahrum kalındığı iddia edilen Sultan Tokay ve diğerleri başvurusuyla karıştırmamak gerekir. Sultan Tokay başvurusunda ise adına henüz tescil edilmemiş olan ancak kendilerinin kullandıkları taşınmaz üzerinde inşaat yapıp kira geliri edemediklerinden yakınılmaktadır. AYM, başvurucuların henüz malik oldukları netleşmediği gibi inşa edilmemiş binalardan doğacak kira gelirinin farazi nitelikte olduğu ve gelecekte elde edileceği iddia edilen gelir kaybının meşru beklenti kapsamında olmadığı kararda belirtilmiştir. Bu başvurudan farklı olarak Sultan Tokay kararında farazi ve gelecekte elde edileceği iddia edilen bir gelir kaybı olarak görüldüğünden bu yöndeki beklenti de meşru görülmemiştir.¹²⁸

¹²⁶ AYM, Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B.No: 2012/636, T. 15/04/2014, § 36.

¹²⁷ AYM, Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, T. 02/02/2017, § 52.

¹²⁸ AYM, Sultan Tokay ve diğerleri, B. No: 2013/1122, T. 26/06/2014, § 37.

Başvurucunun kamu avukatı olarak kurumu vekaleten temsil ettiği davalarda kazanmış olduğu vekalet ücretinin ödenmesinin talep edildiği bir şikayette AYM, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile 1136 sayılı Avukatlık Kanunu arasında çelişkili hükümler bulunduğunu ve bu çelişkinin yerel mahkemelerce çözümlendiğini tespit etmiştir. Sıklıkla tekrar edildiği üzere yerel mahkemelerin nitelendirmeleri ve tespitleri ile ilgili açıkça bir keyfilik tespit edilmediği takdirde AYM, pasif bir tutum sergilemektedir. Dolayısıyla, başvurucunun kesinleşmiş ve icra edilebilir bir alacak hakkı yönünde meşru beklentisinin mevcut olmadığına karar verilmiştir.¹²⁹ Benzer yaklaşımın sergilendiği bir başka vakada bankada müdür olarak çalışan ve daha sonra müfettiş olarak atanan kişi, maaş farkı ve diğer özlük haklarına yönelik talepte bulunmuştur.¹³⁰ AYM, mülkiyet hakkının kadro değişikliği sebebiyle maaş farklarına ilişkin bir güvence sağlamadığını belirtmiş ve buna ilişkin kazanılmış hak teşkil edip etmeyeceği yönündeki takdir yetkisinin yerel mahkemelerde olduğunu vurgulamıştır. Neticeten bu tür beklentilerin meşru bir yoğunluğa ulaşması hususunda kanuni veya içtihadî somut bir dayanak sunulamadığından mülkün varlığı da ispat edilememiştir.

Kesinleşen yargı kararlarının icra edilmesine yönelik beklenti, meşru bir beklentidir. Bu kararların icra edilmemesi örneğin mahkeme tarafından karar verilen tazminatın ödenmediği veya icra takiplerinin sonuçsuz kaldığı bazı örnekler¹³¹ mülkiyet hakkı kapsamında mütalaa edilir. Burada akla gelecek bir başka soru ise Anayasa Mahkemesi kararlarının meşru beklentiye dayanak oluşturup oluşturmayacağıdır. Bu meselenin yanıtlandığı Selçuk Emiroğlu başvurusunda fazladan alınan verginin iadesine ilişkin şikayette bulunulmuştur. İade talebinin dayanağı olarak AYM'nin bir norm denetimi kararı¹³² gösterilmiştir. AYM'nin iptal kararlarının geriye yürümezliği ve kararın yayınlanmasıyla iptal edilen kanun hükmünün hukuk düzeninden kalktığı hatırlatılmıştır. Bu sebeple iptal kararlarının kesinleşmiş hukuki durumların geçerliliğini sakatlamadığı ifade edilerek geriye dönük alacak hakkı veya başka bir tür hak da ihdas edemeyeceği vurgulanmıştır. Bu

¹²⁹ AYM, Ali Sakarya, B. No. 2014/1346, T. 26/10/2016, §§ 37-43.

¹³⁰ AYM, Baki Zaza, B. No: 2014/2881, T. 08/11/2017, § 21.

¹³¹ AYM, Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No. 2013/711, 03/04/2014, § 67; AYM, Ayşe Yeşil ve Diğerleri, B. No. 2014/11133, T. 19/04/2017, § 15; AYM, Şenal Haylaz, B. No. 2013/3457, T. 25/02/2015, § 67; AYM, Mehmet Zeki Genç, B. No. 2013/7139, T. 17/02/2016, § 37.

¹³² AYM, E. 2006/95, K. 2009/144, T. 15/10/2009.

argümanlarla olaya yaklaşan Anayasa Mahkemesi, daha evvel vermiş olduğu iptal kararının geriye dönük meşru bir beklenti teşkil edemeyeceğine hükmetmiştir.

Sosyal güvenlik hakkına mülkiyet hakkının uygulanabilirliği de mülkün varlığı tespiti gibi iki kavram temel alınarak yapılmaktadır. İlk başlıkta sosyal güvenlik hakkının ekonomik değeri olup olmadığı ikinci başlıkta beklentinin meşruluğu irdelenecektir.

II. Bir Mülk Türü Olarak Sosyal Güvenlik Hakkı

Genel olarak mülkiyet hakkının unsurları öncelikle “ekonomik değer” ve sonrasında “meşru beklenti” yönüyle ele alınmıştır. Bu bölümde özel olarak sosyal güvenlik haklarına mülkiyet hakkının uygulanabilirliği sorunu incelenecektir. Bu incelemede sosyal güvenlik statülerinin mülk olma niteliği ve bu mal varlığı değerlerine yönelik meşru beklenti boyutlarıyla irdelenecektir. Bazı kararlar meşru beklenti ve mülk kavramı ile ilgili kısımları itibariyle hem bu bölümde hem de mülkiyet hakkının korumasına ilişkin bölümlerde anlatılacaktır. Bu başlıklara geçmeden evvel sosyal güvenlik hakkının kapsamından, uluslararası kodifikasyon sürecinden, anayasal gelişiminden bahsetmekte yarar bulunmaktadır.

Sosyal haklar, temel hakların alternatifi olmaktan ziyade bir alt grubu olarak sınıflandırılmaktadır.¹³³ Sosyal haklar ve dolayısıyla sosyal güvenlik hakkı ikinci kuşak haklar grubundandır.¹³⁴ Sosyal güvenlik, toplumun bir arada yaşaması sebebiyle doğabilecek her türlü riske karşı bireyin korunmasını hedefler ve toplumun tamamının güvenlik rejimine dahil edilmesi amacını taşır.¹³⁵ Bir AYM kararında sosyal güvenlik kavramı, gelirlerinden bağımsız şekilde kişileri sosyal risklere karşı ekonomik olarak güvence altına alan, bir başka deyişle meslekî, fizyolojik veya sosyo-ekonomik risklerle geliri azalan ya da kesilen kimselerin geçinme ve yaşama

¹³³ K. Gözler, (2011), s. 491

¹³⁴ Karel Vasak, “Human Rights: A Thirty-Year Struggle: the Sustained Efforts to give Force of law to the Universal Declaration of Human Rights”, **UNESCO Courier**, 1977, S. 11, s. 29-32. Temel haklara ilişkin kuşak sınıflandırmasından ilk olarak insan hakları araştırmacısı Karel Vasak bahsetmiştir. Bu sınıflandırmaya göre ilk kuşak temelde yaşam hakkıyla başlayan ve kişi özgürlükleri ile siyasi hakları içeren birinci kuşak haklardır. Sanayileşme ve endüstriyelleşme ile ortaya çıkan ikinci kuşak haklar, sosyal ve ekonomik haklar olarak anılmaktadır. Üçüncü kuşak haklar ise bireyin gelişimi doğrultusunda 20. yüzyılda gelişen çevre hakkı, barış hakkı, internet hakkı gibi çeşitlenen hak başlıklarını ifade eder. AİHS, çoğunlukla birinci kuşak hakların etrafında şekillenmiştir.

¹³⁵ İbrahim Özden Kaboğlu, **a.g.e.**, s. 19.

gereksinmelerini karşılayan bir yöntem olarak tanımlanmıştır.¹³⁶ Bir başka kararda ise toplumun parçası olan bireylere yaşlanma, hastalanma, malul olma veya ölüm gibi sosyal risklere karşı asgari bir geçim güvencesi sağlama olarak tanımlanmıştır.¹³⁷ Sosyal güvenlik hakkı, sosyal devlette geçerli olan sosyal adalet ilkeleri uyarınca insan onuruna yaraşır asgari yaşam düzeyinin sağlanmasını ve bu yönde gerekli tedbirlerin alınmasını talep hakkı olarak da ifade edilmektedir.¹³⁸ Sosyal güvenliğe ilişkin hak ve ödevlerin devredilemez, kaçınılmaz, vazgeçilemez olduğu ve sözleşmelerle yükümlülüklerin azaltılamayacağı çeşitli AYM kararlarında belirtilmektedir.¹³⁹

Sosyal güvenlik sistemleri ilk olarak Beveridge planı ve Bismarck modeli ile şekillenmiştir. 1883-1889 yıllarında Alman İmparatorluğu başbakanı Bismarck'ın sosyal güvenlik için sadece belli bir ücretin altında kazanan kişileri kapsayan yaklaşımı daha sonradan genişleyerek diğer ücretlilere de yayılmıştır. Bismarck'ın zorunlu sosyal sigorta sistemini öngören kanun teklifi sosyal sigortaların Magna Carta'sı olarak adlandırılmaktadır.¹⁴⁰ Beveridge modeli ise *“Yoksulluk çağdaş bir toplumun yüz karasıdır, geniş ve kapsamlı bir sosyal güvenlik modeliyle toplum yoksulluk sorununu çözebilir.”* fikrine dayanmaktaydı. Sosyal sigortalar yoluyla gelirin yeniden dağıtılması ve asgari bir gelir garantisi amaçlanmıştır.¹⁴¹ Uluslararası hukuk metinlerindeki gelişmeler İkinci Dünya Savaşı sonrasında gerçekleşmesine rağmen bazı devletler daha önceki tarihlerde anayasalarına ekonomik ve sosyal hakları çeşitli boyutlarıyla eklemeye başlamıştır. Sosyal hakların anayasallaşmasında 1917 Meksika Anayasası öncü kabul edilirken 1919 Weimar Anayasası ise ilk olarak devlete “halkın sosyal refahının sağlanması”, “halk sağlığının korunması” ve “sosyal güvenlik teşkilatının kurulması” gibi görevler yüklemiştir.¹⁴² Sosyal güvenlik hakkının kabul edildiği ilk metin olan İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi öncesi 1944 yılında ILO tarafından yayımlanan Philadelphia Bildirgesi'nde işçilerin genel ve mesleki hastalıklara ve iş kazalarına karşı korunması ve bazı hallerde yaşlılık ve maluliyet aylığı bağlanması gibi hükümlere yer verilmiştir. BM Genel Kurulu

¹³⁶ AYM, E. 1990/5, K. 1990/28, T. 14/11/1990.

¹³⁷ AYM, E. 1991/23, K. 1991/47, T. 10/12/1991.

¹³⁸ Mehmet Akad, **Teori ve Uygulamada Sosyal Güvenlik Hakkı**, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 1992, s. 10

¹³⁹ AYM, E. 1986/16, K. 1986/25, T. 21/10/1986.

¹⁴⁰ M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, 8. Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2022, s. 14.

¹⁴¹ Daha detaylı bilgi için M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **a.g.e.**, s. 17.

¹⁴² Bülent Tanör, **Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar**, İstanbul, May Yayınları, 1978.s. 160.

10/12/1948 tarihinde kabul ettiği İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 22. maddesiyle sosyal güvenlik hakkı ilk defa bir uluslararası hukuk metninde yer almıştır: “*Herkes toplumun bir üyesi olarak sosyal güvenlik hakkına sahiptir.*”¹⁴³ Bildirgenin düzenlediği konular bakımından yol gösterici olduğu ve hukuki olarak bağlayıcı olmadığı tartışmalarına yönelik olarak Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi ile Medeni ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi (ikiz sözleşmeler) aracılığıyla bildirgede yer alan haklar belirli esaslara bağlanmış ve güvence altına alınmıştır. BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi özellikle sosyal ve ekonomik haklara yönelik olarak taraf devletlere pozitif yükümlülükler yüklemiştir. Eğitim hakkı, çalışma hakkı, sağlık hakkı, grev hakkı, ücretli tatil hakkı gibi hakları içeren 31 maddeden oluşan bu sözleşmenin 9. maddesinde de sosyal güvenlik hakkına yer verilmiştir.¹⁴⁴

1952 yılına gelindiğinde ILO tarafından düzenlenen 35. Uluslararası Çalışma Konferansı tarafından kabul edilen “Sosyal Güvenliğin Asgari Normlarına İlişkin 102 Sayılı Sözleşme” sosyal güvenliğe ilişkin en önemli ortak sosyal politika belgesi niteliğindedir.¹⁴⁵ Bu sözleşme ile 1944 Philadelphia Bildirgesinde yer alan tavsiyeler daha detaylı olarak kaleme alınmıştır. Sözleşmede hastalık, işsizlik, yaşlılık, iş kazası ve meslek hastalığı, analık, sakatlık, ölüm ve aile yükleri olmak üzere dokuz risk türünden bahsedilmiştir. Türkiye açısından ailevi yükler başlığı dışında bahsedilen bütün sosyal riskler için sosyal güvenlik sistemi inşa edilmiştir.¹⁴⁶

Avrupa Konseyi tarafından düzenlenen Avrupa Sosyal Şartı 18/10/1961’de imzalanmış 1965’te yürürlüğe girmiştir. Türkiye ise Avrupa Sosyal Şartı’nı 1961’de imzalarsa da yürürlüğe girmesi 1989 yılını bulmuştur. Sosyal Şart ile temel sosyal hakların yanı sıra çalışma hakkı, işçi sağlığı, iş güvenliği, örgütlenme hakkı, grev dahil toplu pazarlık hakkı, adil koşullarda çalışma ve mesleki eğitim gibi alt başlıklar kayıt altına alınmıştır. AİHS, birinci kuşak hakları içerirken Avrupa Sosyal Şartının da ikinci kuşak hakları düzenlemesi sebebiyle AİHS’yi tamamlayıcı nitelikte olduğu söylenebilir. Öte yandan Avrupa Konseyi ülkelerin imzacısı olduğu Avrupa Sosyal

¹⁴³ M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, 8. Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2022, s. 28.

¹⁴⁴ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi Madde 9: “*Bu Sözleşme’ye Taraf Devletler, herkesin sosyal sigorta da dahil olmak üzere sosyal güvenlik hakkını tanırlar.*”

Kaynak: www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d22/c016/tbmm22016089ss0148.pdf

¹⁴⁵ A. Güzel, N. Caniklioğlu, A.R. Okur, **a.g.e.**, s.36.

¹⁴⁶ M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **a.g.e.**, s. 74.

Şartı'nın AİHS'nin tamamlayıcı olduğu şeklinde bir yorum yapılarak sosyal güvenlik hakkının da ortak koruma alanında olup olmadığına ilişkin bir tartışma AYM tarafından hiç yapılmamıştır. Ayrıca “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi” olarak nitelendirilen sözleşmenin de esasında tam isminin “İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme” olduğu dikkate alındığında Avrupa Sosyal Şartı'nın bu kapsamda olup olmadığı en azından tartışılabilir bir meseledir. Böylesi tartışma, sözleşmelerin farklı oluşundan ziyade sosyal devlet ve sosyal adalet ilkeleri etrafında da şekillenebilecektir.

Şartın sosyal güvenlik hakkı başlığını taşıyan 12. maddesiyle sosyal güvenliğin tam olarak sağlanabilmesi için devletin bir sosyal güvenlik sistemi oluşturması ve mevcut sistemi korumak için gerekli tedbirleri alması gerektiği belirtilmiştir. Madde devamında 102 sayılı Sözleşme yerine artık daha ileri standartlar içeren ve Türkiye'nin de taraf olduğu Avrupa Sosyal Güvenlik Kodu'na yollama yapmaktadır.¹⁴⁷ Avrupa Sosyal Güvenlik Kodu; başka bir yargılama mekanizması kurulması, sosyal güvenliğin yönetiminin işçi ve işveren temsilcileri tarafından yapılması, sosyal güvenliğin finansmanının işçi ve işverenlerden alınacak primler ya da vergi yoluyla sağlanması gibi esasları içermektedir.¹⁴⁸

Türk anayasa tarihinde ise 1961 Anayasası sosyal haklar açısından bir milat olmuştur.¹⁴⁹ Daha önceki anayasalarımızda birinci kuşak haklar yer almış, sosyal güvenlik hakkına yer verilmemiştir. Her ne kadar 1961'e kadar anayasalarda sosyal haklara yer verilmemişse de sosyal güvenlik haklarının tesisi için çeşitli kanuni düzenlemeler yapılmıştır. Bunlardan ilki 1936 yılında çıkarılan 3008 sayılı İş Kanunu'dur.¹⁵⁰ Bu kanun ile Cumhuriyet döneminde ilk kez sosyal güvenliğe ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. 3008 sayılı Kanun'da “Sosyal Yardımlar” başlığı altında meslek hastalığı, iş kazası, hastalık, yaşlılık, ölüm gibi hallerde sosyal yardım yapılması hükme bağlanmıştır. Bu yardımların yürütülmesi için de İşçi Sigortası İdaresi'nin kurulmasına karar verilmiştir. Fakat bu kuruma ilişkin yasal düzenlemelerin yapılması sürekli ertelenmiş ve 1945 yılına kadar gerekli yasal düzenlemeler yapılamamıştır. 1945 yılında çıkarılan 4792 sayılı İşçi Sigortaları

¹⁴⁷ M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **a.g.e.**, s. 29.

¹⁴⁸ A. Can Tuncay ve Ömer Ekmekçi, **Sosyal Güvenlik Hukuk Dersleri**, 21. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, 2021, s. 70 vd.

¹⁴⁹ Bülent Tanör, **İki Anayasa 1961-1982**, 4. Baskı, İstanbul, 12 Levha Yayınları, 2012, s. 116.

¹⁵⁰ R.G. T. 15/06/1936, S. 3330.

Kurumu Kanunu¹⁵¹ ile sosyal güvenlik sistemi kurulabilmiştir. Bugün dahi geçerli olan zorunlu sigortalılık esası da ilk defa bu kanunda düzenlenmiştir. Ayrıca sosyal güvenliğe ilişkin hak ve ödevlerin devredilemez ve vazgeçilemez olduğu da bu kanunda zikredilmiştir.

Sosyal güvenlik hakkı, 1961 Anayasası'nın 48. maddesinde “*Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Bu hakkı sağlamak için sosyal sigortalar ve sosyal yardım teşkilâtı kurmak ve kurdurmak Devletin ödevlerindendir.*” şeklinde hükme bağlanmıştır. Madde metnine göre hakkın öznesi çalışanlar değil, herkes olarak belirtilmiştir. Ayrıca sosyal sigortalar ve sosyal yardım iki farklı kavram olarak ifade edilmiş ve ilgili teşkilâtı kurmak ve kurdurmak üzere devlet ödevlendirilmiştir. Bu bağlamda sosyal güvenliğe ilişkin birçok yasal düzenleme yapılmış olup bunlardan en önemlisi 1965 yılında yürürlüğe konulan 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu’dur.¹⁵² Bu kanun ile dağınık ve karmaşık mevzuat toparlanarak bir bütün haline getirilmiştir. Akabinde 1971 yılında esnaflara yönelik olarak bağımsız çalışma rejimi 1479 sayılı Bağ-Kur Kanunu’nda¹⁵³ düzenlenmiştir.

1982 Anayasası’nda ise sosyal güvenlik hakkı sosyal ve ekonomik haklar başlığı altında 60. maddede “*Herkes sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Devlet, bu güvenliğini sağlayarak gerekli tedbirleri alır ve teşkilâtı kurar.*” şeklinde hüküm altına alınmıştır. Devam eden 61. madde ile sosyal güvenlik kapsamında korunması gereken grupları tahdidi olarak sayılmış ve 62. madde ile de yabancı ülkede yaşayan Türk vatandaşlarının sosyal güvenlik haklarına yer verilmiştir. 1982 Anayasası’nda özel önem gösterilmesi gereken grupların yaratılmış olması sebebiyle farklılaşmış ve daha detaylı düzenlemelere yer verilmiştir. Bunun bir sonucu olarak yine 1983 yılıyla başlayan süreçte çok sayıda yasa çıkartılmış ve kayda değer değişiklikler yapılmıştır. Yasaların, yönetmeliklerin sürekli değişmesi ve daha karmaşık hale gelmesi sebebiyle sosyal güvenlik mevzuatı “inşaatı tamamlanmayan bir şantiye gibi” adlandırılmaktadır.¹⁵⁴

¹⁵¹ R.G. T. 16/07/1945, 6058.

¹⁵² R.G. T. 29/07/1964 S. 11766.

¹⁵³ R.G. T. 14/09/1971 S. 13956.

¹⁵⁴ A. Güzel, N. Caniklioğlu, A.R. Okur, **a.g.e.**, s.39

Sosyal hakların anayasal gelişimi içerisinde mali kaynakların yeterliliği de önem arz etmektedir. 1961 Anayasası'nın 53. maddesinde yer alan ve 1982 Anayasası'nın 65. maddesinde de tekrar edilmiş olan sosyal haklara ilişkin devletin yükümlülükleri konusunda ekonomik istikrar ve mali kaynakların yeterliliği kriter olarak benimsenmiştir. 1982 Anayasası'nın 65. maddesinin gerekçesinde mali kaynakların yeterliliğine karşılık olarak "*Devletin kaynaklarını zorlamadan tabii bir sınır*" ifadesi kullanılmıştır. Gerekçenin devamında kaynakların zorlanması durumunda iktisadi istikrarın bozulacağı, dolayısıyla her şeyden önce sosyal ve ekonomik ödevlerin aksayacağı, bu aksama sebebiyle öncelikle bu haklardan yararlananların zarar göreceği belirtilmiştir. Son olarak asli kurucu iktidar, sosyal ve ekonomik hakların bir talep hakkı doğurmadığını sadece bunun devlete mali gücüyle sınırlı olarak bir ödev niteliğinde tevdi edildiğini söylemiştir.¹⁵⁵ 2001 Anayasa değişikliğiyle madde metninde yer alan "ekonomik istikrarın korunmasını gözetme" ibaresi kaldırılmış ve "amaçlarına uygun öncelikler" kıtası hükme eklenmiştir. Değişikliğin lafzi yorumundan sonuç, devletin ekonomik istikrarı gözetmeden yükümlülüklerini yerine getireceği ve ekonomik istikrarın artık bir bahane olamayacağıdır. Bu anlaşılması güç durum esasında yasama ile yürütme arasındaki uyumsuzluğun bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır. Elbette devlet her bir pozitif yükümlüğünü ekonomik istikrarını gözeterek yerine getirecektir, aksi düşünülemez. Dolayısıyla 65. madde ilk haliyle de son haliyle de hukuki sonuç doğurmaktan uzak olduğu düşüncesiyle madde metninin kendisi de maddede yapılacak değişiklikler de bir abesle iştigal örneği olarak nitelendirilmektedir.¹⁵⁶

Öte yandan söz konusu bu hüküm hem 1961 Anayasası hem de 1982 Anayasası döneminde sosyal haklar üzerinde devletin geniş takdir yetkisinin gerekçesi olarak görülmüştür.¹⁵⁷ Ancak AYM'nin takdir yetkisini geniş yorumlamadığı kararlar da bulunmaktadır. Örneğin vermiş olduğu bir kararda AYM, sosyal güvenlik statülerine ilişkin bazı hakları sunmak, bazı hakları ise sunmamak konusunda kanun koyucunun yetkili olduğunu fakat mali kaynaklar yeterli görülerek bir hak sunulmuş ise bu haktan ayırım olmaksızın herkesin faydalanması gerektiğini,

¹⁵⁵ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (Gerekçeli), 2. Baskı, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, s. 374. (anayasa.gov.tr/media/6382/gerekceli_anayasa.pdf)

¹⁵⁶ Kemal Gözler, "3 Ekim 2001 Tarihli Anayasa Değişikliği: Bir Abesle İştial Örneği", **Anayasa Yargısı Dergisi**, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayını, 2002, C. 19, s.326-354

¹⁵⁷ AYM, E. 1990/5, K. 1990/28 T.14/11/1990; E. 1997/62, K. 1998/52, T. 16/09/1998; E. 2012/48, K. 2012/75, T. 24/05/2012; E. 2012/65, K. 2012/128, T. 20/09/2012.

bireyler arasında ayrımcı düzenlemeler yapılamayacağını, bu durumun sosyal güvenlik hakkının düzenlendiği maddede yer alan "herkes" vurgusuna aykırı olacağını, aksinin kabulü halinde sadece sosyal güvenlik haklarının değil bütün sosyal ve ekonomik hakların zedeleneyeceğini ve dolayısıyla sosyal devlet kavramının da zayıflayacağını not etmiştir.¹⁵⁸ Bu yönüyle sosyal hakların sınırlandırılmasına ilişkin hükmün dar yorumlandığını ve takdir yetkisi konusunda devletin frenlendiğini söylemek mümkündür. Sağlık yardımına ilişkin bir vakada yardımın bir süre sonra etkisiz hale gelmesi sebebiyle yaşam hakkına müdahalenin söz konusu olduğunu belirten AYM, 1982 Anayasası'nın 65. maddesinin bu amaçla kullanılamayacağına hükmetmiştir.¹⁵⁹ Kararda sağlık yardımının etkisiz kalacağı, sosyal güvenlik hakkının kullanılmaz hale geleceği ve yaşam hakkının özünü zedelediği vurgulanmıştır. Mali kaynakların yeterliliği ölçütü bahane gösterilerek sosyal güvenlik ve bağlantılı hakların kullanılamaz hale getirilemeyeceğinin altı çizilmiştir. Anayasa'nın 65. maddesinde yer alan bu ölçütler sadece sosyal güvenlik hakkının özüne müdahale etmeyecek şekilde uygulama alanı bulabilecektir. AYM, çoğu zaman devlete geniş takdir alanları tanısa da bu yetkinin mutlak olmadığını da bir yandan ifade etmektedir. Bu yönüyle mahkeme, hakkın özü ile mali kaynakların yeterliliği ölçütünü uyumlaştırma gibi bir tutum içerisindeydi.¹⁶⁰

Mali kaynakların yeterliliği ölçütüne ilişkin norm denetimi kararlarının yanı sıra bazı bireysel başvuru kararlarında da Anayasa'nın 65. maddesine ilişkin değerlendirmeler bulunmaktadır. AYM Kararlar Bilgi Bankası'nda¹⁶¹ yapılan muhtelif aramalarda Anayasa'nın 65. maddesi ve mali kaynakların yeterliliğine ilişkin beş adet bireysel başvuru kararı tespit edilmiştir. Bu kararlardan bir tanesi eğitim hakkına ilişkin olup rehabilitasyon gören bir çocuğun özel eğitim giderleriyle alakalıdır.¹⁶² Kalan dört karar ise sosyal güvenlik hakkına özgülenmiştir.¹⁶³ AYM, bireysel başvuru kararlarında Anayasa'nın 65. maddesine iki farklı argüman için başvurmuştur.

¹⁵⁸ AYM, E. 1963/138, K. 1964/71, T. 11/12/1964.

¹⁵⁹ AYM, E. 1990/27, K. 1991/2, T. 17/01/1991.

¹⁶⁰ Oder, **a.g.e.**, s. 221.

¹⁶¹ <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>

¹⁶² AYM, U.D.K. ve diğerleri, B. No: 2014/19352, T. 24/05/2018.

¹⁶³ AYM, İsmail Hakkı Bulunmaz, B. No: 2014/2960, T. 04/10/2017; Kuddis Büyükkakılı, B. No: 2014/3941, T. 05/10/2017; Hamza Buğdacı, B. No: 2013/1858, T. 03/02/2016; Arif Sarıgül, B. No: 2013/8324, T. 23/02/2016.

İlk olarak meşru amacın, bir başka deyişle kamu yararının varlığını tespit ederken Anayasa'nın 65. maddesinden hareket eden AYM, sosyal güvenliğe ilişkin bazı somut yükümlülüklerle bağlantı kurmuştur. Sosyal güvenliğe özgü mali yönetim, istihdamın yükseltilmesi, işsizliğin azaltılması, genç nüfusun kamuda istihdamının artırılması, çalışma hayatını geliştirme, çalışanlar ile işsizleri koruma yükümlülüğü, sosyal güvenlik sisteminin etkinliği gibi görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözetilerek sınırlı mali kaynaklarla yerine getirilmesi gereklidir. Bu itibarla toplumun huzur ve refahı kamu yararına yönelik olduğundan meşru amacın varlığına işaret eder.¹⁶⁴ Anayasa'nın 65. maddesi ikinci olarak ölçülülük değerlendirmesinde karşımıza çıkmaktadır. Madde metni kararda zikredilmiş akabinde sosyal güvenliğe ilişkin yeni düzenlemelerin ve reformların maliyetlerinin sistemin taraflarınca paylaşılması gerektiği vurgulanmıştır. Bu finansman çalışanlar, işverenler ve devlet tarafından gerçekleştirilmektedir. Sigortalı bakımından da sosyal sigortalara katılımın zorunlu olduğu ve katkının adil ve ölçülü olması gerektiği izah edilmiş ve bu çerçevede ilgili vakalardaki müdahalelerin ölçülülüğü incelenmiştir.¹⁶⁵ Bu ölçülülük incelenirken de müdahaleye maruz kalan kişinin ağır ve tahammül edilemez bir yük altına girip girmediği ve müdahalenin gayesi ile kişinin yüklendiği külfetin orantılı olup olmadığı denetlenmektedir.

Mülkiyet hakkı bölümünde ekonomik değer başlığı altında miras, fikri mülkiyet, iskan hakkı gibi çeşitli mülkiyet türleri anlatılmıştı. Sosyal güvenlik hakkı ise hem maddi değeri olan hem de maddi değeri olmayan farklı imkanların bir bütünüdür. Bu ayrım sosyal güvenlik hakkının bireysel başvuruya konu olma kabiliyetini de etkilemektedir. Sosyal güvenlik hakkının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa'nın ortak koruma alanı kapsamında olmaması bireysel başvurular bakımından Anayasa Mahkemesini konu yönünden yetkisiz kılmıştır, meğerki ekonomik bir değer taşıması sebebiyle mülkiyet hakkı çatısı altında değerlendirilsin. Sosyal güvenlik hakkı da ekonomik değer ifade etmesi sebebiyle bir mülk türü olarak karşımıza çıkmaktadır.

¹⁶⁴ AYM, İsmail Hakkı Bulunmaz, B. No: 2014/2960, T. 04/10/2017, §§ 65-67; Kuddis Büyükkakılı, B. No: 2014/3941, T. 05/10/2017, §§ 57-59

¹⁶⁵ AYM, Hamza Buğdaci, B. No: 2013/1858, T. 03/02/2016, § 63-64, Arif Sarıgül, B. No: 2013/8324, T. 23/02/2016, § 74-75.

A. Sosyal Güvenlik Hakkı Enstrümanları ve Ekonomik Değer

Anayasa Mahkemesi kararlarında bir mülk türü olarak sosyal güvenlik hakkını incelemekten evvel başvurulara konu edilen sosyal güvenlik sisteminin enstrümanlarından (sigortalar, sosyal yardımlar ve sosyal hizmetler) bahsedip akabinde sosyal güvenlik hakkının ekonomik değeri ve bu ekonomik değere yönelik meşru beklentilerin varlığının nasıl tespit edildiği izah edilmeye çalışılacaktır.

1. Sigorta Kolları, Sosyal Yardımlar ve Sosyal Hizmetler

Sosyal güvenliğin tesis edilmesi sigortalar, sosyal yardımlar ve sosyal hizmetlerle sağlanmaktadır.¹⁶⁶ Sigortalar, prime dayalı sosyal güvenlik hakkı sağlar ve sosyal yardım ve hizmetler ise primsiz sosyal güvenlik haklarını içerir.¹⁶⁷ Primsiz sistem sosyal risklere karşı korunmaya muhtaç kimselerin çalışma hayatına katılım şartı aranmaksızın herkese veya belli koşulları taşıyan kimselere finansal destek sağlanması anlamına gelir.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nun 3. maddesinde yer alan “Tanımlar” başlığı altında “sosyal sigortalar” kavramının kısa ve uzun vadeli sigorta kollarını ifade ettiği belirtilmiştir. Uzun ve kısa vadeli sigorta kollarının yanı sıra genel sağlık sigortası da ayrı bir bölümde düzenlenmiştir. 5510 sayılı Kanun’un 3. maddesine göre kısa vadeli sigorta kolları; iş kazası, meslek hastalığı, hastalık ve analık sigortasını ifade eder. Uzun vadeli sigorta kolları ise malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası şeklindedir.

Ani bir şekilde ve istenmeyen bir sebeple sigortalının vücut veya ruhsal bütünlüğünü ihlal eden bir kazanın meydana gelmesi iş kazası sayılır.¹⁶⁸ Ülkemizde bulunan küçük ve orta boyutlu işletmelerin iş güvenliği, işçi eğitim ve denetimi konusuna yeterince önem vermemeleri ve finansman kaynaklarının sınırlı olması iş

¹⁶⁶ Bu başlık altında sosyal güvenlik ile bireysel başvuru bağlantısının anlaşılabilmesi için temel bilgilerin verilmesi amaçlanmıştır. Sosyal güvenliğin alt başlıkları olan sosyal yardımlar ve hizmetler ile sigorta kolları genel hatlarıyla anlatılmakla yetinilmiş çalışmanın bütünlüğünü bozmamak adına kanunda yer alan özel düzenlemelere ve diğer detaylara yer verilmemiştir.

¹⁶⁷ M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **a.g.e.**, s. 52.

¹⁶⁸ A. Can Tuncay ve Ömer Ekmekçi, **a.g.e.**, s. 399-430; M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **a.g.e.**, s. 266-272; Cevdet İlhan Günay, **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri**, 6. Baskı, Yetkin Yayınları, 2020, s. 517-520.

kazalarını artırıcı bir etki yaratmaktadır. Meslek hastalığı ise işin tekrarlanan özellikleri ve işin yürütülme şartları yüzünden yaşanan geçici veya sürekli hastalık halidir.¹⁶⁹ İş kazasından farklı olarak bütünüyle mesleğin icrasından kaynaklanmaktadır. Geçici iş göremezlik ödeneği, sürekli iş göremezlik ödeneği, ölüm halinde cenaze ödeneği, gelir bağlanmış kız çocuklarına evlenme ödeneği bu sigorta türlerinin sağladığı haklardır.¹⁷⁰

İnsanın fizyolojik ve ruhsal bakımdan sağlıklı olmama hali olarak ifade edilen hastalık, iş kazası ve meslek hastalığı dışında kalan her türlü geçici nitelikte iş göremezlik halidir.¹⁷¹ Hastalık sigortası kişinin çalışma kabiliyetinin azalması veya ortadan kalkması sebebiyle gelir kaybına uğramaması ve yeniden çalışma gücünü kazanması için tedavi ve rehabilite edilmesi amacını taşır. Analık sigortası da kadınlar için geçici iş göremezliğe sebep olması sebebiyle ortaya çıkan sosyal güvenlik ihtiyacının karşılanması için kurulmuştur. Geçici iş göremezlik ödeneği ve analık sigortasından dolayı şartları taşıyanlara emzirme ödeneği bağlanır.¹⁷²

Uzun vadeli bir sigorta kolu olan malullük, aktif çalışmakta olan sigortalının çalışma gücünü kısmen veya tamamen kaybı ile iş göremezlik halinin süreklilik kazanması sonucu eski işini yapamaz hale gelmesidir. 5510 sayılı Kanun'un 25. maddesi uyarınca çalışma gücünün en az %60 oranında yitirilmesi ve bu malullük durumunun çalışmaya başladıktan sonra ortaya çıkması gereklidir. Belli bir süre prim ödemiş olma şartı ile malullük halinin SGK tarafından saptanması ve ilgilinin istemi aranmaktadır. Bu şartları yerine getiren kimselere malullük aylığı bağlanır.¹⁷³ Yaşlılık, çalışma hayatında kaçınılmaz bir sonuç olarak çalışma gücünü önemli ölçüde yitirilmesi sebebiyle gelirleri azaltıcı ve giderleri artırıcı bir rizikodur. Yaşlılık sebebiyle çalışamayacak duruma gelen kişinin mahrum kaldığı gelirlerin telafisi için yaşlılık sigortası kapsamında yaşlılık aylığı bağlanmaktadır. Yaşlılık aylığı bağlanması için belirli bir süre prim ödeme, belirli süreli sigortalı olma ve

¹⁶⁹ A. Can Tuncay ve Ömer Ekmekçi, **a.g.e.**, s. 431-439; M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **a.g.e.**, s. 272-280.

¹⁷⁰ A. Can Tuncay ve Ömer Ekmekçi, **a.g.e.**, s. 442-453; C. İlhan Günay, **a.g.e.**, s. 530-540.

¹⁷¹ A. Can Tuncay ve Ömer Ekmekçi, **a.g.e.**, s.472-482; M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **a.g.e.**, s. 280-283.

¹⁷² A. Can Tuncay ve Ömer Ekmekçi, **a.g.e.**, s. 483-494; M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **a.g.e.**, s. 283-287.

¹⁷³ A. Can Tuncay ve Ömer Ekmekçi, **a.g.e.**, s. 495-516; C. İlhan Günay, **a.g.e.**, 545-554; M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **a.g.e.**, s. 321-330.

belirli yaşa ulaşma şartları aranmaktadır.¹⁷⁴ Söz konusu mevzuatın sıklıkla popülist politikalara kurban edilmesi sebebiyle çok fazla sayıda değişiklik yapılmıştır.¹⁷⁵ Hal böyle olunca kişinin çalışma hayatına başladığı tarihe, cinsiyete ve çalıştığı sektöre göre emeklilik şartları devamlı değişmektedir. 5434 sayılı Emekli Sandığı Kanunu'nun 89. maddesi ve ek 82. maddesi uyarınca belirtilen koşulları taşıyanlar kamu görevlileri emekli ikramiyesine hak kazanırlar.¹⁷⁶ Emeklilik veya malullük aylığı bağlanan veyahut toptan ödeme yapılan sigortalıya her tam fiili hizmet yılı için aylık bağlamaya esas tutarların bir aylığı emekli ikramiyesi olarak verilir. Emekli ikramiyelerine ilişkin uyuşmazlıklar sıklıkla bireysel başvuruya konu olmaktadır.

Ölüm sigortası diğer sigorta kollarından farklı olarak sigortalının değil bakmakla yükümlü olduğu kişilerin korunması amacıyla kurulmuştur. Ölüm sigortasının amacı, ölenin geçindirmekle yükümlü olduğu eş, çocuk, anne ve babası için gelir devamlılığının sağlanmasıdır. Sadece sigortalılık aşamasında ölenler değil yaşlılık veya malullük aylığı alırken ölenler ya da aylıkları alırken tekrar çalışanların hak sahipleri de ölüm aylığına hak kazanır. Ölüm halinde eksik primler; hizmet tespiti davası, hizmet borçlanması veya hizmetin ihyası yoluyla tamamlanabilirler. Ölüm aylığının yanı sıra cenaze ödeneği ve evlenme ile aylıkları kesilen kız çocuklarına evlenme ödeneği verilir.¹⁷⁷

Sosyal güvenlik sistemi, sosyal sigortalardan ibaret olmayıp sosyal yardımlar ve sosyal hizmetleri de kapsamaktadır. Aile yardımları, eğitim yardımları, sağlık yardımları, engellilere, yaşlılara ve yabancılara yönelik yardımlar ve özel amaçlı yardımlar gibi sosyal yardım çeşitleri bulunmaktadır. Aile yardımları başlığı altında gıda, barınma, yakacak, elektrik tüketim desteğinin yanı sıra eşi vefat etmiş kadınlara yardım, öksüz ve yetimler için nakdi yardım, doğum yardımı gibi yardımlar bulunmaktadır. Eğitim yardımları ise ücretsiz kitap, kırtasiye desteği, taşıma yardımı, barınma yardımı şeklinde çeşitlenmektedir. Sağlık yardımları, engelli ve yaşlı yardımları, yabancılar için sosyal uyum yardımları, özel amaçlı yardımlar örneğin

¹⁷⁴ A. Can Tuncay ve Ömer Ekmekçi, **a.g.e.**, s. 517-566; C. İlhan Günay, **a.g.e.**, 555-565, M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **a.g.e.**, s. 330-344.

¹⁷⁵ M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **a.g.e.**, s. 331.

¹⁷⁶ Maddenin önceki şeklinde emekli ikramiyesinin 30 fiili hizmet yılı toplamını geçemeyeceğine ilişkin bir hüküm yer alıyordu bu sınırlama hem norm denetimi hem de bireysel başvuru ile AYM kararlarına konu olmuştur. Bu kararlara ilişkin değerlendirmeler sonraki bölümde yapılacaktır.

¹⁷⁷ A. Can Tuncay ve Ömer Ekmekçi, **a.g.e.**, s. 567-588; C. İlhan Günay, **a.g.e.**, 567-572; M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **a.g.e.**, s. 344-354.

aşevleri, afet yardımları, terör zararı yardımları, şehit yakınları ve gazilere yönelik yardımlar gibi çeşitli yardım türleri bulunmaktadır.¹⁷⁸

Sosyal hizmet çeşitleri olarak korunmaya ihtiyacı olan çocuklara yönelik eğitim imkanı sağlanması, muhtaç engellilere evde bakım hizmeti, umut evleri ve rehabilitasyon hizmetlerinin yanı sıra özel eğitim ihtiyacı olan kişiler için özel eğitim, rehberlik ve psikolojik danışmanlık, konut ihtiyacı olan kimselere TOKİ vasıtasıyla yardımlar gibi hizmetler sayılabilir.¹⁷⁹ Sosyal hizmetler belirli bir hizmetin sunulması anlamı taşıırken sosyal yardımlar daha çok parasal imkanları içerse de birbirlerinden kesin çizgilerine ayırmak pek mümkün değildir.

2. Sosyal Güvenlik Hakkının Ekonomik Değeri

Bütüncül olarak bakıldığında sosyal güvenlik hukukunun ratio legis'i sosyal refah, mesleki risklerin azaltılması ve dolayısıyla sosyal güvenlikle yararlanan kimselere ekonomik fayda sağlanmasıdır. Fakat mülkiyet hakkı doğrudan doğruya sosyal güvenliğe ilişkin bu faydaları barındırmaz ve bunları güvence altına almaz. Şayet sosyal güvenlik hakkının bir maddi karşılığı, ekonomik değeri yahut para ile ölçülebilen bir değeri varsa yansımali olarak mülkiyet hakkı çatısı altında değerlendirilebilir. Bir başka deyişle sosyal güvenlik hakları bireysel başvuruya konu olmasa da sosyal güvenlikle kaynaklanan ekonomik değer taşıyan talepler mülkiyet hakkı hüviyetinde bireysel başvuruya konu olmaktadır. Bireysel başvuru öncesi dönemde de bazı norm denetimi kararlarında sosyal güvenlik statüleri ekonomik değeri sebebiyle mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmiştir. Örneğin, çalışanların tasarrufa teşvik edilmesi ve bu tasarrufların değerlendirilmesi amacıyla çıkarılan kanuna ilişkin norm denetiminde AYM, bu tasarruf tutarları üzerinde çalışanların mülkiyet hakkı bulunduğunu tespit etmiştir. Bugünlerde isteğe bağlı olarak bireysel emeklilik sistemleri olarak adlandırılan bu tasarruf sistemleri geçmişte kanuni zorunluluk olarak uygulanmaktaydı. İtiraz konusu kanun hükmüne göre çalışanların ücretlerinin belli bir yüzdesi hesaplanarak ve ilgililerin tasarruf kesintisine eklenerek teşvik hesabına aktarılmakta ve burada nemalandırılmaktadır. AYM'ye göre çalışanların aylık ve ücretlerinden 3417 sayılı Kanun uyarınca kesilen ve tasarrufu teşvik hesabında toplanan meblağ üzerinde mülkiyet hakları

¹⁷⁸ Daha detaylı bilgi için M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **a.g.e.**, s. 88-108.

¹⁷⁹ Daha detaylı bilgi için M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **a.g.e.**, s. 109-128.

bulunmaktadır. İtiraza konu yasal düzenleme, kesilen tutarların belli sürelerle bağlanarak kısmen veya tamamen ödenmesini engellediği için mülkiyet hakkının özünü zedelemiş ve onu kullanılmaz hale getirmiştir. Bu nedenle, kuralın iptaline karar verilmiştir.¹⁸⁰ Ayrıca Anayasa Mahkemesinin başka bir kararında, memur statüsü ile emekli statüsü arasında organik bir bağ bulunduğundan memur statüsünde yapılacak olan herhangi bir değişikliğin doğrudan emeklilik statüsünde de etki göstereceğinin altı çizilmiştir. Bu sebeple memurun sosyal güvenlik haklarından biri olarak emeklilik, diğer özlük işleri ile aynı güvencelere sahiptir.¹⁸¹ Görüldüğü üzere sosyal güvenlik hakkı sadece bireysel başvuru aşamasında değil norm denetimi incelemesinde mülkiyet hakkıyla iç içedir.

Ortak koruma alanında yer almayan sosyal güvenlik hakkı; yaşam hakkı, aile hayatına saygı hakkı ve adil yargılanma gibi hakların yanı sıra mülkiyet hakkının uygulanabilir olduğu hallerde bireysel başvuruya konu olabilmektedir. Sosyal güvenlik hakkına ilişkin ekonomik değeri olan her tür faydanın mülkiyet hakkına dahil olduğunu ifade etmek hukuki sorunları çözmeye yeterli değildir. Hangi koşullara veya kriterlere bağlı olarak mülkiyet hakkı kapsamına tabi olacağının sınırlarını hukuken çizmek gereklidir. Kül halinde bütün sosyal güvenlik hakları, mülkiyet hakkının koruma şemsiyesinden yararlanır ifadesi doğru bir ifade olmayacaktır. Üstelik başvuru hukuku nitelendirmeyi yanlış yaparak başvuruyu sosyal güvenlik hakkına özgülemesi de bir sorun teşkil etmez. AYM kararlarında başvuru şikayetlerini sosyal güvenlik hakkı başlığı altında dermeyeran etmiş olsa dahi mülkiyet hakkı üzerinden inceleme yapılmaktadır. Bilindiği üzere AYM, genellikle kararlarına başvuru tarafından yapılan hukuki tavsif ile bağlı olmadığını hatırlatarak başlar.¹⁸² Bu ilke, çoğu kararda matbu şekilde bulunuyorsa da Ahmet Bozkurt başvurusunda layıkıyla tatbik edilmiştir. Çünkü başvuru sosyal güvenlik hakkının ihlalinden yakınmışsa da iddialar, alacağın somutlaşmış olması sebebiyle mülkiyet hakkı başlığı altında incelemeye alınmıştır.¹⁸³ Bu karardan da anlaşılacağı üzere bir anayasal hak olan sosyal güvenlik hakkı müstakil olarak

¹⁸⁰ AYM, E. 2000/42, K. 2001/361, T. 10/12/2001.

¹⁸¹ AYM, E. 2006/111, K. 2006/112, T. 15/12/2006.

¹⁸² AYM, Tahir Canan, B. No: 2012/969, T. 18/09/2013, § 16.

¹⁸³ AYM, Ahmet Bozkurt, B. No: 2013/3081, T. 20/02/2014, § 21.

bireysel başvuruya konu edilemese de mülkiyet hakkı vasıtasıyla yansımali olarak korunabilmektedir.¹⁸⁴

Ek gösterge müessesesi sıklıkla Anayasa Mahkemesinin gündemine gelmiş ve buna ilişkin bireysel başvurularda, uyuşmazlık konusu maaş veya aylıklar mülkiyet hakkının nesnesini oluşturmuştur.¹⁸⁵ Bu sebeple AYM de bu tür başvurularda incelemeleri mülkiyet hakkı çatısı altında yapmıştır. Fakat 2015 yılında incelenen bir başvuruda, başvuru ek gösterge değerinin düzeltilmesini talep etmiş, sosyal güvenlik hakkının ihlal edildiğini iddia etmiş ancak eksik olan aylıklar talep edilmediği gibi mülkiyet hakkına ilişkin bir iddia da ileri sürülmemiştir. AYM bu durum karşısında sosyal güvenlik hakkının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokollerde yer almaması sebebiyle bireysel başvuruya konu edilemeyeceğini belirtmiştir.¹⁸⁶ Kararda başvuru sadece emekli ödeneğine ilişkin ek göstergeye itiraz ettiği belirtilerek herhangi bir maddi talepte bulunmadığı vurgulanmıştır. Her ne kadar başvuru mülkiyet hakkı iddiasında bulunmamış ve uğradığı somut bir zarardan bahsetmemiş ise de konu bakımından yetkisizlik kararı yerinde bir karar değildir. Esasında ek göstergenin düzeltilmesi talebi salt olarak resmi evraklarda bir hatanın düzeltilmesini amaçlamamaktadır. Ek gösterge değişikliğini talep etmenin biricik gayesi kişinin ekonomik sonuçlarından faydalanma çabasıdır. Kişinin ek göstergenin mali sonuçlarından bahsetmemiş olması sebebiyle mülkiyet hakkı korumasından mahrum bırakılması bireysel başvurunun ruhuna uygun bir yorum değildir. Usul kurallarını dar ve şekilci yorumlayan bu bakış açısı belki özel hukukun usul hükümleri ile bağdaşabilir. Elbette anayasal yargının da şekil kuralları mevcuttur ancak bir anayasal hak, usuli şekil kurallarına hapsedilemez ya da feda edilemez. Bu bağlamda eleştirilen sonuç ihlal kararı çıkmamış olması da değildir. Temel eleştiri, ek gösterge kavramının ekonomik sonuçlarının görmezden gelinmesidir. Somut olayın şartları altında esas yönünden mülkiyet hakkı incelemesi yapılabilir, iddialar yetersiz görülürse alacağın somutlaşmadığı gerekçesiyle başvuru açıkça dayanaktan yoksun görülerek kabul edilemezlik kararı verilebilirdi. Ancak AYM, uyuşmazlığı konu bakımından yetkisizlikle sonuçlandırarak yerleşik içtihadından ayrılmış ve bu farklılığın sebebini

¹⁸⁴ Tolga Şirin, “Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Usul Hukuku”, **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi 7**, Ankara, Avrupa Konseyi Yayını, 2018, s. 113.

¹⁸⁵ AYM, Fatma Ülker Akkaya, B. No: 2014/18979, T. 22/02/2018; Muzaffer Peker, B. No: 2016/7192, T. 07/11/2019; Musa Baylan, B. No: 2016/4384, T. 12/11/2019.

¹⁸⁶ AYM, Mehmet Hadi Tunç, B. No: 2013/1958, T. 07/07/2015, R.G. T.-S. 17/08/2015-29448, § 28.

de izah etmemiştir. AYM'nin verdiği bu karar, bireysel başvuru kurumunun ruhuyla bağdaşmamaktadır.

Sosyal güvenlik karakteri taşıyan ödemelere, aylıklara, katkılara veya yardımlara ilişkin uyuşmazlıklar tereddütsüz olarak mülkiyet hakkına ilişkin kabul edilir.¹⁸⁷ Örneğin emeklilik, yaşlılık aylığı gibi sosyal güvenlik ödemelerine ilişkin bireysel başvurular mülkiyet hakkı çatısı altında incelenmektedir. Emeklilik aylığının hesaplanmasındaki katsayılara ilişkin bir uyuşmazlık mahkemeler tarafından karara bağlanmış ve kesinleşmiş olmasına rağmen ilgili mahkeme kararının uygulanmaması bireysel başvuruya konu edilmiştir.¹⁸⁸ Anayasa Mahkemesi kararında, ilgili Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarına da atıf yapılarak emeklilik aylığının anayasal anlamda mülk teşkil ettiğini tereddütsüz kabul etmiştir. Bir başka bireysel başvuru kararında SGK tarafından başvurucuya yaşlılık aylığı tahsis edilmiş, daha sonra bir kurumda çalışması sebebiyle ve ilgili Kanun hükümleri uyarınca yaşlılık aylığı kesilmiştir. Daha sonrasında SGK tarafından başvurucuya ödenen yaşlılık aylıklarının, yasal faiziyle birlikte geçmişe dönük olarak iadesi talep edilmiştir. Söz konusu müdahalelerin yöneldiğı yaşlılık aylığı, anayasal bağlamda mülk olarak kabul edilmektedir.¹⁸⁹ Benzer şekilde AİHM, yaşlılık aylığını Ek 1. Protokol'ün 1. maddesi anlamında bir mülk olarak değerlendirmektedir.¹⁹⁰ Yaşlılık aylığının yanı sıra kısa ve uzun vadeli sigorta kolları, sosyal yardımlar ve sosyal hizmetler de aynı şekilde mülk olarak kabul edilmektedir.

Mülkiyet hakkına ilişkin başlıkta açıklandığı üzere mülkiyeti kazanma hakkı, menfaat ne kadar güçlü olursa olsun mülkiyet hakkı içinde değerlendirilmez. AYM Genel Kurulu tarafından incelenen bir başvuruda, birçok farklı temel hak ve özgürlüğe ilişkin şikayetin yanında sosyal güvenlik bağlamında mülkiyet hakkının ihlal edildiğı ileri sürülmüştür. Başvurucu kadrosuzluktan erken emekli olması sebebiyle maaş farkından mahrum kaldığından yakınmaktadır. Somut olayda mülkiyet hakkı kapsamına giren bir ekonomik değerin veya bu yönde bir meşru beklentinin bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun konu bakımından yetkisizlikle

¹⁸⁷ AYM, Yasemin Mutlu, B. No. 2013/1426, T. 25/03/2014; Emel Kavas, B. No. 2013/8032, T. 09/09/2015; Bülent Akgül, B. No. 2013/3391, T. 16/09/2015.

¹⁸⁸ AYM, Ferda Yeşiltepe, B. No: 2014/7621, T. 25/07/2017.

¹⁸⁹ AYM, Kuddis Büyükkakıllı, B. No: 2014/3941, T. 05/10/2017, § 41.

¹⁹⁰ AİHM, Fabian/Macaristan, B. No: 78117/13, T. 05/09/2017, § 62.

kabul edilemezliğine karar verilmiştir.¹⁹¹ AİHM de menfaate hak kazanma koşulları yerine getirilmemişse söz konusu menfaatin mülk olarak değerlendirilemeyeceği görüşündedir.¹⁹²

Bu temel kuralın yanı sıra mülkün belirli koşullar gereği ortadan kalkmış olması sebebiyle mülkiyet hakkı yoktur denilemez. Mülkün ortadan kalkmasından önceki süreç bakımından mülkiyet hakkı uygulanabilir niteliktedir. AYM'nin önüne gelen bir uyuşmazlıkta maluliyet aylığının iadesi tartışma konusu olmuştur. Geçmişe dönük yapılmış ödemelerin iadesine ilişkin olarak AYM, müdahalenin tespit edilmesinden evvel mülkün varlığının incelenmesi gerektiğini belirtmiştir.¹⁹³ Her ne kadar başvurucunun mal varlığında böyle bir değer artık bulunmuyor olsa da en azından ortadan kaldırılınca kadar "mülk" olarak kabul edilmesinde herhangi bir engel bulunmadığı kararda ifade edilmiştir.¹⁹⁴ AYM, çoğu konuda olduğu gibi AİHM içtihadına uyumlu olarak hareket etmekte ve sıklıkla kararlara atıf yapmaktadır.¹⁹⁵ Dolayısıyla somut olayda da malulen emekli maaşı üzerinde başvurucunun mülkiyet hakkı kapsamında bir menfaatinin bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır.

B. Sosyal Güvenlik Hakkına Yönelik Meşru Beklenti

Mülkün varlığının ikinci koşulu olan meşru beklenti ile sosyal güvenlik ilişkisi bu başlık altında ele alınacaktır. Yukarıda mülkiyet hakkı bağlamında meşru beklentinin incelendiği başlıkta belirtildiği üzere başvurucunun taleplerin dayanağı olarak bir kanun hükmü veya yerleşik bir yargı içtihadı bulunmuyor ise meşru beklentinin varlığından bahsedilemez. Meşru beklentinin varlığı halinde AYM, incelemeye müdahalenin varlığı ve hukuka uygunluğu ile devam ederken meşru beklentinin bulunmadığı başvurular diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden inceleme yapılmaksızın konu bakımından yetkisizlikle sonuçlandırılır.¹⁹⁶ Bir başvuruda, gelecekte çalışarak elde edebileceği kazançtan mahrum kaldığını belirten

¹⁹¹ AYM, İ.Y.Ö., B. No: 2015/18407, T. 18/10/2017, § 74.

¹⁹² AİHM, Liechtenstein Prensi Hans-Adam II/Almanya, B. No: 42527/98, T. 12/07/2011, §§ 82-83.

¹⁹³ AYM, Bülent Akgül, B. No: 2013/3391, T. 16/09/2015. SGK tarafından başvurucuya maluliyet aylığı bağlanmış ardından yaklaşık iki yıl kadar bir süre sonra maluliyetini gerektiren hastalığın çalışmaya başladıktan sonra değil, işe girmeden önce de bulunduğu belirtilerek maluliyet aylığı kesilmiştir. SGK'nin açmış olduğu dava sonucu ödenen maluliyet aylığının iade edilmesine hükmedilmiştir.

¹⁹⁴ AYM, Bülent Akgül, B. No: 2013/3391, T. 16/09/2015, §§ 55-56.

¹⁹⁵ AİHM, Andrejeva/Letonya, B. No: 55707/00, T. 18/02/2009, § 77; Moskal/Polonya, B. No: 10373/05, T. 15/09/2009, §§ 38-40.

¹⁹⁶ AYM, Fadime Aydemir, B. No: 2018/3512, T. 29/06/2021, §§ 39-40.

başvurucu mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Ancak bu talebin alacak hakkı doğurucu bir etkisi bulunmadığı, meşru beklenti oluşturacak yeterliliğe sahip olmadığı belirtilerek mülkiyet hakkının sağladığı korumadan yararlanamayacağı belirtilmiştir.¹⁹⁷

Sosyal güvenlik hakları yansımali olarak mülkiyet hakkı kapsamında bireysel başvuruya konu edilebilmektedir. Sosyal güvenlik statülerinden kaynaklanan gelir, aylık, ödenek veya her ne ad altında olursa olsun bireylere ekonomik getirisi olan her tür fayda bu çerçevede nazara alınmaktadır. Yasal şartların yerine getirilmesiyle hak kazanılan bu ödencelere yönelik talep hakkı doğmuş olur. Daha önce de belirtildiği üzere AYM ve AİHM önünde bu talep hakkına yönelik şikayetler mülkiyet hakkı başlığı altında incelemeye alınır.¹⁹⁸ Mülkiyet hakkına dayalı herhangi bir talebe ilişkin uyuşmazlıkta söz konusu değerın başvurunun mülkiyetinde bulunması ya da bu değere ilişkin meşru bir beklentisinin bulunması gerekmektedir. Herhangi bir temeli olmayan hak kazanma beklentisi mülkiyet hakkı bakımından meşru beklenti için yeterli olmaz. AYM'nin önüne gelen bir vakada başvurunun kadrosuzluk tazminatı ödenmediği yönündeki şikayetine cevaben idare ve yargı makamları başvurunun kendi isteğiyle emekliye ayrıldığı gerekçesiyle tazminat verilemeyeceğini belirtmiştir. Başvurucu söz konusu tazminata yönelik meşru beklenti oluşturacak bir kanun hükmü ya da müstakar bir içtihat gösterememiştir. AYM, başvurunun özlük haklarına ilişkin iddiasını ispat edemediğini ve dolayısıyla mülkiyet hakkı kapsamında korunmaya değer bir ekonomik değerin veya en azından böyle bir değer elde etme yönünde meşru beklenti bulunmadığını ifade etmiştir.¹⁹⁹ Buradan hareketle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiası yanında mülkün varlığının ispatının da zorunlu olduğu anlaşılmaktadır. Aksi takdirde yapılmış olan bireysel başvuru mülkiyet hakkı yönünden korunacak bir değer içermediğinden konu bakımından yetkisizlikle sonuçlandırılacaktır.

Mülkiyet hakkı bölümündeki meşru beklenti başlığı altında zikredildiği üzere meşru beklentinin; ulusal mevzuata, yerleşik ve müstakar bir içtihadı ya da aynı menfaatle ilgili hukuki işleme dayanması gerekir.²⁰⁰ Fakat Anayasa Mahkemesi

¹⁹⁷ AYM, Ali Efe, B. No: 2013/2860, T. 11/12/2014, §§ 42-44.

¹⁹⁸ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 85.

¹⁹⁹ AYM, Erdem Caner Bener, B. No: 2018/13422, T. 22/01/2021, § 51.

²⁰⁰ AYM, Selçuk Emiroğlu, B. No: 2013/5660, T. 20/03/2014, § 28; AYM, Mehmet Şentürk, B. No: 2014/13478, T. 25/07/2017, §§ 41-53.

içtihatlarında aynı menfaitle ilgili hukuki işlem kavramının açıklandığı bir olaya rastlanılmamıştır. Dolayısıyla sosyal güvenliğe ilişkin olarak meşru beklenti, kanun hükmü veya yargı içtihatlarıyla sınırlı olarak değerlendirilmektedir.

1. Kanundan Kaynaklanan Meşru Beklenti

Her bir meşru beklenti; ulusal mevzuata ve/veya müstakar bir içtihadı dayanak zorundadır. Şayet kanunda öngörülen şartlar gerçekleşmiş ise meşru beklentinin var olduğundan bahisle mülkiyet hakkının uygulanabilir olduğuna karar verilecektir. Kanundan kaynaklanan bir meşru beklenti örneği olarak ölüm aylığına hak kazanmak için hizmet süresinin borçlandırılması verilebilir.²⁰¹ AYM nezdinde başvuru yapan kişi, ölen eşinin askerlik hizmetine dayalı olarak ölüm aylığı talebinde bulunmuş fakat idarenin yanlış hesaplaması sebebiyle beş yıl boyunca bu hakkından mahrum kalmıştır.²⁰² Başvurucunun talebinin reddi sonrasında açmış olduğu hizmet süresinin tespiti davasında yapılan hesap hatası düzeltilmiştir. Böylece borçlandırılan tutar ödenerek ilk başvurudan yaklaşık beş yıl sonra ölüm aylığı bağlanmıştır. Ölüm aylığına hak kazanmak için gerekli şartlar ve hizmet süresinin borçlanması 506 sayılı Kanun'da hüküm altına alınmıştır. Erişilebilir bir kanundan doğan bu öngörülebilir sonuca yönelik beklentinin meşru olup olmadığına AYM, olumlu cevap vermiştir. Bu kanun hükmüne dayalı olarak şekillenen meşru beklentinin mülkiyet hakkı kapsamında koruma göreceği kanaatine ulaşılmıştır.²⁰³

Bazı hallerde kanunda öngörülen şartların yerine getirilip getirilmediğini tespit etmek o kadar da kolay olmayabilir. Örneğin AYM, evlat edinilen başvurunun biyolojik babasının vefatı sonrası geçmişe yönelik olarak yetim aylıklarını talep ettiği vakada meşru beklenti şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğini tartışmıştır.²⁰⁴

²⁰¹ AYM, Besime Çetin, B. No: 2014/17809, T. 08/11/2017.

²⁰² AYM, Besime Çetin, B. No: 2014/17809, T. 08/11/2017. Askerlik hizmeti 766 gün olduğu hâlde idare tarafından 756 gün olarak yanlış hesaplanmış; 5 hizmet gününün eksik kalması nedeniyle ölüm aylığı tahsis edilmemiştir. Başvurucunun eşi hizmet süresinin tespiti amacıyla açmış olduğu davanın kesinleşmesiyle 10 günlük eksik hesaplanan hizmet süresinin de borcunu 04/07/2013 tarihinde ödemiş ve 2013 yılının ağustos ayında ölüm aylığı bağlanmıştır. Fakat hizmet süresinin eksik hesaplandığı mahkeme kararıyla sabittir. 506 sayılı Kanun'un 66. maddesi uyarınca başvurunun ölüm aylığına hak kazanması bakımından gerekli olan 900 günlük hizmet koşulu bulunduğu ve yine aynı Kanun'un 60. madde uyarınca da askerlik hizmetinin borçlanılmasına imkan tanındığı hüküm altına alınmıştır. Borçlandırılan tutarların ödendiği 21/02/2008 tarihinde sağlanmış olduğu anlaşıldığından bu tarih ile Temmuz 2013 tarihi arasındaki döneme ilişkin ölüm aylıkları yönünden meşru beklentinin var olduğuna karar verilmiştir.

²⁰³ AYM, Besime Çetin, B. No: 2014/17809, T. 08/11/2017, § 32.

²⁰⁴ AYM, Yeşim Bullock, B. No: 2014/13223, 20/09/2017, §§ 36-41.

Başvurucunun yetim aylığı bağlanması talebi kabul edilse de babasının vefatını yıllar sonra (dokuz yıl) öğrendiği için geçmiş yıllara yönelik olarak talebi kabul edilmemiştir. Ölüm tarihinden itibaren beş yıllık zamanaşımı süresi içinde başvurulmadığı gerekçesiyle yetim aylığı idare tarafından başvurucuya ödenmemiştir. Yerel mahkeme ve kanun yolu mercileri de kanunda öngörülen sürede başvurulmamasına dayanarak geçmişe yönelik bu talepleri kabul etmemiştir. Başvurucu “ölümü duymama” şeklindeki negatif bir vakıanın ispat edilmesinin mümkün olmadığını ve yetim aylığına ulaşmasının engellendiğini iddia etmektedir. AYM, meşru beklentinin varlığını tespit etmek amacıyla yetim aylığına hak kazanmak ile aylığın fiilen ödenmesi için gerekli şartları birbirinden ayırmıştır. İlgili kanunda yer alan şartların sağlandığı belirlendikten sonra başvurucunun ölüm olgusunu öğrenmesinden evvel yetim aylığı alma hakkının doğduğu tespit edilmiştir. Yetim aylığına yönelik başvurucunun da mevzuata dayalı olarak meşru beklentiye sahip olduğu ifade edilmiştir. Zaman aşımı süresine uyulup uyulmamasının meşru beklentiye etkilemediğine hükmetmiştir.

Kanunda öngörülen şartların yerine getirilmediği hallerde şikayet konusu mülke ilişkin taleplere, mülkiyet hakkının uygulanabilir olmadığına karar verilmesi gerekmektedir. Kanser teşhisi sonrasında çalıştığı kurum tarafından sözleşmesi feshedilen ve maluliyet aylığı talebi reddedilen başvurucunun şikayetinde AYM, bazı hakların nitelikleri uygun düştüğü ölçüde başka temel haklar ile bağlantı kurularak incelendiğini hatırlatarak mülkiyet hakkı üzerinde inceleme yapılması gerektiği belirtilmiştir.²⁰⁵ Mülkiyet hakkının, mülk edinme hakkını korumadığına ilişkin genel kuralın sosyal güvenlik hakları bakımından da geçerli olduğu ifade edilmiştir. Somut olayda başvurucunun maluliyet aylığı için gerekli koşulları yerine getirmemesinden dolayı mülkiyet hakkı bağlamında korunması gereken bir menfaatin bulunmadığına hükmedilmiştir.

Sosyal ödenteler hakkında mevzuatta veya yargısal içtihatlardaki (prim ödeme şartlı veya şartsız) kriterleri sağlayan bireylerin mülkiyet hakkı kapsamında bir menfaatinin bulunduğu kabul edilir.²⁰⁶ Yöntemlerden bağımsız olarak her sistemin esas gayesi bireylere ekonomik güvence tesis edilmesi ve gelir dağılımının

²⁰⁵ AYM, Ramazan İpek, B. No: 2012/1105, T. 17/07/2014, §§ 16-18.

²⁰⁶ AYM, Hüseyin Remzi Polge, B. No: 2013/2166, T. 25/06/2015, § 36.

sağlanmasıdır.²⁰⁷ Sosyal güvenlik sistemimizde primli sistem önemli hacim kaplasa da primsiz sosyal güvenlik araçları da mevcuttur. İhtiyaç sahiplerine, yetim ve öksüzlere, er ve erbaşlara, köy korucularına, terörle mücadelede dolayı zarar gören sivillere, Kore ve Kıbrıs gazilerine, olimpiyatta başarı göstermiş sporculara, I. TBMM milletvekillerine ve yakınlarına prim ödenmemiş olmasına rağmen sosyal yardım yapılabilir. ²⁰⁸ Bu konuda AYM önüne bir başvuru gelmiş olsa da şikayetler adil yargılanma hakkına özgülenmiş olup sosyal güvenlik ve mülkiyet hakkı dahilinde bir inceleme yapılmamıştır. ²⁰⁹ AYM, AİHM içtihadına uyumlu bir biçimde sosyal güvenlik haklarına yönelik primli-primsiz ayrımı yapmayan yaklaşımını birçok kararında tereddütsüz bir biçimde vurgulamaktadır. Fakat AİHM'nin prim konusundaki yaklaşımı dinamik yorum ilkesine paralel olarak zaman içinde değişmiş ve gelişmiştir.

AİHK dönemi verilen kararlarda prim ödenmeksizin hak talep edilen sosyal güvenlik faydalarının mülkiyet hakkı kapsamında olmadığı değerlendirilmiştir. Primsiz bir talebe ilişkin başvurunun belirlenebilir veya talep edilebilir bir hakkı bulunmadığına ve mülkiyet hakkının konu bakımından kapsamında olmadığına karar verilmiştir. ²¹⁰ AİHM de bu konudaki değerlendirmelerinde uzun yıllar Komisyon görüşünün etkisiyle arafta kalmıştır. ²¹¹ Fakat Gaygusuz/Avusturya kararı ile bu sürecin primsiz sosyal güvenlik gelirlerine yönelik olarak olumlu bir seyir arz ettiği söylenebilir. Karara göre prim ya da katkı payı ödenmese dahi mülkiyet hakkı korumasının aktif olacağı söylenebilmektedir. ²¹² Nihayetinde primli-primsiz tartışmaları devam ederken Stec ve diğerleri/Birleşik Krallık davasında AİHM görüşünü berrak bir şekilde ifade etmiştir. AİHM ve Komisyon'un birbiriyle çelişkili kararlarının bulunduğu vurgulanmış ve bu sebeple başvuru Büyük Daire'ye sevk edilmiştir. Emeklilik yaşı, emeklilik aylığı ve azaltılmış kazanç ödeneği gibi bazı sosyal güvenlik statülerinden kaynaklanan sorunların konu edildiği başvuruda AİHM, prim ödenmesine ilişkin tartışmalara bir son vermiştir. Gaygusuz/Avusturya

²⁰⁷ Ali Güzel, Nurşen Caniklioğlu ve Ali Rıza Okur, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, 15. Bası, İstanbul, Beta Yayınları, 2014, s. 15. Sosyal güvenlik sistemlerinin finanse edilmesinde her bir ülke primli, primsiz veya karma gibi farklı yöntemler benimsemiştir. Primli yöntemde çalışan kişilerin prim ödemesiyle sistem finanse edilir. Primsiz yöntemde devlet genel vergi kaynaklarını kullanarak sistemi finanse etmekte iken bazı sistemlerde karma yöntem de kullanılmaktadır.

²⁰⁸ M. Refik Korkusuz ve Suat Uğur, **a.g.e.**, s. 88-128.

²⁰⁹ AYM, Tanju Taş, B. No: 2014/9052, T. 11/12/2014.

²¹⁰ AİHK, Kleine Staarman/Hollanda, B. No: 10503/83, T. 16/05/1985 (Kabul Edilebilirlik Kararı), DR Vol. 42, s. 166.

²¹¹ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2017), s. 380.

²¹² AİHM, Gaygusuz/Avusturya, B. No: 17371/90, T. 16/09/1996, §§ 39-41.

kararı ile aralanmış olan kapıdan içeri girerek mülkiyet hakkının uygulanabilirliği bakımından primli veya primsiz statülerinin bir farkı olmadığı açıkça ifade edilmiştir.²¹³ Sosyal güvenlik statülerine ilişkin olarak bu ayırım özelinde herhangi bir AYM kararı bulunmasa da potansiyel bir başvurunun yukarıda anılan AİHM içtihatları ışığında sonuca bağlanması kuvvetle muhtemeldir.

Meşru beklentinin mülkiyet hakkına vücut verebilmesi için beklentinin meşruluğuna herhangi bir halel getirilmemesi gereklidir. Meşru beklentinin dayanağı olan mevzuat ya da içtihatla aranan şartların dolanılmaması, özel hukuktaki tabiriyle kanuna karşı hile yapılmaması gereklidir. Zaten iyi niyetli olmayan bir beklenti her ne kadar koşulları sağlasa da meşru olma özelliğini yitirecektir. Bir başka deyişle başvuru sahiplerinin iyi niyetli hareket etmediği ve mevzuattaki yasal boşluklardan bir kazanç sağlama saikiyle hareket ettikleri hallerde şartlar sağlanmış olsa bile şartların yerine getirilmediği kabul edilir.²¹⁴

Yetim aylığına hak kazanmak maksadıyla muvazaalı boşanmanın tespit edildiği başvuruda AYM, mülkiyet hakkının uygulanabilir olmadığına karar vermiştir.²¹⁵ Somut olayda başvuru önce kocasından boşanmış daha sonrasında hak kazandığı yetim aylığını almak için başvuru yapmış ve aylık ödenmeye başlamıştır. Daha sonra Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından yapılan araştırmalar neticesinde başvuru sahibinin ikamet ettiği evin elektrik ve su aboneliklerinin eski eşi üzerinde olduğu, eski eşinin MERNİS kaydının, tebligat ve ikamet adreslerinin kendisinin de ikamet ettiği ev olduğu anlaşılarak başvuru ile boşandığı eşinin fiilen birlikte yaşadığı tespit edilmiştir.²¹⁶ SGK tarafından ödenen tutarların iadesi için icra takibi başlatılmıştır. Başvuru sahibi bu işleme karşı yargısal süreçleri tamamlamış akabinde konuyu AYM önüne taşımıştır. Bu durum karşısında AYM, şu tespitleri yapmıştır: Boşandığı eşiyle fiilen birlikte yaşayanların aylığının kesileceği ve yapılan ödemelerin tahsil edileceği 5510 sayılı Kanun'da düzenlenmektedir. Boşandığı eşiyle birlikte yaşayan eski eşin aldığı gelir ve aylıkların kesilmesini düzenleyen 5510 sayılı Kanun'un 56. maddesinin anayasaya aykırı olduğu gerekçesiyle itiraz yoluna gidilmiş ve AYM tarafından oy çokluğuyla düzenlemenin anayasa aykırı olmadığına

²¹³ AİHM, Stec ve Diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 65731/01 ve 65900/01, T. 12/04/2006, § 53.

²¹⁴ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 90.

²¹⁵ AYM, Emel Kavas, B. No: 2013/8032, T. 09/09/2015.

²¹⁶ AYM, Emel Kavas, B. No: 2013/8032, T. 09/09/2015, §§ 37-38.

karar verilmiştir.²¹⁷ Buna karşın boşandığı eşiyle birlikte yaşadığı halde yetim aylığı alabilmesine cevaz veren herhangi bir mevzuat hükmü ya da bu yönde herhangi yerleşik hâle gelmiş bir içtihat tespit edilememiştir. Bu nedenle başvurucunun beklentisinin meşru beklenti olarak nitelendirilebilecek yeterli somutluğa sahip bulunmadığına ve mülkiyet hakkına ilişkin korumadan yararlandırılmasının mümkün olmadığına hükmedilmiştir.

2. Yargısal İçtihattan Kaynaklanan Meşru Beklenti

Meşru beklenti, yukarıda verilen örneklerde olduğu gibi mevzuata dayalı olabileceği gibi yargısal içtihatlarla dayalı olarak da şekillenebilir. Sosyal güvenlik hakkına yönelik meşru beklentinin yargısal içtihatlarla dayandığı Anayasa Mahkemesi kararları da bulunmaktadır. Ancak sadece bir yargı makamına başvurularak dile getirilen talepler yeterli dayanak oluşturmaz. Önemli olan anayasal mülkiyet hakkı bakımından yeterli güvenceyi sağlayabilecek yeterlilikte yargı kararının bulunmasıdır. Örneğin, emekli aylıklarında vaktinde yapılmayan artıştan kaynaklanan fark nedeniyle oluşan hak kaybına dayalı mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikayet edilen başvurularda AYM, meşru beklentinin dayanağını incelemiştir.²¹⁸ Emekli aylığına daha evvel yapılması gereken artışların yapılmaması sebebiyle mahrum kalınan alacakların talep edilmesine izin veren yerleşik yargı kararları bulunmaktaydı. Fakat kanun değişikliğiyle bu içtihatların uygulanmasının önüne geçilmesinden şikayet eden başvurularda göre, kanun değişikliğinin devam eden davalarda uygulanmasına ilişkin hüküm söz konusu içtihatları somut olaylarda uygulanamaz hale getirmektedir. Başvurucuların mahrum kalınan artış oranına

²¹⁷ AYM, E. 2009/86, K. 2011/70, T. 28/04/2011. Birlikte yaşayan kişilerden sadece boşandığı eşiyle yaşayanların gelir ve aylıklarının kesilmesinin eşitlik ilkesine aykırı olduğu iddia edilmiştir. Çünkü boşanıp eski eşi dışında birisiyle ya da hiç evlenmeyip herhangi bir kişiyle birlikte yaşayanların bu aylıklardan mahrum bırakılması söz konusu olmamaktadır. Eşitlik ilkesinin ihlali dışında kişilerin birlikte yaşayıp yaşamadığı soruşturulurken aile hayatı ve özel yaşamının ihlal edildiği ve Anayasa'nın 17. ve 20. maddeleri ve ayrıca 60. maddede düzenlenen sosyal güvenlik hakkının da ihlal edildiği ileri sürülmüştür. AYM'ye göre resmi evliliği olmadan birlikte yaşayanlar ile aylık alabilmek için muvazaalı boşanan ancak fiili birlikteliği devam eden kişiler aynı durumda değildir. Aynı durumda olmayan kişilerin farklı işleme tabi tutulması da hem nispi eşitliğin gereği hem de bir sonucudur. Devletin boşanan eşlere fiilen birlikte yaşamak konusunda müdahale edemeyecek konumda olduğu ancak yasal düzenlemeler eliyle bu kişilerin sosyal sigorta yardımlarından yoksun bırakmak konusunda yetkili olduğu belirtilmiştir. Sonuç olarak bir hakkı kötüye kullanarak aylık veya gelir elde etmek isteyen kişilerin engellenmesi meşru bir amaca hizmet etmektedir, bu yönleriyle kural Anayasa'ya aykırı bulunmamıştır. Karşı oylarda ise kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu belirtilmiştir.

²¹⁸ AYM, Yasemin Mutlu, B. No: 2013/1426, T. 25/03/2014, §§ 39-41; Zekiye Şanlı, B. No: 2012/931, T. 26/06/2014, §§ 39-41; Ülkü Tunca ve diğerleri, B. No: 2012/928, T. 11/12/2014, §§ 43-45.

yönelik ve yerleşik içtihadı dayanan hukuki umutlarının meşru beklentiye vücut verdiği kabulüyle mülkiyet hakkının uygulanabilir olduğuna hükmedilmiştir.

Dinamik yorum ilkesi gereği geçmişte verilmiş bir kararın bugün itibarıyla geçerliliği kalmayabilir veya mahkemeler bir karardan dönebilir. Örneğin emeklilik sisteminde kanun değişikliğini içeren çetrefilli bir konuyu ele aldığı olayda AYM, kanun maddesini iptal kararının meşru beklenti üzerinde yarattığı etkiyi incelemiştir.²¹⁹ Söz konusu uyuşmazlık, başvurucuya ait emeklilik ikramiyesinin hangi tarihteki memur maaş katsayısına göre hesaplanacağı üzerinedir. Başvurucu ödeme tarihinin esas alınması gerektiğini iddia etmesine rağmen yerel mahkeme, emekli aylığının bağlandığı tarihte yürürlükte bulunan katsayılar göre hüküm vermiştir. Başvurucu konuya ilişkin kanun hükmü hakkında AYM'nin norm denetimi kararını²²⁰ dayanak göstererek meşru beklentinin oluştuğunu ileri sürmektedir. AYM, verilmiş bir iptal kararının hukuki belirlilik ilkesi kapsamında geçmişe etkili olamayacağından meşru beklenti oluşturmaya da elverişli olmadığını belirtmiştir. Nihayetinde AYM, başvurucunun taleplerinin yürürlükteki mevzuatla veya konuyla ilgili içtihatlarla uyumlu olmadığını ve söz konusu taleplerin meşru beklenti olarak değerlendirme konusunda yeterli somutluğa erişmediğini tespit ederek anayasal mülkiyet hakkının uygulanabilir olmadığına hükmetmiştir.²²¹

AYM, yukarıda izah edilen Hüseyin Remzi Polge kararından yaklaşık iki yıl sonra aynı konuda vermiş olduğu Ferda Yeşiltepe kararında²²² bu yaklaşımından uzaklaşmıştır. Hatta bu görüşten zımnen dönüldüğü de ifade edilmektedir.²²³ Benzer olayda başvurucu emeklilik ikramiyesinin hesaplanmasında ödeme tarihindeki katsayıların esas alınmasını talep etmiş fakat emeklilik aylığının bağlandığı tarihin esas alınmasıyla ciddi bir değer kaybı yaşanmıştır. Başvurucu bu değer kaybı sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. AYM'nin Birinci Bölümü önüne gelen başvurunun, bölümlerin önceden vermiş olduğu kararlarla çelişebileceği tespit edilerek Genel Kurul'a sevkine karar vermiştir. Esasında burada açıkça yazılmamış olsa da çelişki oluşturacak kararın Hüseyin Remzi Polge başvurusu olduğu söylenebilir. AYM, daha evvel konuya ilişkin verilmiş olan norm denetimi

²¹⁹ AYM, Hüseyin Remzi Polge, B. No: 2013/2166, T. 25/06/2015.

²²⁰ AYM, E. 2005/40, K. 2009/17, T. 05/02/2009.

²²¹ AYM, Hüseyin Remzi Polge, B. No: 2013/2166, T. 25/06/2015, §§ 51-52.

²²² AYM, Ferda Yeşiltepe, B. No: 2014/7621, T. 25/07/2017.

²²³ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 88.

kararlarına atıf yaparak memurluk ile emeklilik arasında organik bağ bulunduğunu not etmiştir.²²⁴ Akabinde emeklilik ikramiyesi alacağının mevcut olduğu mahkemeler tarafından da kabul edildiği için anayasal mülkiyet hakkının uygulanabilirliği açısından mülk teşkil ettiğine hükmedilmiştir.

Başvurular arasındaki benzerliklere rağmen AYM, daha önce meşru beklenti odağında verilen karardan neden ayrışıldığı tam olarak açıklamamıştır. Belki Ferda Yeşiltepe başvurusu bakımından temel farklılık emeklilik ikramiyesine hak kazandıktan yirmi beş yıl sonra fiilen ödeme yapılması olarak değerlendirilebilir. Elbette enflasyon karşısında yaşanan değer kaybı sebebiyle bu olayda farklı değerlendirme yapılması ve farklı sonuçlara varılması doğaldır. Hatta hukuken de olması gerekenin bu olduğu kabul edilebilir. Fakat Hüseyin Remzi Polge kararına beş kere atıf yapılmış olup bunlardan ikisi genel olarak her mülkiyet hakkı şikayetinde yapılan “şablon” yani otomatik olarak kopyala-yapıştır formatta atıflardır. Kalan üç atıf da olaylar arasındaki benzerliğin vurgulandığı atıflardır. Bu atıfların akabinde iki başvurunun layıkıyla karşılaştırılması gerekirken bu karşılaştırma yapılmamıştır. Neticeten konuları son derece benzer iki başvuru farklı şekillerde sonuçlanmış ve farklılığın sebebi açıklanmamıştır.

Bu karara yönelik bir başka eleştiri konusu da kararın oy birliği ile çıkmasına yönelik olabilir. Çünkü Hüseyin Remzi Polge kararını veren beş kişilik heyetten dört kişi iki yıl sonraki Ferda Yeşiltepe kararında Genel Kurul heyetinde bulunmaktadır. Fakat bu üyeler de kararın neden farklılaştığını, kararlar arasında ayrımın ne olduğunu, benzer bir başka başvuru gelirse hangi karar temelinde değerlendirme yapılacağını ve en önemlisi Hüseyin Remzi Polge kararındaki hükmün artık geçerli olup olmadığını ifade etmemiş ve karşı oy yazma gereği de hissetmemişlerdir. Hüseyin Remzi Polge kararında meşru beklenti odağında inceleme yapılarak, beklentinin meşru olmadığından bahisle konu bakımından yetkisizlik kararı verilirken Ferda Yeşiltepe kararında meşru beklentiye yönelik bir tartışma olmayıp ölçülülük konusu üzerinde yoğunlaşmıştır. Buna karşılık Ferda Yeşiltepe kararının raportörünün yazmış olduğu bir makalede, “...başvurucunun emekli ikramiyesinin mevcut olduğunun yargı kararlarıyla tespit edildiğine vurgu yapılmıştır. Bu sebeple meşru beklenti kavramının tartışılmasına gerek olmadan başvurucunun söz konusu

²²⁴ AYM, Ferda Yeşiltepe, B. No: 2014/7621, T. 25/07/2017, § 47’de atıfla AYM, E. 2006/111, K. 2006/112, T. 15/12/2006.

alacak yönünden mevcut bir mülkünün olduğu...” ifade edilmiştir.²²⁵ Ferda Yeşiltepe kararında bu anlama gelecek bir cümle yer almadığı gibi “meşru beklenti” sözcüğüne dahi yer verilmemiştir. Meşru beklenti değerlendirilmediği gibi kararda genel ilkelerin yer aldığı bölüm şablon metinde dahi zikredilmemiştir. Emekli ikramiyesinin mevcut olduğu derece mahkemelerince kabul edildiğinden, mülkün varlığının kuşkusuz olduğu belirtilmiştir.²²⁶ Elbette bir mülkiyet iddiasının mahkemeler nezdinde de varlığı tasdik edilmiş ise benzer bir başvuruya göre daha farklı değerlendirilebilir. Söz konusu başvuru bakımından ilgili kişilerin meşru bir beklenti sahibi olduğu benimsenebilir. Meşru beklentiye ilişkin böyle bir tespit kabul edilebilir olsa dahi ilgili karar metninde yazması gerekirken haricen bir makalede açıklanıyor olması meşru beklenti değerlendirmelerinde mukayese imkanını ortadan kaldırmaktadır.

Esasında Hüseyin Remzi Polge kararı sonrasında yaşanan çelişkilerin giderilmesi ve benzer yönde gelen birçok başvurunun şekillendirilmesi amacıyla Ferda Yeşiltepe kararının değer kaybına ilişkin bir referans noktası olması istenmiştir. Bu sebeple de Bölüm tarafından değil Genel Kurul tarafından karara bağlanması uygun görülmüştür. Fakat buna rağmen Ferda Yeşiltepe kararında Hüseyin Remzi Polge kararı ile hukuki mukayese yapılarak şeffaf bir değerlendirme yapıldığı söylenemez. Bu yönü itibarıyla Ferda Yeşiltepe kararı eleştirilere açıktır.

²²⁵ Özgür Duman, “Enflasyon Karşısında Para Alacaklarının Korunması ve Mülkiyet Hakkı”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, 2018, s. 420.

²²⁶ AYM, Ferda Yeşiltepe, B. No: 2014/7621, T. 25/07/2017, § 47.

İKİNCİ BÖLÜM: SOSYAL GÜVENLİK HAKKININ MÜLKİYET HAKKI KAPSAMINDA KORUNMASI

Çalışmanın bu bölümünde öncelikle mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin Anayasa Mahkemesinin genel yaklaşımı incelenecektir. Mülkiyet hakkının sosyal güvenlik hakkına uygulanabilir bulunduğu noktalarda bu hakların Anayasa'nın 35. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 1. Protokol'ün 1. maddesi uyarınca mülkiyet hakkı kapsamında korunması gerekmektedir. Bu bölümde bu korumanın AYM tarafından bireysel başvuru kararlarında nasıl sağlandığı ele alınacaktır. Sosyal güvenlik hakkına ilişkin mülkiyet hakkının koruma şemsiyesi altında yapılan değerlendirmelerin hukuki çerçevesi irdelenecektir.

Mülkiyet hakkı şikayetini içeren bireysel başvurularda öncelikle mülkiyet hakkının uygulanabilirliği incelemesi yapılır. Bu inceleme esnasında yukarıda izah edilen ekonomik değer ve meşru beklenti kriterleri bakımından değerlendirme yapılmaktadır. Mülkiyet hakkının uygulanabilirliği hakkında olumlu karar verildikten sonra mülkiyet hakkına bir müdahale olup olmadığı sorusu cevaplanır. Yapılan işlemlerin müdahale niteliği tespit edilmişse hangi müdahale türünün somut olayda bulunduğu ve bu müdahalenin sınırlandırma rejimine uygun olup olmadığı incelenmektedir. Mülkiyet hakkı niteliği itibarıyla diğer temel haklardan farklı bir yapıda olduğu için daha farklı bir metodolojiye tabi tutulmaktadır.²²⁷ Daha evvel bahsedildiği üzere mülkiyet hakkına içkin olarak üç kuralın varlığından bahsedilmektedir. Söz konusu üç kural, müdahalenin türü açısından belirleyici karakterdedir. Mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin türü belirlendikten sonra bu müdahalenin hukuka uygunluğu incelenmektedir.

Üç kural tipolojisi esasında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 1. Protokol'ün 1. maddesinde yer alan her bir cümleye dayandırılmaktadır. 1982 tarihinde AİHM tarafından verilen bir kararla ilk kez ortaya koyulan bir yaklaşımla mülkiyet hakkına ilişkin olarak üç farklı/belirgin kural olduğundan bahsedilmiştir.

²²⁷ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 99.

AIHM mülkiyet hakkına yönelik müdahale türlerinin üç kural tipolojisi bünyesinde şekillendiğini belirtmektedir.²²⁸

- i. Birinci paragrafın birinci cümlesi: genel nitelik arz eden mülkiyetten barışçıl yararlanma veya mülkiyete saygı gösterilmesi
- ii. Birinci paragrafın ikinci cümlesi: belirli şartlar altında mülkiyetten yoksun bırakılma kuralı
- iii. İkinci paragraf: mülkiyetin kamu yararı için kontrol edilmesi, vergilerin veya diğer cezaların yerine getirilmesi

AIHM'nin bakış açısına göre birinci kural, iki ve üç numaralı kuralların uygulanabilir olmadığı hallerde yürürlük kazanabilecek genel nitelikli norm bir başka deyişle “torba” hükmüdür. Mülke yönelik saygı gösterilmesini ve bu sayede malikin mülkiyetten barışçıl bir biçimde yararlanmasını içeren bu genel kaide, tam bir yoksun bırakma hali olmayan ve mülkün kullanımını kontrol amacı taşımayan müdahalelerde geçerlidir.

İkinci kural, mülkten kesin bir surette yoksun bırakılma veya mülk üzerinde hukuki yetkilerin sona ermesi halinde uygulama alanı bulmaktadır. İkinci kural bu müdahalelerin belirli şartlar altında yapılabileceğini düzenlemektedir. Herhangi bir müdahalenin ikinci kural kapsamında bir yoksun bırakma niteliğinde olup olmadığını belirleyen temel kriter mülkiyet naklinin gerçekleşmesidir. Mülkiyetin naklinin gerçekleştiği vakalarda yoksun bırakma kuralı söz konusu iken kontrol yetkisi ise yoksun bırakma seviyesine ulaşmayan daha nitelikli bir müdahaledir.²²⁹ Tipik örnek olarak kamulaştırma gibi mülkiyetin devrini içeren müdahaleler ikinci kural çerçevesinde görülmektedir.²³⁰ Yine Devlet Su İşleri tarafından sulama kanalı yapılırken kayısı ağaçları zarar gören, üzüm asmaları sökülen arsa sahibinin başvurusu²³¹ ve baraj yapımı sırasında ağaçların sular altında kaldığı bir başka başvuru²³² da ikinci kural kapsamında görülmüştür.

²²⁸ AIHM, Sporrang and Lönnroth/İsveç, B. No: 7151/75 ve 7152/75, T. 23/09/1982, § 61.

²²⁹ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2017), s. 14.

²³⁰ AYM, Hanife Ensaroğlu, B. No: 2014/14195, T. 20/09/2017, § 51.

²³¹ AYM, Cumali Kardeşin, B. No: 2014/2927, T. 01/02/2017, § 51.

²³² AYM, Mehmet Emin Öztekin, B. No: 2016/58283, T. 29/05/2019, § 48.

Üçüncü ve son kural ise devletin genel kamu yararını gözeterek kontrol ve denetim yetkilerini içermektedir.²³³ İkinci kuraldan farklı olarak bu tip müdahalede mülk hala malikin uhdesindedir. Ancak malikin sahip olduğu yetkilerin sınırlandırılması bir başka deyişle yoksun bırakma seviyesine varmayan her türlü önlemin alınması söz konusudur. Örneğin eşyanın müsaderesi²³⁴, ürün değerinin müsaderesi²³⁵, şirkete kayyum atanması²³⁶ veya taşınır kültür varlıklarına ilişkin müzeye teslim kararları²³⁷ üçüncü kural kapsamında görülmektedir.²³⁸ İdari ve adli para cezaları mal varlığından bütünüyle yoksun bırakma içermediği için üçüncü kural kapsamında görülmektedir. Örneğin karşılıksız çek keşide etme dolayısıyla adli para cezası ile cezalandırılmak şeklindeki müdahale, amaç ve sonuç bakımından mülkün kamu yararına kontrolüne hizmet etmektedir ve üçüncü kural bünyesinde incelenmiştir.²³⁹

Vergiler ile ilgili uyuşmazlıklar da üçüncü kural çerçevesinde değerlendirilmektedir. AYM, katma değer vergisine ilişkin başvuruda vergisel müdahaleleri, mülkiyetin kullanımını düzenleme ve kontrol etme amacı taşıması sebebiyle üçüncü kurala özgü bulmuştur.²⁴⁰ Ayrıca Anayasa'nın 73. maddesinde vergi ödeme yükümlüğüne ilişkin devletin vergi, tarh ve tahakkuk yetkisi dolayısıyla mülkiyet üzerinde kontrolü olduğu belirtilmektedir. Benzeri yaklaşım sosyal güvenlik meselelerinde de Anayasa'nın 60. maddesine dayanılarak pozitif yükümlülük üzerinden inşa edilmektedir.²⁴¹ Üçüncü kural bu yönüyle çalışmamız bakımından özel bir önem arz etmektedir çünkü AYM, sosyal güvenlik haklarından doğan talepleri vergi ve para cezaları gibi genellikle üçüncü kural çerçevesinde değerlendirmektedir.²⁴² Elbette AYM'nin üçüncü kural yönündeki tercihinin değişmez ve sorgulanamaz olduğu söylenemez. Sosyal güvenliğe ilişkin bazı başvurularda mülkiyetten barışçıl yararlanma anlamına gelen birinci kuralın

²³³ Gilles Dutertre, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler**, Ankara, Avrupa Konseyi Yayınları, 2007, s. 448-454.

²³⁴ AYM, Fatma Çavuşoğlu ve Bilal Çavuşoğlu, B. No: 2014/5167, T. 28/09/2016, § 62.

²³⁵ AYM, Torsan Orman San. ve Tic. Ltd. Şti., No. 2014/13677, T. 20/09/2017, § 51.

²³⁶ AYM, Hamdi Akın İpek, B. No. 2015/17763, T. 24/05/2018, § 87.

²³⁷ AYM, Arif Güven, B. No. 2014/13966, T. 15/02/2017, §§ 46-48.

²³⁸ AYM, Ahmet Bölge, B. No. 2014/13133, T. 28/09/2016, § 48; Nagihan Beken, B. No. 2014/9998, T. 12/07/2016, § 32.

²³⁹ AYM, Züliye Öztürk, B. No: 2014/1734, T. 14/09/2017, § 53.

²⁴⁰ AYM, Narsan Plastik San ve Tic Ltd Şti, B. No: 2013/6842, T. 20/04/2016, § 71.

²⁴¹ AYM, Arif Sarıgül, B. No: 2013/8324, T. 23/02/2016, §§ 49-51.

²⁴² H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 109.

uyguladığı kararlar da bulunmaktadır.²⁴³ Fakat bazı kararlarda AYM'nin bu belirlemeyi yapmaktan kaçındığı belirtilmektedir.²⁴⁴ Müdahale türünü belli edecek kuraldan bağımsız olarak her üç müdahale türü yönünden de aynı ilkelerin uygulanması gerektiği açıktır.²⁴⁵

Her zaman tek bir kuralın tercih edilmesi gerekir mi? Bir müdahale birden fazla kuralı ilgilendirebilir mi? Üstüne üstlük bazı somut olaylarda kurallar öylesine iç içe geçer ki bunları ayırtırmak mümkün olmayabilir.²⁴⁶ Erken dönem AİHM kararlarında bu kuralların bir bütünün parçaları olduğu vurgulanmış olup kararlarda bu kurallar arasında yer alan ayrımlara önemli sonuçlar bağlanmıştır. Ancak son dönem kararlarında hangi kural olduğuna bağlı olmaksızın sınırlama konusunda ortak bir standart ortaya konulmuştur.²⁴⁷ Emekli bir memura yönelik yüksek oranda vergiden şikayet edilen ve sosyal güvenlik hukukunu da ilgilendiren bir başvuruda AİHM, uyuşmazlığın karmaşıklığı karşısında kurallardan hangisinin uygulanacağını tespit edilemediğini belirtmiştir. Gelir dağılımına ilişkin uygulamanın kontrol veya yoksun bırakma karakteri taşımadığını, bunu belirlemenin de bir önemi bulunmadığını, aynı ilkelerin uygulanacak olduğunu belirterek mülkiyetten barışçıl yararlanma içeren birinci kural ışığında fakat vergisel yetkinin dahil olduğu üçüncü kuralın da gözetileceğini vurgulayarak inceleme yapılmıştır.²⁴⁸ Gemalmaz'a göre AYM, bu konu bakımından henüz AİHM içtihatlarını takip etmeyerek üç kural yönteminin klasik kalıplarını sürdürmektedir.²⁴⁹

Yukarıda aktarılan AİHM içtihadı özdeş standartların üç kural açısından da geçerli olduğunu açıklamaktadır. Bu sorular aynı şekilde AYM önünde tartışılmamış olsa da bazı başvurularda birden fazla müdahale olması sebebiyle hem birinci hem de üçüncü kuralın uygulandığı görülmektedir.²⁵⁰ Örneğin ek gösterge değeri düşürülen ve dolayısıyla emeklilik aylığının düşmesiyle karşı karşıya kalan başvurucunun

²⁴³ AYM, Hikmet Kuleci, B. No: 2018/5145, T. 28/11/2018, § 30, Yeşim Bullock, B. No: 2014/13223, T. 20/09/2017, § 44.

²⁴⁴ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 110.

²⁴⁵ AYM, Ferda Yeşiltepe, B. No: 2014/7621, T. 25/07/2017, § 51.

²⁴⁶ Suat Şimşek, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Mülkiyet Hakkıyla İlgili Davaları İnceleme Yöntemi: Üç Kural Analizi", **Sayıştay Dergisi**, Sayı: 88, Ocak/Mart 2013, s. 29.

²⁴⁷ AİHM, NKM/Bulgaristan, B. No:66529/11, T. 14/05/2013, §§ 43-45; Vekony/Bulgaristan, B. No:65681/13, T. 13/01/2015, §§ 33-37.

²⁴⁸ AİHM, N.K.M./Macaristan, B. No. 66529/11, T. 14/05/2013, §§ 43-45.

²⁴⁹ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 102.

²⁵⁰ AYM, Ferda Yeşiltepe, B. No: 2014/7621, T. 25/07/2017; Fatma Ülker Akkaya, B. No: 2014/18979, T. 22/02/2018.

şikayeti, bu yönüyle birinci kural kapsamında değerlendirilmiştir.²⁵¹ Başvurucunun fazla ödenen aylıklarının iadesinin istenmesine ilişkin diğer şikayet, mülkiyetin kontrolünü amaçladığından üçüncü kural bünyesinde görülmüştür.²⁵² Sonuç olarak AYM, ikinci ve üçüncü kuralın birinci kuralın özel görünüm şekilleri olduğunu ve genel nitelikli birinci kural çerçevesinde anlaşılmalı gerektiğini belirtmektedir.²⁵³

Birçok temel hak ve özgürlükte olduğu gibi müdahalenin varlığı tespit edildikten sonra hukuka ve sınırlama rejimine uygunluğu incelenmektedir. Bu inceleme AİHM ve AYM nezdinde özdeş metotlarla yapılmakta olup kabaca üç aşamadan oluşmaktadır. İlk olarak müdahalenin kanuniliği; bu bağlamda müdahaleye dayanak kanun maddesi olup olmadığı, kanunun belirli, öngörülebilir ve erişilebilir olup olmadığı irdelenir. İkinci olarak meşru amaçlara uygun bir başka deyişle kamu yararı amacı güden müdahale olup olmadığı sorgulanır. Üçüncü başlıkta müdahalenin elverişlilik, gereklilik ve orantılılık ilkeleri bünyesinde ölçülü olup olmadığı değerlendirilir.

AYM, belirli periyotlar halinde bireysel başvuruya ilişkin istatistikleri yayınlamaktadır. Başvuruların başladığı 23/09/2012 ile 31/03/2022 tarihleri arasındaki başvuruları ilgilendiren en son verileri de dikkate alarak bazı tespitlerin yapılmasında fayda bulunmaktadır. Bu süre zarfında 392.758 tane başvurunun 311.097 tanesi sonuçlandırılmıştır. 311.097 adet başvurunun %86 oranında yani 267.610 tanesi kabul edilemezlik ile %9,1 oranı ise en az bir hakkın ihlali ile sonuçlanmıştır. Dolayısıyla AYM'ye yapılan bireysel başvurunun ihlal ile sonuçlanması ihtimali %9,1 olarak karşımıza çıkmaktadır. Söz konusu ihlal kararlarının %70,8'inin adil yargılanma hakkı oluştururken ikinci sıra %10,6 ile mülkiyet hakkı yer almaktadır. Bu yönüyle adil yargılanma hakkının ve mülkiyet hakkının en fazla hukuki değerlendirme içeren konu başlıkları olduğu söylenebilir.

Soysal güvenlik hakları bakımından mülkiyet hakkı yönüyle şikayet edilen başvurular incelendiğinde 34 tanesi Birinci Bölüm, 46 tanesi İkinci Bölüm ve 6 tanesi de Genel Kurul olmak üzere toplam 86 adet başvurunun karara bağlandığı

²⁵¹ AYM, Fatma Ülker Akkaya, B. No: 2014/18979, T. 22/02/2018, § 36.

²⁵² AYM, Fatma Ülker Akkaya, B. No: 2014/18979, T. 22/02/2018, § 46.

²⁵³ AYM, Özgür Güleç, B. No: 2014/11503, T. 01/02/2017, § 45; Mehmet Eray Celepgil ve Diğerleri, B. No: 2014/612, T. 01/02/2017, § 44.

tespit edilmiştir. 86 başvurunun 29 tanesinde (%33) mülkiyet hakkı yönünden ihlal kararı verilmiş olup mülkiyet hakkı ihlali kararı verilmeyen bazıları da adil yargılanma hakkının ihlali ile sonuçlanmıştır. Ancak çalışmamızın kapsamı mülkiyet hakkı üzerine olduğundan istatistikler mülkiyet hakkı yönünden tutulmuştur. 29 adet ihlal kararının 11 tanesi Birinci Bölüm, 16 tanesi İkinci Bölüm ve 2 tanesi de Genel Kurul tarafından karara bağlanmıştır.

İhlale ilişkin giderim sonuçları yönünden bir tanesi manevi tazminatla birlikte olmak üzere 18 kararda yeniden yargılama, 8 kararda ise maddi tazminat yönünde karar verilmiştir. Geriye kalan 3 karar yönünden ilgili kurum olan SGK'ye karar gönderilerek ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde işlem yapılması gerektiği belirtilmiştir. Bu kararlardan bir tanesinde de kanunun bizzat kendisinin ihlale sebep olduğu vurgulanmış olup yasal düzenleme yapılması hususunda TBMM'ye çağrı yapılmasına karar verilmiştir.²⁵⁴

Çalışmanın giriş kısmında açıklandığı üzere Kararlar Bilgi Bankası ve çeşitli eserlerden faydalanılarak tespit edilen bu kararlardan önem arz edenleri seçilmiş olup konularına göre ayrıştırılarak izah edilmeye çalışılacaktır. Bu başvuruların yarısından çoğunda yaşlılık aylığı ve bağlantılı olarak emeklilik ikramiyesine ilişkin şikayetlerde bulunulduğu gözlemlenmiştir. Özel vakıf sandığı şikayetleri ve sigorta prim borcundan kaynaklı takipler de en fazla şikayet edilen diğer konulardır. Bu bölümde sadece mülkiyet hakkı koruması altında sosyal güvenlik hakkı türleri anlatılmayıp; bunun yanı sıra hakka yönelik müdahalenin varlığı, üçlü kuraldan hangisinin tercih edildiği, hukuka uygunluğunun AYM tarafından nasıl denetlendiği ve ihlal tespiti sonrası AYM'nin hangi giderim türüne başvurduğu da açıklanacaktır.

Müdahalenin bir ihlal teşkil edip etmediğini belirleyen ikinci aşama ise meşru amaç testidir. Hem AYM hem de AİHM, meşru amaç ve kamu yararı kavramları üzerinde teferruatlı bir analiz yapmaktan kaçınmaktadır. Devletin takdir marjı doktrini çerçevesinde, devlet kurumlarının iş ve işlemlerine hareket alanı tanınmaktadır. Kaba bir varsayım üzerinden müdahalenin kamu yararını amaçladığını ve devletin geniş takdir yetkisi olduğu vurgulanmaktadır.²⁵⁵ Hatta kamu yararının her müdahalede var olduğunun kabulüyle aksinin ispatını aramaktadır.

²⁵⁴ AYM, Bedrettin Morina, B. No: 2017/40089, T. 05/03/2020.

²⁵⁵ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 133.

Nitekim AİHM, kamu yararı niteliğinin makul bir temele dayanmadığı açıkça ispat edilmediği sürece kamu yararı yönündeki değerlendirmeye saygı duyacağını ifade etmektedir.²⁵⁶ Meşru amacı ikinci plana atan bu yaklaşımla sosyal güvenlik hakkına yönelik müdahalelerin hukuka uygunluğu, kanunilik ve ölçülülük kriterleri esas alınarak değerlendirilmektedir. İncelenecek bireysel başvuru kararları da AYM'nin bu yaklaşımına göre bu iki başlık altında toplanmıştır. Çalışmanın bu kısmında müdahalelerin hukuka uygunluğu yönünden öncelikle kanunilik meseleleri ve akabinde ölçülülük ilkesine ilişkin tartışmalar irdelenecektir.

I. Sosyal Güvenlik Hakkına Müdahalelerde Kanunilik

Kanuna dayanma zorunluluğu, müdahalenin kanuna uygun ve kanunun işaret ettiği usul ve yöntemlerle yapılmasını ifade eder. Kanun, şekli kanun ve maddi kanun olarak iki farklı anlam taşımaktadır. Şekli olarak kanun, müdahalenin kanun ve kanunun çerçevesini çizdiği kanun altı düzenlemelerden kaynaklanması gerektiğini ifade eder. Ancak kanun altı düzenlemeler örneğin tüzük, yönetmelik, tebliğ ve genelge ile yeni sınırlamalar getirilemez, değiştirilemez ve kanuni çerçeve aşamaz.²⁵⁷ Maddi olarak kanundan anlaşılması gereken ilk unsur, hukuki belirlilik koşulunu taşımasıdır. Belirlilik ilkesi uyarınca duraksamaya ve kuşkuya mahal vermeyecek şekilde net ve anlaşılır olmalı, keyfi müdahalelere izin vermemeli ve bu tip müdahalelere karşı usuli güvenceleri içermelidir. İkinci unsur ise erişilebilir ve öngörülebilir bir yapıda olmasıdır. Kanunun hukuki alt yapısı, bireyler bakımından kolay ulaşılabilir olmalı ve güven duygusunu zedeleyici yöntemler içermemelidir. Hangi olguya hangi sonucun bağlandığını sıradan bir vatandaş basit bir hukuksal yardımla anlayabilmeli, sonuçlarını yeterli düzeyde öngörebilmelidir.²⁵⁸ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 1 Numaralı Ek Protokolünün 1. maddesi yasada öngörülen koşullarla ve kamu yararı sebebiyle mülkiyet hakkına müdahale edileceğinden bahsetse de AİHM, öngörülebilir ve erişilebilir olan yerleşik içtihatların da kanunilik kriterini karşılayabileceğini belirtmektedir. Öte yandan AYM, kanunilik kriterinde şeklen kanun olmayan bir dayanağın maddi anlamda özellikleri taşısa da bu kriteri sağlamayacağı görüşündedir. Şayet kanuni dayanağı bulunmayan bir müdahale söz konusu ise diğer unsurlar incelenmeksizin hak ihlali

²⁵⁶ AİHM, James ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 8793/79, T. 21/02/1986, § 46.

²⁵⁷ AYM, Torsan Orman San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No. 2014/13677, T. 20/09/2017, § 75.

²⁵⁸ AYM, E. 2012/116, K. 2013/32, T. 28/02/2013, R.G. s. 28734, T. 13/08/2013.

kararı verilmektedir. Müdahalenin kanunilik kriterini karşıladığının anlaşılmasından sonra diğer ölçütlerin (meşru amaç ve ölçülülük) incelenmesine geçilebilir. Ancak bazı kararlarda AYM, kanunilik incelemesini somut olayın koşullarına göre ölçülülük aşamasına taşıyabilmektedir.²⁵⁹

Hak ihlali iddiasına konu müdahalelerin ihlale vücut vermesi çoğunlukla ölçülülük ilkesine aykırılıktan kaynaklanmaktadır. Fakat bazı başvurular vardır ki müdahalenin kanuni dayanaktan yoksun olması ya da bu dayanağın zayıf olması nedeniyle ihlal gündeme gelir. Bunun yanı sıra kanun geçmişe yürütülerek temel hak ve özgürlükler ihlal edilebilir. Ya da bir kanun hükmünün bizzat kendisi ihlalin sebebi olabilir. Kanunilik sorunları başlığı altında bu sorunlar ele alınacaktır.

A. Müdahalenin Kanuni Dayanaktan Yoksun Olması

Temel haklara yapılan her bir müdahalenin kanuni bir dayanağı ile meşru amacı bulunmalı ve müdahale ölçülü olmalıdır. Şayet müdahalenin bir kanuni dayanağı bulunmuyor ya da kanunda öngörülen sınırlar aşılmış ise kanuni dayanaktan yoksun bir müdahale, temel hakkın ihlal edildiğini ifade edecektir. AYM nezdinde yapılan başvuruda yaşlılık aylığının yatırıldığı banka hesabında bir hareket olmaması üzerine ve bu durumun banka tarafından SGK'ye bildirilmesiyle ödemeler iptal edilmiş ve yapılan ödemelerin iadesi istenmiştir.²⁶⁰ Murisin 2012 yılında ölümüyle mirasçılar SGK'den bu aylıkları talep etmiş SGK, 2007-2012 aralığındaki tutarları ödemiş fakat 2007 öncesindeki kısım için zaman aşımına uğradığı gerekçesiyle ödeme yapmamıştır. SGK aleyhine açılan tazminat davası da reddedilerek kesinleşmiştir. Başvurucu iki farklı gerekçeyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir.

İlk olarak murise yapılan ödemenin durdurulduğu 2004 ile 2007 yılları arasında hak edilen aylıkların zamanaşımı nedeniyle ödenmemesi sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddia edilmiştir. Aylıkların bir kısmının beş yıllık zaman aşımı

²⁵⁹ AYM, Üças Gıda Pazarlama ve Tekstil San. Tic. Ltd. Şti., B. No. 2014/16633, T. 06/12/2017, §58.

²⁶⁰ AYM, Muratcan Kolçak, B. No: 2016/5490, T. 12/06/2019. Emeklilik sonrası 1999 tarihinde yaşlılık aylığı bağlanan murisin aylığı kendisine ait bir banka hesabına yatırılmaktadır. SGK, 2004 yılına kadar toplamda 15.000 TL civarında bir miktarı murisin banka hesabına yatırmıştır. Hesabın bulunduğu kamu bankası, aylığın yatırıldığı hesapta beş yıl süreyle herhangi bir işlem yapılmamış olması sebebiyle durumu SGK'ye bildirerek hesapta biriken miktarı da iade etmiştir. SGK, 2004 itibarıyla başvurucuya ödeme yapmayı durdurmuştur.

sebebiyle ödenmemesi 506 sayılı Kanun'un mülga 99. maddesi bünyesinde açık, erişilebilir ve öngörülebilir olduğundan müdahalenin kanuniliği kriteri karşılanmaktadır.²⁶¹ Aylığın ödenmesi için beş yıllık sınırlama ile amaç hukuki güvenlik ve istikrarın sağlanması ile eskimiş uyumsuzlukların uzamasının önlenmesidir. Bu yönü itibariyle müdahalenin kamu yararına dayanan meşru bir amacı bulunmaktadır. Uygulanan beş yıllık zaman aşımı süresinde mirasçılarının idareye başvurmasını engelleyecek herhangi bir sebepten bahsedilmediği gibi yargı kararlarının makul bir değerlendirme içermediği veya keyfi olduğu yönünde başvuru tarafından ileri sürülen bir husus da bulunmamaktadır. Bu gerekçelerle aşırı bir külfetten bahsedilemeyeceği için açıkça dayanaktan yoksun bulunan bu şikayet yönünden oy çokluğuyla kabul edilemezlik kararı verilmiştir. Karara bölüm başkanı katılmamış, görüşünü karşı oy yazısında açıklamıştır. Karşı oy yazısında kurum bütçesi veya sair sebeplerle makul sürelerin zaman aşımı olarak düzenlenebileceği, ancak kişiye bağlanmış bir aylığın daha sonra zaman aşımı gerekçesiyle iptal edilemeyeceği, kararda yer alan kanun hükmünün kurumdan ilk kez talep edilen aylıklara yönelik bir düzenleme olduğu vurgulanmıştır. Hak edilmiş ve ödenmiş aylıklar yönünden zaman aşımının uygulanamayacağı gerekçesiyle kanun metnini aşan bu yorum karşısında çoğunluktan ayrılarak mülkiyet hakkının ihlal edildiği ifade edilmiştir.²⁶²

Başvurucunun şikayetinin ikinci kısmı ise murisin banka hesabındaki paranın idare tarafından geri alınmasına ilişkindir. Bu müdahale mal varlığında azalmaya yol açsa da mülkiyetten mahrum bırakmayı amaçlamamaktır. Söz konusu bu şikayet birinci kural bünyesinde ele alınmıştır.²⁶³ Bir kimsenin banka hesabına girmiş olan para artık kanunen o kişinin mülküdür.²⁶⁴ Daha sonrasında para üzerinde tasarruf yetkisi yalnızca hesap sahibine aittir. Olayda idare yasal dayanak olarak 506 sayılı Kanun'un mülga 99. maddesini işletmiştir. İlgili madde hükmünde gelir veya aylıkları almayan hak sahiplerine beş yılın geçmesiyle bu ödemenin yapılamayacağı düzenlenmiştir. Somut olayda ise murisin banka hesabına geçmiş olması dolayısıyla SGK'nin tasarrufundan çıkmış olan aylıklar için herhangi bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Ayrıca ödeme yanlışlıkla yapılmış olsa dahi bu paranın iadesi

²⁶¹ AYM, Muratcan Kolçak, B. No: 2016/5490, T. 12/06/2019, § 29.

²⁶² AYM, Muratcan Kolçak, B. No: 2016/5490, T. 12/06/2019, Başkan H.T. Gökcan'ın Karşı Oy Yazısı, § 7.

²⁶³ AYM, Muratcan Kolçak, B. No: 2016/5490, T. 12/06/2019, § 45.

²⁶⁴ AYM, Muratcan Kolçak, B. No: 2016/5490, T. 12/06/2019, § 51.

5510 sayılı Kanun hükümleri veya sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca talep edilebilir, SGK'nin kendiliğinden parayı geri alması mümkün değildir. Söz konusu paranın murise ait banka hesabından geri alınmasının yasal dayanağı olmadığı gibi SGK'nin de böyle bir iddiası bulunmamaktadır.²⁶⁵ Kanuni dayanak olmaksızın ödenen aylıkların geri alınması itibarıyla mirasçı olan başvurucuya aşırı bir külfet yüklendiğine ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ve ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere yerel mahkemeye gönderilmesine oy birliğiyle karar verilmiştir.

Kanuni dayanaktan yoksunluk bazı hallerde müdahalenin tamamına sirayet etmez. Başvurucu, kısa vadeli sigorta kollarına ilişkin primin kanunda yer alan orandan fazla bir miktarda hesaplanarak tahsil edilmesini şikayet etmektedir.²⁶⁶ AYM, prim ödemesinin %2 oranını aşan kısım yönünden müdahalenin kanuni dayanaktan yoksun olduğunu tespit etmiştir. Prim tahakkuku şeklindeki müdahalenin kanunda öngörülen oranı aşan kısmı yönünden kanuni dayanağının bulunmadığı ve dolayısıyla mülkiyet hakkının ihlal edildiği kararı verilmiştir.²⁶⁷

Sosyal güvenlik ödemelerinin geri istenilmesinde kanuni dayanağın yoksunluğuna ilişkin bir başka başvuru, Sedat Haspolat başvurusudur.²⁶⁸ Başvurucu kamuda öğretmen olarak çalıştığı zaman zarfında serbest avukatlık yapmıştır. Hem emeklilik aylığı hem de topluluk sigortası kapsamında yaşlılık aylığı almakta iken yaşlılık aylığı kesilmiş ve kendisine geçmişe yönelik borç çıkarılmıştır.²⁶⁹ Başvurucu yaşlılık aylığının kesilmesine, geçmişe dönük borç çıkarılmasına iptal davası açmış fakat dava reddedilerek kesinleşmiştir. Başvurucunun şikayetleri dört başlık altında

²⁶⁵ AYM, Muratcan Kolçak, B. No: 2016/5490, T. 12/06/2019, § 52.

²⁶⁶ AYM, Pegasus Hava Taşımacılığı A.Ş., B. No: 2019/16415, T. 12/01/2022. 5510 sayılı Kanun uyarınca Yeni Tarife'ye göre "Havayolu ile yolcu taşımacılığı" iş kolu kodu için belirlenen %2 oranında kesinti yapılması gerekirken iş kolu bilgisi değiştirilmediği için eski iş kolu kodu olan "Uçaklarda yapılan bütün işler, havacılık kulüpleri dahil" için %6,5 oranında prim ödemesine devam edilmiştir.

²⁶⁷ AYM, Pegasus Hava Taşımacılığı A.Ş., B. No: 2019/16415, T. 12/01/2022, §§ 42-44.

²⁶⁸ AYM, Sedat Haspolat, B. No: 2014/12849, T. 20/07/2017.

²⁶⁹ Başvurucu Emekli Sandığı'nın yanı sıra 506 sayılı Kanun uyarınca topluluk sigortasına tabi çalışmıştır. Topluluk sigortası uyarınca 1980-2001 yılları arasında 7608 iş günü prim ödemesi yapmıştır. 1994 yılında emekli olan başvurucuya emeklilik aylığı, 2002 yılından itibaren de topluluk sigortası kapsamında yaşlılık aylığı bağlanmıştır. SGK, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 188. maddesine atfen başvurucunun Emekli Sandığı'ndan da faydalanması nedeniyle yaşlılık aylığı ödemelerini durdurmuş, yaşlılık aylığının mahsup sonrası kalan kısmın tahsili için gerekli işlemleri yapmıştır. 01/08/2002 ve 21/04/2008 tarihleri arasında ödenen yaklaşık 33.000 TL'lik yaşlılık aylığının geri ödenmesi talep edilmiştir. Başvurucuya karşı icra takibi başlatılmış, itiraz ile duran takip daha sonra itirazın iptali ile devam etmiştir. Başvurucu iade borcu nedeniyle evinin ve aracının haczedildiğini dilekçesinde belirtmiştir.

toplanmıştır: yaşlılık aylığının geleceğe yönelik iptal edilmesi, başvuru tarafından ödenen primlerin güncellenmemesi, araç ve ev haczi ve ödenen yaşlılık aylıklarının iadesi. İlk şikayet olan yaşlılık aylığının kesilmesine ilişkin sürecin kanun yolu aşamalarının 13/05/2010 tarihli kararla sona erdiği anlaşıldığından ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un geçici 1. maddesinin 8. fıkrası uyarınca Anayasa Mahkemesi “...23/09/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler.” hükmü gereği bu şikayetin zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.²⁷⁰ İkinci şikayet hakkında başvuru, primlerin güncellenerek iadesi gerektiğini temyiz dilekçesinde yazmış olsa da dava dilekçesinde ve dava safahatında ileri sürülmeyen bu iddianın hukuki bir anlamı olmadığı, dolayısıyla başvuru tarafından ödenen primlerin güncellenmemesine ilişkin şikayet yönünden başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.²⁷¹ Üçüncü şikayet yönünden haciz işlemlerinden kaynaklanan sorunların maddi ve hukuki dayanakları göz önüne serilmediği için açıkça dayanaktan yoksunluk sebebiyle kabul edilemezliğine hükmedilmiştir.²⁷²

Başvurucunun dördüncü ve son şikayeti olan ödenen yaşlılık aylıklarının iadesine ilişkin müdahale, çifte sigortalılık yasağına dayalı mülkün kullanımının düzenlenmesi şeklindedir. Bu sebeple müdahalenin üçüncü kural bünyesinde ele alınmasına karar verilmiştir.²⁷³ Esasında müdahalenin hukuka uygunluk değerlendirmesi, kanunilik kriteri etrafında şekillenmiştir. Somut olayda aylıkların iadesi yönündeki işlem 31/03/2008 tarihinde tesis edilmiş olmasına rağmen işlemin dayanağı olan kanun maddesi o tarihte yürürlükte değildir. 5510 sayılı Kanun'un 96. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi 01/10/2008 tarihinde yürürlüğe girmiştir. İdari işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan mevzuatın uygulanması ve hukuk güvenliği gereği kanunların geriye yürütülmemesi genel kuraldır. “Kanunların geriye yürümezliği” ilkesi gereği aksi belirtilmedikçe geçmiş, yeni çıkarılan bir kanunun etki alanı dışındadır.²⁷⁴ Yürürlüğe giren kanunların geçmişe ve kesin nitelik kazanmış hukuksal durumlara etkili olmaması hukukun genel ilkelerindendir.²⁷⁵

²⁷⁰ AYM, Sedat Haspolat, B. No: 2014/12849, T. 20/07/2017, §§ 46-48.

²⁷¹ AYM, Sedat Haspolat, B. No: 2014/12849, T. 20/07/2017, §§ 51-52.

²⁷² AYM, Sedat Haspolat, B. No: 2014/12849, T. 20/07/2017, §§ 55-56.

²⁷³ AYM, Sedat Haspolat, B. No: 2014/12849, T. 20/07/2017, § 70.

²⁷⁴ AYM, Sedat Haspolat, B. No: 2014/12849, T. 20/07/2017, § 76.

²⁷⁵ AYM, E. 2014/177, K. 2015/49, T. 14/05/2015.

Kanunun henüz yürürlükte olmadığı bir zamanda tesis edilen bir idari işlem için daha sonradan yasal dayanak teşkil etmesi kabul edilemez. Hem idare hem de yargı makamları başkaca bir yasal dayanak sunmadığından -ki bu durum muhalif üyenin karşı oyunda farklı biçimde ele alınmıştır- müdahalenin kanuni dayanaktan yoksun olduğu sonucuna ulaşılmıştır.²⁷⁶ Kanunilik kriterini karşılamayan müdahale bakımından ayrıca ölçülülük denetimi yapılmamış olup AYM, oy çokluğuyla mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ve ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için dosyanın yeniden yargılama yapılmak üzere yerel mahkemeye gönderilmesine karar vermiştir.

Muhalif üyenin karşı oy yazısında öncelikle mahkemelerin yanlış mevzuata atıf yapmış olmasının ihlal sonucunu gerektirmediğinin altı çizilmiştir. Kararda tartışılan söz konusu kanun maddesinin müdahalenin dayanağı olamayacağı fakat o tarihte yürürlükte bulunan 506 sayılı Kanun'un 84. maddesinin son fıkrasının müdahaleye dayanak oluşturabileceği ifade edilmektedir.²⁷⁷ Maddenin son fıkrasında yer alan ödenmiş yardımların geri alınamayacağına ilişkin hükümle yardımlar ile aylıklar arasında bir ayırım yapıldığı ve dolayısıyla sadece yardımların iadesinin istenemeyeceğinin hükme bağlandığı tespit edilmiştir. Yapılan diğer ödemelerin iadesinin istenebilmesi için yasal dayanak bulunduğu, yasayı bilmemenin mazeret sayılamayacağı ve yargı makamlarının müdahalenin gerçek dayanağı olan 506 sayılı Kanun'u açıkça zikretmemesinin ihlal sonucunu doğurmayacağı belirtilmiştir.²⁷⁸ Karşı oy yazısına göre yanlış kanunun işaret edilmiş olması sebebiyle hukuken ödemelerin iadesini gerektiren yorum değişmeyecek olup başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki çoğunluk görüşüne iştirak edilmemiştir.

Verilen karar sonrası AYM kararıyla uyumlu bir yeniden yargılama yapılmadığı ve yerel mahkemenin AYM kararına uymadığından bahisle başvuru bir başvuru daha yapmıştır.²⁷⁹ İkinci başvuruya ilişkin değerlendirmelere yer vermeden evvel muhalif üyenin işaret ettiği kanun hükmünün, 506 sayılı Kanun'un 84. maddesi olduğunu hatırlatmakta fayda vardır. İlk karar sonrası yapılan yeniden

²⁷⁶ AYM, Sedat Haspolat, B. No: 2014/12849, T. 20/07/2017, § 78.

²⁷⁷ 506 sayılı Kanun'un 84. maddesinin son fıkrası "...yapılmakta olan yardımlar ile verilmekte olan ödenek ve aylıklar ise, ilgililer bu sebeple gerekli yardım, tahsis ve ödeme şartlarını yitirmiş olurlarsa durdurulur. Şu kadar ki, daha önce sağlanan yardımlara ait giderler ilgililerden geri alınmaz."

²⁷⁸ AYM, Sedat Haspolat, B. No: 2014/12849, T. 20/07/2017, Üye O.A. Paksüt'ün Karşı Oy Yazısı, §§ 3-4.

²⁷⁹ AYM, Sedat Haspolat (2), B. No: 2020/22495, T. 15/06/2021.

yargılamada bu maddeye değinilmemiş ve inceleme daha ziyade aynı kanunun 121. maddesi etrafında şekillenmiştir. İhlal kararı sonrası yeniden yargılama yapmakla görevli iş mahkemesi, 5510 sayılı Kanun hükmünün daha lehe olması sebebiyle olayda uygulanacağına²⁸⁰, 5510 sayılı Kanun'un uygulanamayacağı kabul edilse dahi işlem tarihinde yürürlükte bulunan 506 sayılı Kanun'un 121. maddesi uyarınca yaşlılık aylıklarının iadesinin istenebileceğine hükmetmiştir.²⁸¹ İstinaf istemini inceleyen bölge adliye mahkemesi ise yerel mahkemeden farklı bir gerekçeyle istinaf başvurusunun esastan kesin olarak reddine karar vermiştir. Bölge adliye mahkemesi, hatalı yapılan ödemelerin geri alınması için 506 sayılı Kanun'un 121. maddesinin yasal dayanak teşkil ettiğini ve esastan ret kararıyla birlikte AYM kararında işaret edilen kanuni dayanaktan yoksunluğun giderildiğini ifade etmiştir.²⁸²

Son yıllarda çeşitli vesilelerle gündeme gelen AYM kararının yerel makamlar tarafından uygulanmama çabası karşısında ikinci ve hatta bazen üçüncü kez yapılan bireysel başvurular, anayasal şikayet kurumunu özünü zedelemektedir. Söz konusu başvurunun 59. paragrafında AYM yerel mahkemenin verdiği karara ilişkin olarak şöyle bir değerlendirme de bulunmuştur: *“Görevi söz konusu müdahalenin başkaca bir kanuni temelini bulunup bulunmadığını irdelemekten ibaret olan İş Mahkemesinin Yargıtay kararlarına atıfla Anayasa Mahkemesi'nin ulaştığı sonucu çürütmeye çalışması oldukça şaşırtıcı bulunmuştur. İş Mahkemesi'nin bu çabasının Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı ilkesiyle bağdaşmadığı açıktır.”* Bu cümlelerin akabinde de son zamanlarda kamuoyunda gündem olan AYM kararının uygulanmamasına ilişkin bir bireysel başvuru kararına da atıf yapılmıştır.²⁸³

²⁸⁰ Yerel mahkeme başvurusunun çift sigortalılık yasağını bilebilecek durumda olduğunu ve 5510 sayılı Kanun'un 96. maddesi uyarınca iade sorumluluğu bulunduğunu belirtmiştir. Yerel mahkeme kararında dayanak olarak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bir kararına atıfla (Yargıtay, HGK, E. 2011/21-362, K. 2011/409, T. 15/06/2011.) kanunların geçmişe yürümesi konusunda mevzuatta genel bir düzenleme bulunmadığı, genel kural olarak her kanunun yürürlüğe girmesiyle birlikte derhal hukuk dünyasında var olacağı ve sosyal güvenliğin kamu düzenine ilişkin olması sebebiyle kanunların derhal sonuç doğuracağı belirtilmiştir. İade yükümlülüğü hakkında genel hüküm olan 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 63. maddesi hükmü karşısında özel hüküm olan 5510 sayılı Kanun hükümlerinin öncelikle uygulanacağı vurgulanmıştır.

²⁸¹ AYM, Sedat Haspolat (2), B. No: 2020/22495, T. 15/06/2021, § 25.

²⁸² AYM, Sedat Haspolat (2), B. No: 2020/22495, T. 15/06/2021, § 41. Bölge adliye mahkemesi kararında; aynı Kanun'un 84. madde hükmünün sadece iyi niyet sahibi sigortalıları kastettiği, sahte belgeler sunarak kurumu yanıltan kişilerin sigorta yardımlarından faydalanmış ise ödemelerin iadesinin mümkün olduğu, avukatlık mesleğini icra eden başvurusunun çift sigortalılık yasağını bilebilecek durumda olduğu, yaşlılık aylığı talep ettiği süreçlerde emeklilik durumu hakkında bilgi vermediği ve dolayısıyla iyi niyetli olarak kabul edilmediği belirtilmiştir. Bir kişinin kendi kusurlu hareketinden faydalanamayacağı da ifade edilerek başvurusunun 506 sayılı Kanun'un 84. maddesi ve 818 sayılı Kanun'un 63. maddesinden faydalanabilmesi mümkün görülmemiştir.

²⁸³ AYM, Kadri Enis Berberoğlu (3), B. No: 2020/32949, T. 21/01/2021, §§ 82-100.

Yerel mahkemenin hukuki dayanaktan yoksun kararını Anayasa Mahkemesi “şaşırtıcı” bulmuş olsa da bireysel başvuru sonucu çıkan karara uygun karar verilip verilmediğini anlamak için yargılamanın tamamının incelenmesi gerektiği belirtilmiştir. Yerel mahkemenin kanunilik kriterine yönelik ikircikli yorumu karşısında bölge adliye mahkemesi 121. maddenin kanuni dayanak olduğunu açıkça ifade etmiştir. AYM kanunilik değerlendirmesi konusunda bölge adliye mahkemesi gibi başvuru tarafından uygulanması gerektiği iddia edilen 506 sayılı Kanun’un 84. maddesinin iyi niyetli kimseler açısından geçerli olduğunu, avukatlık yaparken çift sigortalı olamayacağını bilen başvuruçunun iyi niyetli olmadığını ve dolayısıyla bu maddenin uygulanamayacağını tespit etmiştir.²⁸⁴ Tüm bu incelemeleri yaparken ikincillik ilkesini hatırlatan AYM, hukuk kurallarını ilk elden yorumlama yetkisi bulunmadığını vurgulamıştır. Ödemelerin iadesinin kanuni dayanağının bölge adliye mahkemesi tarafından gösterilmiş olması, bu kararın da bariz takdir hatası ve keyfilik içermemesi sebebiyle kanunilik kriterini karşıladığını ve dolayısıyla AYM’nin ihlal kararına uyulmamasının söz konusu olmadığını belirtmiştir.²⁸⁵

AYM, özetle kanuni dayanağın ortaya konulmadığı ilk başvuruda verdiği ihlal kararı sonrası yeniden yargılama sürecinde istinaf aşamasında erişilebilir ve öngörülebilir bir kanuni dayanak gösterildiğini ve böylelikle kanunilik kriterinde yaşanan eksikliğin giderildiğini belirtmiştir.²⁸⁶ Meşru amaç yönünden ise sosyal güvenlik sisteminin korunması, devamlılığının sağlanması, sınırlı kamusal kaynakların etkili kullanılması gerekliliği sebebiyle yapılan haksız ödemelerin istenmesinde kamu yararı bulunduğu ifade edilmiştir. Somut olayda elverişlilik ve gereklilik ilkeleri bakımından incelemeyi gerektiren bir durum olmadığından müdahalenin orantılı olup olmadığı değerlendirilmiştir. AYM, bu değerlendirmeyi yaparken hatalı ödemelerin iadesine ilişkin genel ilkelerin ortaya koyulduğu ve aşağıda izah edilecek olan Tevfik Baltacı, Uğur Ziyaretli ve Fatma Ülker Akkaya başvurularına atıf yapmıştır. Belirtilen bu çerçevede somut olayda idarenin de kusurlu olduğu, yargılama makamlarının idarenin kusurunu hesaba katmadığı, 1946 doğumlu başvuruçunun ödeme gücünü değerlendirmede ve borcunu bir kerede ödemesinin istendiği, tek seferde ödenmemesi sebebiyle alacağın faiz yüküyle tahsil

²⁸⁴ AYM, Sedat Haspolat (2), B. No: 2020/22495, T. 15/06/2021, § 61.

²⁸⁵ AYM, Sedat Haspolat (2), B. No: 2020/22495, T. 15/06/2021, §§ 62-63.

²⁸⁶ AYM, Sedat Haspolat (2), B. No: 2020/22495, T. 15/06/2021, § 71.

edildiği ve haciz işlemlerine başlandığı dikkate alındığında başvurusunun ekonomik anlamda dara düştüğü not edilmiştir.²⁸⁷ Amaçlanan toplumsal yarar ile bireyin mülkü arasında adil dengenin tesis edilememesi ve tahsil yöntemi itibarıyla bireye aşırı külfet yüklenmesi sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine oy birliğiyle karar verilmiştir. İhlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması adına yeniden yargılama yapılmak üzere yine yerel mahkemeye gönderilmesine karar verilmiş olup maddi tazminat taleplerinin belgesiz ve soyut olduğundan reddine, manevi tazminat taleplerinin ise yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından reddedilmiştir.

Esasında söz konusu süreçte yerel mahkemenin üst mahkeme olan AYM kararına uymamak için bir başka üst mahkeme olan Yargıtay'ın bir kararını referans alması ciddi bir çelişki teşkil etmektedir. AYM kararlarının bağlayıcılığı gibi kanunların geçmişe yürümezliği de tartışmaya açılmayacak genel hukuk kaidelerindendir. Yerel mahkemenin kanuni dayanak ile ilgili tereddütlü yaklaşımına rağmen bölge adliye mahkemesinin tutumu ile yargısal süreç restore edilmiştir. Fakat bu hususta AYM'nin de bir özeleştiri yapması gerekmektedir. Sedat Haspolat kararları da dahil olmak üzere her kararında şablon olarak yer alan “*Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder.*”²⁸⁸ cümlesinin layıkıyla yerine getirilmesi gerekmektedir. Çünkü ilk bireysel başvuruda kanunlar arasındaki karmaşanın giderilmesi görevini idare ve yargı mercileri yerine getirememiş olsalar da bu muğlak görüntünün belirginleştirilmesi AYM'nin görevidir. Hele ki karşı oy gerekçesinde muhalif üyenin açtığı kanunilik tartışmasında çoğunluğun da bir argümanı yahut en azından değerlendirmesi olmalıydı. Fakat bunun yerine AYM, olayda gösterilen kanunun yürürlükte olmadığından bahisle bir başka kanun maddesinin uygulanabilir olup olmadığını incelememiştir. Tarafların bunu iddia etmemiş olması AYM'nin inceleme yapamayacağı sonucunu doğurmaz. Böylesi bir incelemenin ikincilik ilkesine uygun düşmediği iddia edilebilir. Ancak karşı oy yazısındaki muhalif üyenin bu yaklaşımı karşısında çoğunluk en azından bu tür bir kanuni belirleme yapılmasının ikincillığe aykırılık teşkil ettiğini ifade ederek görüşünü belirginleştirebilirdi. Hatta AYM müdahalenin kanuni dayanağının idare ve yargısal merciler tarafından hiç tespit

²⁸⁷ AYM, Sedat Haspolat (2), B. No: 2020/22495, T. 15/06/2021, § 80.

²⁸⁸ AYM, Tahir Canan, B. No: 2012/969, T. 18/09/2013, § 16.

edilememiş veya gösterilememiş olmasının bir ihlal oluşturup oluşturmadığını da değerlendirebilirdi. Bir başka deyişle yasal dayanağı bulunan bir müdahalenin, idare ve yargı makamlarınca dayanağı işaret edilmemiş ise bu durum bir hak ihlali oluşturur mu? Bu soru ilk başvurunun karşı oy gerekçesinde olumsuz yönde cevaplansa da çoğunluk görüşünün ne olduğu açıklanmamıştır. Bu yönleri itibarıyla Sedat Haspolat tarafından yapılan başvurulara ilişkin kararların birbiriyle uyumlu olduğu söylenemez.

B. Kanunların Geçmişe Yürütülmesi

Kanunilik kriterine ilişkin olarak değinilmesi gereken bir başka husus da kanunların geriye yürütülmesine dair hükümlerdir. Bu durum “sakıncalı bir yasama alışkanlığı” olarak nitelendirilmekle²⁸⁹ beraber istisnaen kişilerin hukuk devletine duyduğu güvenin karşılığı olarak uygulanması gerekmektedir. Sosyal güvenlik konusunda da bu sakıncalı alışkanlık ile karşılaşmaktadır. Meşru beklenti oluşturan yargısal içtihatların kanun değişikliğiyle önüne geçildiği iddia edilen olayda AYM, benzeri birden fazla başvuruyu mülkiyet hakkı ve adil yargılanma hakkı üzerinden incelemiştir. Kanun değişikliğinden şikayet eden başvurularda göre, kanun değişikliğinin devam eden davalarda uygulanmasına ilişkin hüküm söz konusu içtihatları somut olaylarda uygulanamaz hale getirmektedir.²⁹⁰ Sosyal güvenlik devletin önemli yükümlülüklerinden birisi olup sistemin sağlıklı işleyebilmesi adına geniş takdir yetkisi bulunduğu kararlarda sıklıkla belirtilmektedir. AYM kararlarında AİHM içtihadına²⁹¹ atıfla sosyal güvenliğe ilişkin düzenlemelerin açıkça keyfi olmadıkça kanunilik kriterini sağlayacağı ifade edilmiştir.²⁹² Kanuni düzenlemenin kamunun mali dengesini bozmadığı ve sosyal güvenlik sistemini olumsuz etkilemediği dikkate alınarak düzenlemenin kamu yararına hizmet ettiği belirtilmiştir. Kişilerin ödeme farklarına ilişkin olarak sınırlı bir sonucun ortaya çıktığı, emekli aylığının tamamından ya da ciddi bir miktardan mahrum kalmadığı,

²⁸⁹ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 130.

²⁹⁰ AYM, Zekiye Şanlı, B. No: 2012/931, T. 26/06/2014, § 62. “...Somut başvuru açısından, 506 sayılı Kanun’un geçici 20. maddesinde değinilen alt sınırın belirlenmesinde, davalı Vakfın bağladığı aylıklara yapılan artış oranlarının, SGK sigortalılarına bağlanan yaşlılık aylıklarına yapılan artış oranları ile karşılaştırılması suretiyle tespit edilmesi gerektiğini, yardımların sağlanması ve bağlanması yönünden alt sınırın belirlenmesinde muadil miktar karşılaştırmasının esas alınması şeklinde değiştiren kanuni düzenleme...”

²⁹¹ AİHM, Arras ve Diğerleri/İtalya, B. No: 17972/07, T. 14/02/2012, § 81; Maurice/Fransa, B. No: 11810/03, T. 06/01/2005, § 81; Kuznetsova/Rusya, B. No: 67579/01, 07/06/2007, § 50.

²⁹² AYM, Yasemin Mutlu, B. No: 2013/1426, T. 25/03/2014, § 57; Zekiye Şanlı, B. No: 2012/931, T. 26/06/2014, § 58; Ülkü Tunca ve diğerleri, B. No: 2012/928, T. 11/12/2014, § 59.

aylığın asgari bir standardın altına düşmediği gözetilerek başvuru açısından ağır ve dayanılmaz bir yük oluşturmadığından müdahalenin ölçülü olduğuna ve mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

Söz konusu yargılama süreçlerine yasama müdahalesi adil yargılanma hakkı yönünden farklı bir şekilde ele alınmıştır. AYM'nin değerlendirmelerinde mülkiyet hakkı ile adil yargılanma hakkı arasında çifte standart oluşturduğu ileri sürülmektedir.²⁹³ Adil yargılanma hakkı bakımından AYM, yasama müdahalesinin hukuka uygun olması için üç kriter benimsemiştir: Müdahalenin öngörülebilir olması, yasamanın müdahalesinin gerçekten zorlayıcı bir kamu yararı gerekliliği ve son olarak kanuni düzenlemenin taraflar arasında yargılama aşamasına geçilmeden yapılmasıdır. Taraflar arasında yargılamalar devam ederken müstakar içtihatlar göre davayı kazanması kuvvetle muhtemel olan başvuru kanun değişikliğinin yapılmasıyla aleyhlerine olacak şekilde silahların eşitliği ilkesinin zedelendiğine ve dolayısıyla adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.²⁹⁴ Özetle AYM, mülkiyet hakkı yönünden ihlal olmadığı fakat adil yargılanma yönünden ihlal olduğu yönünde ikircikli bir karar vermiştir. AİHM ise geçmişe etkili mevzuatın etkisi üzerine değerlendirme yaparken eşgüdümlü bir yaklaşım sergilemektedir. Mülkiyet hakkına aykırılık tespit etmişse adil yargılanma hakkının da ihlaline; şayet mülkiyet hakkına uygunluk tespit etmişse adil yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar vermektedir.²⁹⁵ Öte yandan bazı kararlarında ise AİHM, mülkiyet hakkının ihlaline karar verdikten sonra adil yargılanma hakkı yönünden ayrı bir inceleme yapmamayı tercih etmektedir.²⁹⁶ Çünkü yargılama sürecini etkilemesi sebebiyle adil yargılanma hakkının ihlali söz konusu olurken kararın icrasıyla mülkiyet hakkı da ihlal edilmektedir. Yukarıda izah edildiği üzere AYM'nin bu yaklaşımı bir çifte standart oluşturmaktadır. Zekiye Şanlı başvurusunun yanı sıra aynı konuda yapılan 136 başvurunun tarafı olduğu Ülkü Tunca ve diğerleri başvurusu da bu uygulamadan etkilenen kişi sayısının ne kadar fazla olduğunu ortaya koymaktadır. Fakat söz konusu yargılama süreçlerinin seyrini değiştiren kanun

²⁹³ H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 176-177.

²⁹⁴ AYM, Yasemin Mutlu, B. No: 2013/1426, T. 25/03/2014, § 85; Zekiye Şanlı, B. No: 2012/931, T. 26/06/2014, § 87; Ülkü Tunca ve diğerleri, B. No: 2012/928, T. 11/12/2014, § 85.

²⁹⁵ AİHM, Smokovitis ve Diğerleri/Yunanistan, B. No. 46356/99, T. 11/04/2002; AİHM, National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society and Yorkshire Building Society/Birleşik Krallık, B. No. 117/1996/736/933-935, T. 23/10/1997, §§ 81-82.

²⁹⁶ AİHM, Draon/Fransa, B. No. 1513/03, T. 06/10/2005, §§ 83-85, 95; Maurice/Fransa, B. No. 11810/03, T. 06/10/2005, §§ 91-93, 104

değişikliğine ilişkin norm denetimi kararı²⁹⁷ ile bireysel başvuru kararları uyumlu kararlar değildir. Norm denetimi kararında kanun değişikliğinin hukuki güvenilirlik ilkesine olumsuz bir etkisinin bulunmadığı, hakimlere emir ve talimat verilmesine yol açan bir yönünün bulunmadığı, çünkü davaların nasıl sonuçlanacağına dair bir tespit yapılmadığı belirtilmiştir. Bunun yanı sıra kararda davaların kesinleşmemiş olması sebebiyle sırf dava açılmış olmasının kazanılmış hak teşkil etmediği de vurgulanmıştır. Şayet AYM, norm denetimi esnasında ihlale kaynaklık eden kanun hükmünün iptal etmiş olsaydı bahsi geçen bireysel başvuruların yapılmasına da gerek kalmayacaktı.²⁹⁸

C. İhlalin Kanundan Kaynaklanması

Bazı hallerde ihlal kanuni dayanağın eksik olmasından veya yanlış yorumlanmasından kaynaklanmakta iken bazı hallerde ise bir yapısal sorun olarak bizatihi kanun hükmünün kendisinden kaynaklanabilir. Bu başlıkta ihlalin doğrudan kanundan kaynaklandığı ve ayrımcılık yasağının gündeme geldiği bir başvuru incelenecektir.²⁹⁹ AYM birçok kararında olduğu gibi bu kararda da “uluslararası hukuk” başlığı altında AİHM’nin sosyal güvenlik ve ayrımcılık yasağı konusunda yaklaşımına atıf yaparak genel bir çerçeve çizmiştir. AİHM, sosyal güvenlik ödemesi almakta iken yurt dışında yaşaması nedeniyle ödemeleri kesilen başvurusunun şikayeti hakkında farklı bir muameleyi gerektirecek objektif ve haklı bir temelin bulunmadığından mülkiyet hakkı bağlamında ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine hükmetmiştir.³⁰⁰ Bir diğer başvuruda ise Letonya’nın yanı sıra başka ülkelerde de çalışan yabancı başvuru, diğer ülkelerdeki çalışma sürelerinin Letonya vatandaşlarında olduğu gibi yaşlılık aylığı hesabında dikkate alınmasını talep etmiştir. İdari ve yargısal süreçler sonucu talebi reddedilerek kesinleşen yabancı, aynı durumda Letonya vatandaşı olsaydı daha fazla yaşlılık aylığı alacağından şikayet ederek AİHM’ye bireysel başvuru yapmıştır. Başvurucunun vatandaş olmamakla birlikte ülkeye yerleşmiş olduğu vurgulanmış ve devletin sosyal güvenlik alanında geniş yetkisine rağmen başvuru aleyhine farklı bir muameleyi gerektiren

²⁹⁷ AYM, E. 2011/42, K. 2013/60, T. 09/05/2013.

²⁹⁸ İsmail Emrah Perdecioğlu, **Anayasa Mahkemesi’nin Norm Denetimi ve Bireysel Başvuru Kararlarının Uyumlaşma Sorunu: Mülkiyet Hakkı Örneği**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2018, s. 143-150. (Yüksek Lisans Tezi).

²⁹⁹ AYM, Bedrettin Morina, B. No: 2017/40089, T. 05/03/2020.

³⁰⁰ AİHM, Pichkur/Ukrayna, B. No: 10441/06, T. 07/11/2013, §§ 45-54.

objektif ve haklı bir neden bulunmadığı dolayısıyla ayrımcılık yasağının mülkiyet hakkı yönünden ihlal edildiğine karar verilmiştir.³⁰¹

AYM nezdindeki başvuruda ise sonradan Türk vatandaşlığını kazanan başvurucu, yurt dışında geçen hizmet sürelerini borçlanma imkanının vatandaşlık kazandığı tarihten öncesiyle kısıtlanmasını şikayet etmektedir.³⁰² Başvurucu 45 yaşında Türk vatandaşlığını kazanmış ve yurt dışında geçirilen hizmet sürelerini borçlanmak için SGK'ye başvurmuş, gerekli ödemeleri yapmış ve kendisine yaşlılık aylığı bağlanmıştır. Yaşlılık aylığı bağlandıktan altı yıl sonra, başvurucunun vatandaşlığı kazandığı tarihten önce yurt dışında geçen hizmet sürelerini borçlanmasının mümkün olmadığı ve bu süreler çıkarıldıktan sonra kalan süreler bakımından yaşlılık aylığı için asgari sürenin karşılanamadığı gerekçesiyle yaşlılık aylığı kesilmiştir. Başvurucu, yaşlılık aylığının iptali ve yapılan ödemelerin iadesine karşı dava açmıştır. Yargılama süreçleri sonunda başvurucuya vatandaş olmadan önceki dönemler hariç tutularak yaşlılık aylığı bağlanmasına karar verilse de diğer talepler reddedilerek karar kesinleşmiştir.

Anayasa'nın "Yabancı ülkede çalışan Türk vatandaşları" başlıklı 62. maddesi kapsamında çıkarılan 3201 sayılı Kanun, yurt dışında çalışan Türk vatandaşlarının bulundukları ülkelerdeki çalışma sürelerini belgelemeleri halinde sosyal güvenlik sistemine dahil edilmelerini amaçlamaktadır. Kanun'a göre yaşlılık aylığına hak kazanabilmek için kişinin yurt dışında çalıştığı süreler boyunca Türk vatandaşı olması aranır. Dolayısıyla vatandaşlığı doğumla kazananlar ile sonradan kazananların hizmet sürelerinin borçlanılabilmesi yönünden benzer durumda oldukları söylenebilir. Sonradan vatandaşlık kazananların vatandaşlık öncesi çalışma sürelerini borçlanmaları hakkındaki kısıtlama sebebiyle vatandaşlığın kazanılma şekli temelinde farklı bir muamele teşkil ettiği tespit edilmiştir.³⁰³ AYM, benzer durumda olan bu iki gruba yönelik farklı muameleyi gerektiren objektif ve makul bir sebebin bulunmadığını ifade etmiştir.³⁰⁴ Vatandaşlık bakımından her iki grup da prim ve

³⁰¹ AİHM, Andrejeva/Letonya, B. No: 55707/00, T. 18/02/2009, § 88-92.

³⁰² AYM, Bedrettin Morina, B. No: 2017/40089, T. 05/03/2020. 1951 tarihinde doğan başvurucu, 1996 yılında Türk vatandaşlığını kazanmıştır. Talebi üzerine SGK yurt dışında geçen 1973 ile 2003 yılları arasındaki çalışmaları borçlanabileceğini başvurucuya bildirmiş, gerekli ödemeler yapılmış ve 2009 yılında başvurucuya yaşlılık aylığı bağlanmıştır. 2015 yılında ise SGK tarafından yaşlılık aylığına hak kazanma şartlarını taşımadığı gerekçe gösterilerek başvurucunun aylığı kesilmiştir.

³⁰³ AYM, Bedrettin Morina, B. No: 2017/40089, T. 05/03/2020, §§ 45-47.

³⁰⁴ AYM, Bedrettin Morina, B. No: 2017/40089, T. 05/03/2020, § 51.

aylık miktarı bakımından sosyal güvenlik sistemine ek bir malî yük oluşturmamaktadır. Nesnel bir gerekçesi olmayan bu ayrıksı muamele sebebiyle mülkiyet hakkı bakımından başvurusunun aşırı külfet altına girdiği kanaatine varılmıştır. Mülkiyet hakkı bağlamında ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine altı üyenin muhalefeti sonucu oy çokluğuyla hükmedilmiştir. Kararın bir örneğinin ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması amacıyla geri ödenmesi istenilen tutarlardan vazgeçilmesi ya da ödenmiş tutarların iadesi için gereken işlemler yapılmak üzere SGK'ye gönderilmesine karar verilmiştir.

Oy çokluğuyla verilen kararda dört farklı karşı oy gerekçesiyle toplamda altı üye, çoğunluğa katılmamıştır. İlk karşı oyda Almanya ile Türkiye arasında imzalanan ve her iki ülkedeki sigortalılığın diğer ülkede de geçerli kabul edileceğini içeren sözleşme kapsamında Anayasa'nın 90. maddesi yollamasıyla, sözleşmenin öncelikle uygulanması gerekirken 3201 sayılı Kanun'un kısıtlayıcı hükümlerinin uygulanması sebebiyle gerekçeli karar hakkı ihlal edildiği ve ayrımcılık yasağının kabul edilemez olduğu belirtilmiştir. Ayrıca olayda tatbik kabiliyeti olmadığı için 3201 Sayılı Kanun hakkında TBMM'ye çağrı yapılmasına dair çoğunluk görüşüne iştirak edilmemiştir. İkinci karşı oy gerekçesi ise doğumla veya sonradan Türk vatandaşlığının kazanılması arasında ayırım yapılmaksızın “yurt dışında Türk vatandaşı olarak geçirilen süre” kriterine vurgu yapılarak başvurusunun mevcut koşullarda dahi yaşlılık aylığı alabilecek olması sebebiyle aşırı külfet altına girmediğidir. Üçüncü karşı oy yazısında müdahalenin ayrımcı bir uygulama içermediği ve somut başvurunun ayrımcılık yasağı yönünden değil salt mülkiyet hakkı yönünden idarenin hatalı işlemlerine ilişkin genel AYM içtihadı çerçevesinde ele alınması gerektiği ifade edilmiştir. Dördüncü ve son karşı oy yazısında ise sosyal güvenlik sistemi üzerinde devletin geniş takdir yetkisine, devletler arasında ikili sözleşmelere ve somut olayda bu sözleşmenin varlığına dikkat çekilmiştir. Bunlara rağmen ilgili kanun maddesi üzerinden yapılan müdahalenin eşitliğe aykırı olduğu yönündeki çoğunluk görüşünün sosyal güvenlik sistemini temelden etkileyeceği gibi ikili anlaşmaların yapılmasını gereksiz kılacağı ifade edilmiştir.

Ayrıca ihlalin kaynağının kanun hükmü olması sebebiyle TBMM'ye çağrı yapılması da kararda belirtilmiştir.³⁰⁵ *“İhlalin 3201 sayılı Kanun'un 1. maddesinden*

³⁰⁵ AYM, Bedrettin Morina, B. No: 2017/40089, T. 05/03/2020, § 62.

kaynaklandığı...” açıkça söylene de esasında AYM, anayasaya aykırılık değerlendirmesi yapmaktan kaçınmıştır. Çoğunluk ve azınlık görüşü arasındaki hukuki mülâhazalardan bağımsız olarak bu karara ilişkin temel sorunun norm denetimi yetkisi ile ilgili olduğu düşünülebilir. Bir kanun maddesinin hak ihlaline sebebiyet vermesi halinde anayasaya aykırı olduğunun belirtilmesi ya da en azından bunun tartışılması gerekmez mi? AYM, “...yapılan bireysel başvuru incelemesinde norm denetimden farklı olarak, kanunun Anayasa’ya uygunluğunun değil, kanuna dayalı somut uygulamanın Anayasa’ya uygunluğunun denetlendiği belirtilmelidir.” ifadesini sıklıkla kullanmaktadır.³⁰⁶ Nitekim 6216 sayılı Kanun’da böyle bir yetki verilmediği düşüncesiyle AYM, bireysel başvuruda norm denetimi yapmaktan kaçınmaktadır. Bireysel başvurunun bir normun soyut biçimde Anayasa’ya aykırılığını ileri sürmek için kullanabilecek bir yol olmadığı ifade edilmektedir.³⁰⁷ Fakat bazı bireysel başvurulardan ihlalin kanundan kaynaklandığını ve kanun hükmü yürürlükte kaldıkça mağduriyetlerin artacağını fark eden AYM, 2019 yılı itibarıyla bu tür konularda yasama organına çağrı yapılmasına karar vermeye başlamıştır.³⁰⁸ Alman Anayasa Mahkemesinin de³⁰⁹ kullandığı bu yöntem ile AYM, yasama organının yapacağı yasal değişikliklerle yapısal sorunların çözülmesini amaçlamaktadır. Ancak yasal düzenleme yapılarak benzer ihlallerin önüne geçilmesi için yasama organına çağrı yapılması yerine bireysel başvuruda AYM’nin norm denetimi yetkisinin tartışılması daha faydalı olacaktır.

II. Sosyal Güvenlik Hakkına Müdahalelerde Ölçülülük

Kanuni dayanak ve meşru amaç kriteri AİHS 1 Numaralı Ek Protokolünün 1. maddesinde ve Anayasa’nın 35. maddesinde yer almakla birlikte ölçülülük kriteri bu metinlerde açıkça öngörülmemiştir. AİHM’nin içtihadıyla ortaya koyduğu ve AYM’nin Anayasa’nın 13. maddesine dayandırdığı ölçülülük ilkesi her müdahalenin hukukilik sınırını bir başka deyişle sınırlamanın sınırını oluşturmaktadır. AİHM’e göre ölçülülük, mülkiyete yönelik müdahale aracının meşru amaç ile arasındaki “makul” ve “dengeli” ilişkinin sorgulanmasıdır.³¹⁰ Ayrıca mahkeme toplumsal yarar

³⁰⁶ AYM, Zekiye Şanlı, B. No. 2012/931, T. 26/06/2014, § 69.

³⁰⁷ AYM, Büyük Birlik Partisi ve Saadet Partisi, B. No: 2014/8843, T. 10/12/2015, § 35.

³⁰⁸ AYM, Y.T., B. No: 2016/22418, T. 30/05/2019, § 76; Süleyman Başmeyer, B. No: 2015/6164, T. 20/06/2019, § 73.

³⁰⁹ Almanya Federal Anayasa Mahkemesi, 1 BvR 2019/16, T. 10/10/2017.

³¹⁰ AİHM, Allan Jacobsson/İsveç, B. No. 10842/84, T. 25/10/1989, § 65.

ile birey hakları arasında bir adil dengenin varlığını sorgulama noktasında kendini yetkili görürken bunun sözleşmenin bütününe yerleşik olduğunu ve ayrıca 1. maddenin bir gereği olduğunu ifade etmektedir.³¹¹ AYM kararları külliyatında ölçülülük ilkesi, 1982 Anayasası’ndan evvel 1976 tarihli bir kararda yer almıştır. 1976 tarihli kararlarda “*el değiştiren mülkiyet hakkının içeriği arasında adaletle uygun bir dengenin bulunması gerekmektedir*” şeklinde yer verilen ölçülülük ilkesi güncel içtihatlar da ise “*kamu yararının gerekleri ile bireyin hakları arasında kurulmaya çalışılan adil denge*” ibaresiyle karşımıza çıkmaktadır. AYM, eskiden takip ettiği Alman ekolünün etkisiyle ve iptal davalarında benimsediği yaklaşım ile AİHM’den farklı bir ölçülülük şablonu ortaya koymuştur.³¹² Bireysel başvurulardan daha önce verdiği bir iptal davası kararında AYM, ölçülülük ilkesinin içeriğini doldurmuştur.³¹³ Ölçülülük; elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç başlıktan oluşmaktadır. Elverişlilik müdahalenin amacı gerçekleştirme hususunda elverişli olmasını, gereklilik daha hafif bir müdahale ile amaca ulaşılmasının mümkün olmamasını ifade eder. Amaca kıyasla araç olan müdahalenin durumu ağırlaştırıcı özelliği varsa müdahalenin gerekli olmadığı sonucuna varılabilir.³¹⁴ Orantılılık ise bireyin hakkı ile kamunun çıkarı arasında “adil bir denge” kurulmasını ve müdahalenin makul bir orantıda olmasını ifade eder. Bireysel başvurularda ölçülülük testi esnasında sıkça atıf yapılan bir bireysel başvuru kararında da benzer yaklaşım tekrarlanmış ve başvuru sistemine sirayet etmiştir.³¹⁵

AYM’nin ölçülülük değerlendirmeleri bakımından müdahalenin aşırı ve katlanılmaz bir külfet olup olmadığı ve müdahalenin dayandığı kamu yararı ile bireyin mülkiyet hakkı arasında adil dengenin bozulup bozulmadığı önem arz eder. Müdahalenin ölçülü olup olmadığının incelendiği bu başlık altında sosyal güvenlik ödemelerinin değer kaybı, ödemelerin yapılmaması veya kesilmesi, geriye dönük ödemelerin iadesi ve bir kamu borcu niteliği olan sosyal güvenlik borçlarına ilişkin takiplerden kaynaklanan başvurular ele alınacaktır.

³¹¹ AİHM, Kutsal Manastırlar/Yunanistan, B. No: 13092/97 ve 13984/88, T. 09/12/1994, § 70.

³¹² H. Burak Gemalmaz, **a.g.e.** (2018), s. 141.

³¹³ AYM, E. 2011/116, K. 2012/39, T. 15/03/2012.

³¹⁴ AYM, Hanife Ensaroğlu, B. No: 2014/14195, T. 20/09/2017, § 67.

³¹⁵ AYM, Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, T. 19/12/2013, §§ 38-39.

A. Sosyal Güvenlik Ödemelerinde Değer Kaybı

İlk olarak inceleyeceğimiz başlık, sosyal güvenlik ödemelerinde yaşanan değer kayıplarıdır. Bu konuya ilişkin kararlarda başvuruçular, mülkiyet hakkına yönelik ihlal iddiasının dayanağı ödemelerin geç yapılması sebebiyle enflasyon karşısında uğranılan değer kaybından yakınmaktadır. Geç ödeme yapılması sebebiyle başvuruçuların zarara uğratılması şeklindeki müdahale, AYM tarafından mülkiyetten barışçıl yararlanmaya ilişkin birinci kural çerçevesinde incelenmiştir.³¹⁶

Değer kaybına yönelik bir başvuruda özel sektörde çalıştığı sürelerle karşılık olarak 1988 yılında yaşlılık aylığına hak kazanan başvuruçusu, yasal düzenlemeler sebebiyle Emekli Sandığı'na tabi çalışma süresi bulunmasına rağmen emeklilik ikramiyesi alamamıştır. Emeklilik ikramiyesi ödenmemesine ilişkin kanun hükmünün AYM tarafından iptal edilmesiyle SGK'den talepte bulunmuş ancak talebi reddedilmiştir. Yargı makamları AYM'nin iptal kararının geriye yürümezliğini gözeterek emeklilik ikramiyesinin yasal faiziyle ödenmesine karar vermiştir. Başvuruçusunun emekli ikramiyesini hak ettiği tarihten ödeme yapılan tarihe kadar arada yirmi beş yıllık süre geçmiştir. Bu süre zarfındaki enflasyon oranları dikkate alınarak ödeme yapılmamış olması sebebiyle mülkiyet hakkı kapsamındaki bu alacağı değer kaybına uğratılarak ödenmiştir.³¹⁷

AYM karar metninde devlet tarafından yapılan ödemelerde gecikmeye ilişkin AİHM içtihadına da yer verilmiştir. Devletin yapmış olduğu ödemelerde AİHM'nin ikili bir ayrıma gittiğinden bahsedilmiştir. Mahkemece belirlenmiş bir para alacağının ödenmemesi sonucu %5'e kadar olan değer kayıplarının mahkeme kararlarının icrasına ilişkin olduğundan bahisle kabul edilebilir olduğu

³¹⁶ AYM, Hikmet Kuleci, B. No: 2018/5145, T. 28/11/2018, § 30, Ferda Yeşiltepe, B. No: 2014/7621, T. 25/07/2017, §§ 48-51.

³¹⁷ AYM, Ferda Yeşiltepe, B. No: 2014/7621, T. 25/07/2017. Yargılama makamları, başvuruçusunun emeklilik ikramiyesine hak kazandığı tarih olarak yaşlılık aylığının bağlandığı 01/10/1988 tarihini tespit etmiştir. İkramiye bu tarihteki katsayılara göre hesaplanmıştır. Faizin başlangıcı olarak SGK'ye başvuru tarihi olan 22/06/2010 esas alınmış 08/03/2013 tarihinde başvuruçuya ödeme yapılmıştır. Hak kazandığı tarihten yaklaşık yirmi beş yıl sonra 2,27 TL ikramiye ve idareye başvuru tarihinden itibaren işlemiş olan 0,54 TL yasal faizi ödenmiştir. Söz konusu hesaplama başvuruçusunun aylığa hak kazandığı tarih olan 1988 yılından itibaren yapılmış olsaydı Merkez Bankası verilerinde değer kaybının karşılığı 10.369,73 TL olması gerekirken enflasyon karşısında anlamsız bir meblağ ödenmiştir.

belirtilmiştir.³¹⁸ Fakat yargılamada geçen sürede enflasyon sebebiyle yaşanan bir değer kaybı varsa bu kaybın birey açısından katlanılmaz bir yük getirip getirmediğine göre karar verilmektedir. Örneğin Sefine Baş/Türkiye kararında³¹⁹ tazminatın faizsiz ödenmesi sebebiyle enflasyon karşısında yaşanan maddi kaybın 16 yıla yayıldığı ve sürenin geçmesinin sadece devlete yaradığı ifade edilmiştir. Paranın hızlı değer kaybı göz önüne alındığında AİHM, başvurunun mülkiyet hakkının ihlaline karar verilmiştir. Nitekim AYM, somut olayda değerlendirmesini AİHM içtihadına paralel şekilde yapmıştır. Geçen sürede yaklaşık %450 oranında enflasyon yaşanmışken değer kaybına uğratılarak yapılan sosyal güvenlik ödemesi, başvuru bakımından aşırı ve olağandışı bir külfet oluşturmuştur. Birey ile kamu yararı arasındaki adil dengenin başvuru aleyhine bozulduğu ve söz konusu mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin kararlar birlikte başvurunun maddi ve manevi tazminat taleplerine karşılık olarak maddi tazminat talebinin mahrum kalınan meblağ tutarında kısmen kabulüne, manevi tazminat talebinin ise reddine hükmedilmiştir.

AYM, benzer nitelikteki başvurularda ödemenin makul bir sürede yapılıp yapılmadığını tespit ederek karar vermektedir. Makul olmayan bir süre söz konusu ise aradaki süreç yönünden enflasyona ilişkin verilere göre değer kaybı olup olmadığı tespit edilmektedir.³²⁰ Ferda Yeşiltepe kararından sonra değer kaybına ilişkin şikayetler ve benzeri uyuşmazlıklarda bu karar referans alınmış ve karara çokça atıf yapılmıştır. Başvuruda “*Ferda Yeşiltepe kararında belirtilen ilkelerden ayrılmayı gerektirecek bir durum olmadığı*” hallerde başvuru ihlal ile sonuçlandırılmış³²¹ fakat “*olay Ferda Yeşiltepe kararına konu yargılama sürecinden farklı özellikler*” arz ediyor ise ayrıca değerlendirme yapılmış ve genellikle ihlal olmadığı yönünde sonuçlandırılmıştır.³²² Elbette bu ayırım yapılırken başvurunun mülkiyet hakkına konu alacağı hak kazandığı tarih tespit edilerek enflasyon karşısındaki değer kaybı olup olmadığına göre karar verilmektedir.

³¹⁸ AİHM, Arabacı/Türkiye, B. No: 65714/01, T. 07/03/2002; Akkuş/Türkiye, B. No: 19263/92, 09/07/1997, § 24-31.

³¹⁹ AİHM, Sefine Baş/Türkiye, B. No: 49548/99, T. 24/06/2008, §§ 58-64.

³²⁰ AYM, Abdulhalim Bozboğa, B. No: 2013/6880, T. 23/03/2016, § 48-66, ANO İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2014/2267, T. 21/12/2017, §§ 69-82.

³²¹ AYM, Bilal Özer, B. No: 2014/16078, T. 09/01/2018, § 37; Ökkaş Şahin, B. No: 2019/11913, T. 19/01/2022, § 30.

³²² AYM, Hikmet Kuleci, B. No: 2018/5145, T. 28/11/2018, § 41; Rauf Altınok, B. No: 2019/11616, T. 23/11/2021, § 27.

Makul süre içinde yapılan ödemelerde değer kaybı olmadığından hareketle mülkiyet hakkının ihlal edilmediği düşünülebilir. Örneğin 1993 yılında emekli olan başvurucunun, o tarihte yürürlükte bulunan kanun gereği otuz yılın üzerindeki çalışma süreleri dikkate alınmadan emeklilik ikramiyesi hesaplanmıştır. Bu kuralın 2015 yılında yayınlanan AYM kararı³²³ ile iptal edilmesiyle başvuru SGK'ye başvuruda bulunmuştur. Talebin reddi üzerine açılan iptal davası; eşitlik ilkesi uyarınca önceden emekli olanlar ile bu karardan sonra emekli olanlar arasında farklılık yaratacağı, sosyal güvenlik hakkına ve hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturacağı gerekçeleriyle kabul edilmiştir. Dosya istinaf aşamasında iken yapılan kanun değişikliği ile³²⁴ yürürlük tarihinden önce emekli olan kişilere otuz yılı aşan süreler için de ikramiye ödemesinde bulunulacağı ve bu yönde açılan davaların konusuz kalacağı hüküm altına alınmıştır. Tıpkı Ferda Yeşiltepe kararında olduğu gibi AYM'nin iptal kararının geriye yürümezliğinin tartışıldığı olayda farklı olarak kanun koyucu tarafından bu özel hüküm ihdas edilmiştir.³²⁵ AYM'nin iptal kararı sebebiyle geriye dönük ödeme yapılması söz konusu olmayıp bu konuda geçmişe yönelik düzenleme yapma yetkisi kanun koyucudadır. Dolayısıyla bu yönde bir düzenleme bulunmuyorsa geçmişe dönük ödeme yapılmamış olmasının doğal olduğu belirtilmiştir.³²⁶ Kararda yer alan bu ifade, somut olayda yerel mahkemenin eşitlik temelli değerlendirmesinin hatalı olduğunu ortaya koymaktadır. Nitekim kararda bu ifadeler aktarılırken genel ilke olarak sunulan bazı AİHM kararlarına da atıflar yapılmaktadır.³²⁷ Bir başka deyişle AYM'nin iptal kararlarının geriye yürümemesi sebebiyle geçmişe dönük bir ödeme yapılmaması mülkiyet hakkı ihlaline sebebiyet vermez. Başvurucular bakımından lehlerine yapılan kanuni düzenlemeye istinaden belirtilen şekilde ödeme yapılması geçmişe dönük bir hak değildir. AYM, başvurucunun hak kazandığı tarihin emekli olduğu tarih değil kanun değişikliğinin yürürlük tarihi olan 2017 yılı Ocak ayı olduğunu belirtmiştir.³²⁸ Aynı yılın ağustos ayında yapılan ödemenin makul olmayan bir gecikme içermediği ve enflasyon karşısında değer kaybı yaratmadığı anlaşılmıştır. Başvuru konusu müdahale bu yönleri itibarıyla aşırı ve olağan dışı bir külfet içermediği için müdahalenin ölçülü olduğu değerlendirilmekle başvuru açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle

³²³ AYM, E. 2013/111, K. 2014/195, T. 25/12/2014, R.G. T. 07/01/2015, S. 29229.

³²⁴ 6770 sayılı Kanun, R.G. T. 27/01/2017, S. 29961.

³²⁵ AYM, Hikmet Kuleci, B. No: 2018/5145, T. 28/11/2018, §§ 11-15.

³²⁶ AYM, Hikmet Kuleci, B. No: 2018/5145, T. 28/11/2018, § 40.

³²⁷ AİHM, H.R./Almanya (k.k.), B. No: 17750/91, T. 30/06/1992; J.R./Almanya (k.k.), B. No: 22651/93, T. 18/10/1995; AİHM, Cassar/Malta, B. No: 50570/13, T. 30/01/2018.

³²⁸ AYM, Hikmet Kuleci, B. No: 2018/5145, T. 28/11/2018, § 43.

kabul edilemez bulunmuştur. Aynı konuda kanun değişikliği sonrası idari makama veya mahkemeye başvurmaksızın yapılan başvuru, idari ve yargısal yolları canlandırmaya yönelik olarak değerlendirilmiş ve başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle AYM tarafından kabul edilemez bulunmuştur.³²⁹

B. Sosyal Güvenlik Ödemelerinin Yapılmaması veya Kesilmesi

Sosyal güvenlik ödemeleri gerekli şartların ortadan kalkmasıyla ya da baştan itibaren eksikliğinin anlaşılması halinde kesilebilir veya azaltılabilir. Fakat bu işlemin her müdahale türünde olduğu gibi hukuka uygun bir şekilde yapılması gerekir. İdarenin kusur durumu, hatanın fark edilme süresi, bireye hileli davranış veya kusur izafe edilip edilemeyeceği değerlendirme aşamasında önem teşkil eder.

Sosyal güvenlik ödemesinin haksız biçimde kesilmesine ilişkin bir başvuruda ölüm aylığı iptal edilen başvurucunun şikayeti incelenmiştir. Başvurucu ölen eşinin askerlik dönemine ilişkin hizmet sürelerini borçlanarak eksik hizmet süresini tamamlamış ve kendisine aylık bağlanmıştır.³³⁰ SGK tarafından hizmet sürelerinin çakıştığı iddiasıyla aylığın bağlanmasından on altı yıl sonra ölüm aylığı iptal edilmiştir. AYM, söz konusu ölüm aylıklarının mülk olarak varlığını tespit ettikten sonra ödemenin geri istenmesi şeklinde yapılan müdahalenin üçüncü kural çerçevesinde inceleneceğini tespit etmiştir. Kanunilik boyutunda müdahale için yeterli dayanak bulunduğunu fakat yersiz sosyal güvenlik ödemelerinin geri alınmasına ilişkin 5510 sayılı Kanun'un dikkate alınmadığını tespit eden AYM, kanunun yorumlanma biçimine ilişkin eleştirileri ölçülülük bağlamında inceleyeceğini ifade etmiştir.³³¹ Meşru amaç penceresinde, kamu kaynaklarının sınırlı olması sebebiyle uygun olmayan metotlara karşı yapılan müdahalenin kamu yararı taşıdığı tespit edilmiştir. Ölçülülük değerlendirmesinde müdahalenin elverişlilik ve gereklilik ilkelerinden ziyade orantılı olup olmadığı incelenmiştir.

Ölüm aylığı bağlanmasının tamamen idarenin gözetiminde ve tasarrufunda gerçekleştirildiği, idarenin kusuruyla yaşanan hatanın on altı yıl gibi çok uzun bir süre zarfında fark edildiği, başvurucuya herhangi bir kusur izafe edilemediği gibi

³²⁹ AYM, Nuri Onay, B. No: 2018/2991, T. 30/10/2018.

³³⁰ AYM, Ümmü Çakır, B. No: 2015/18918, T. 28/11/2018.

³³¹ AYM, Ümmü Çakır, B. No: 2015/18918, T. 28/11/2018, § 40.

hatalı veya hileli bir işleminin de bulunmadığı, ayrıca SGK'ye ilişkin olarak kurum içi ve kurum dışı denetim faaliyetlerinin yeterli düzeyde gerçekleştirilmediği AYM tarafından not edilmiştir. Ayrıca AYM'nin değerlendirmesi sırasında AİHM nezdinde benzer bir olaya da atıf yapılmıştır.³³² AİHM yaklaşımını takip eden AYM, başvurucunun elli altı yaşında bir ev hanımı olduğu ve bağlanan ölüm aylığı dışında başkaca bir geliri bulunmadığı dikkate alındığında aylığın kendisi için mütevazı sayılabilecek nitelikte olduğunun altını çizmiştir. Mevcut durumda başvurucunun kalan gün sayısını borçlanarak yeniden aylık alamayacağı ve yaşı itibarıyla ferdin ayrıca sigortalı olabilme imkanının da çok azaldığı tespit edilmiştir. Bu denli uzun bir süre sonra sosyal güvenlik statüsünde yapılan değişikliğin hukuki belirliliği zedelediği belirtilerek ölüm aylığının kesilmesinin ve ödenen aylıkların iadesinin başvurucuya önemli bir külfet yüklediği, adil dengenin başvurucu aleyhine bozulduğu gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine oy çokluğuyla karar verilmiştir. Bir üyenin muhalif kaldığı kararda çoğunluk, ihlalin sonuçlarını ortadan kaldırmak üzere kararın bir örneğinin yerel mahkemeye gönderilmesine karar vermiştir.

Muhalif üye karşı oy yazısında öncelikle idarenin hatalı ödemeler yaptığı, ana paraların ilgisinden istenebileceği ve bu durumun bir hak ihlali teşkil etmediği AYM kararlarına atıf yapmıştır.³³³ Ayrıca ölçülülük değerlendirmesinde hatalı işlemlerin fark edilmesi esnasında geçen süre, paranın tahsilinde geçen süre ve faizin istenip istenmediği incelenmektedir. Çoğunluğun kanunilik değerlendirmesinde en fazla beş yıllık süreyle geri ödeme talep edilebileceği hükmünü içeren 5510 sayılı Kanun'a yönelik ihmali de eleştirilmektedir. Muhalif üye; bu gerekçelerle daha önceki yıllara ait ödemelerin istenemeyeceğini ve aylığın iptal edilmesinin adil dengeyi bozmadığını belirterek çoğunluğa katılmamıştır.

Ölüm aylığına ilişkin bir başka başvuruda Ümmü Çakır başvurusundan farklı olarak başvurucunun aylığı sonradan kesilmemiş olup aylık talebi baştan itibaren

³³² AİHM, Çakarević/Hırvatistan, B. No: 48921/13, T. 26/04/2018, §§ 77-91. AİHM, böyle alacaklara ilişkin başvurucunun içinde bulunduğu hayat koşullarının da gözetilmesi gerektiğine dikkat çekmiştir. Geçmişe yönelik fazla ödemelerin iadesine ilişkin olarak başvurucunun hata ve hilesinin bulunmadığını, kusurun tamamen idareden kaynaklandığını, geri ödemenin başvurucunun içinde bulunduğu hastalık hali için ağır yük oluşturacağını, ödenen yaşlılık aylığının çok mütevazı bir meblağ olduğunu gözeterek bu somut olay bakımından iade istemenin ölçülü olmadığı sonucuna ulaşmıştır.

³³³ AYM, Kuddis Büyükkakıllı, B. No. 2014/3941, T. 05/10/2017, § 74; Suzi Alyüz, B. No: 2013/679, T. 20/04/2016, § 59.

reddedilmiştir. Ancak her iki başvuru idarenin kusurlu olması itibariyle benzer özellikler taşımaktadır. Başvurucu, eşinin vefatı sonrasında ölüm aylığı alabilmek için SGK'ye başvurmuş ve talebi kabul edilerek askerlikte geçen hizmet sürelerinin borçlandırılmasıyla bir miktar ödeme yapması istenmiştir. Sağ kalan eş bu ödemeyi yapmasına rağmen SGK, borçlanmaya ilişkin yanlış hesaplama yapıldığından bahisle sağ kalan eşin ölüm aylığı talebini reddetmiştir. Daha sonra açmış olduğu davanın kabulle sonuçlanmasıyla başvuru gerekli ödemeleri yapmış ve kendisine ölüm aylığı bağlanmıştır. Fakat talebin ilk yapıldığı tarih ile yargılama süreçleri sonunda ölüm aylığının bağlandığı tarih arasında beş yıldan fazla bir süre boyunca herhangi bir ödeme yapılmamıştır.³³⁴

AYM'ye göre, bu dönem aralığında ödeme yapılmamış olması mülkiyet hakkına bir müdahale niteliğindedir. Ölüm aylıklarının ödenmemesi, mülke erişimin engellemesi niteliğinde olup mülkiyetten barışçıl yararlanma (birinci kural) hakkına müdahale kapsamında değerlendirilmiştir.³³⁵ Müdahalenin dayanağı kanun hükmünün müdahaleye yetecek düzeyde kanunilik şartını yerine getirdiği ve meşru amaç olarak kamu yararının olayda mevcut olduğu gözetilerek ölçülülük testine geçilmiştir. Başvurucunun borçlandırma farkını 2008 yılında ödemiş olmasına rağmen ölüm aylığının 2013 yılında bağlanmış olması bütünüyle idarenin kusuru sebebiyledir. Hizmet süresinin hesaplanmasında yapılan hata SGK'den kaynaklanmakta olduğundan başvurucuya yüklenebilecek herhangi bir kusur da bulunmamaktadır. İdareni kusurlu olduğuna vurgu yapan AYM, başvurucuya yüklenen bu orantısız külfet sebebiyle kamu yararı ile özel yarar arasındaki dengenin başvuru aleyhine zedelendiğini tespit etmiştir. Bu gerekçelerle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ve maddi tazminat talepleri reddedilerek yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın yerel mahkemeye gönderilmesine oy birliğiyle karar verilmiştir. Manevi tazminat yönünden ise karar oy çokluğuyla verilmiştir. Çoğunluk manevi zararın ihlal tespitiyle giderilemeyecek olduğundan bahisle 100.000 TL talep eden başvurucuya takdiren 3.000 TL verilmesi yönünde karar vermiştir, bir üye karara bu yönüyle katılmamıştır. İhlalin sonuçlarını ortadan kaldırma maksadıyla verilen yeniden yargılama kararının yanı sıra manevi tazminata hükmedilmesini daha

³³⁴ Ödemelerin ilk yapıldığı 21/02/2008 tarihinden yargılama sonucu başvuru lehine çıkan karar sonrası eksik ödemelerin de tamamlandığı 04/07/2013 tarihine kadar başvurucuya ölüm aylığı ödenmemiştir.

³³⁵ AYM, Besime Çetin, B. No: 2014/17809, T. 08/11/2017, § 35.

önceden kabul edilen genel ilkeye³³⁶ uygun bulmadığını karşı oyda ifade eden muhalif üye, ihlalin sonuçlarının giderilmesi bakımında yeniden yargılamanın yeterli olması sebebiyle ayrıca manevi tazminat ödenmesine katılmadığını belirtmiştir.

Esasen bu noktada AYM'nin başvurduğu giderim yöntemlerine bakmak gerekirse üç farklı yöntemin benimsendiği söylenebilir. Bunlardan ilki tazminat taleplerinin kabulü, ikincisi yeniden yargılanma ve üçüncüsü ise yeniden yargılamanın yanında manevi tazminata hükmedilmesidir. Bu üçüncü yöntem genellikle cezai soruşturma ve kovuşturmalara ilişkindir. Sosyal güvenlik haklarına yönelik olarak hem yeniden yargılama hem de manevi tazminata hükmedilen tek karar Besime Çetin kararıdır. Örneğin yukarıda bahsedilen Ferda Yeşiltepe kararında başvurucunun 25 yıllık gecikmeyle sosyal yardım ödemesinde oluşan değer kaybında dahi manevi tazminat talepleri reddedilmiştir. Besime Çetin kararına atıf yapılmadığı ve kararda bu yaklaşımdan farklı bir sonuca neden varıldığı izah edilmediği gibi bu yaklaşım sosyal güvenliğe ilişkin sonraki kararlarda da devam ettirilmemiştir. Öte yandan daha büyük bir başlık olan mülkiyet hakkı ihlali içeren kararlara bakıldığında 2017'de verilen Besime Çetin kararının yanında 2019 yılında verilen sadece üç kararda hem yeniden yargılama hem de manevi tazminat yönünde hüküm kurulmuştur. Bu başvurular da terör suçlarıyla ilgili ceza soruşturması sırasında uygulanan el koyma tedbirlerine ilişkindir.³³⁷ Dolayısıyla sosyal güvenlik anlamında hem yeniden yargılama hem de manevi tazminata hükmedilen tek karar olması bakımından Besime Çetin kararı ayrıksı bir karardır. Karşı oyda belirtildiği üzere AYM tarafından kabul edilen genel ilkenin neden terkedildiği ve ayrıca bu yeni yaklaşımın neden bir başka kararda sürdürülmediği izahsız bırakılmıştır.

Karara ilişkin bir başka eleştiri konusu ise 48. paragrafında yer alan *“Açıklanan nedenlerle faiz yönünden Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.”* cümlesine ilişkindir. Fakat olayda faize ilişkin bir itiraz olmadığı gibi daha önce de karar metninde hiç “faiz” kelimesi geçmemiştir. Anlaşılan o ki kararda yer alan faiz cümlesi önceki bir karar şablonundan kalmış olabilir. Bu minvalde ilgili cümle AYM'nin resmi sitesinde yer alan Kararlar Bilgi Bankası bünyesinde araştırıldığında

³³⁶ AYM, Mehmet Doğan, B. No: 2014/8875, T. 07/06/2018.

³³⁷ AYM, Ercan Toğrul, B. No: 2016/71110, T. 25/09/2019, Süleyman Kaçmaz, B. No: 2016/72686, T. 10/12/2019, İsmail Şahan, B. No: 2016/54509, T. 28/11/2019.

ölüm aylığına ilişkin ve önceki tarihli bir karardan şablon olarak kaldığı görülmektedir.³³⁸ Resmi Gazete’de bu haliyle yayımlanan karar Kararlar Bilgi Bankası’nda da hala bu şekilde bırakılmıştır. Kararlar Bilgi Bankası’nda her kararın sağ üst kısmında yer alan “*Kararlar Bilgi Bankasında yayınlanan karar metni editöryal düzeltmelere tabi tutulmuş olabilir.*” cümlesi bu gibi durumlar için öngörülmüş olsa da düzeltme yapılmamıştır.

Bireysel başvuru mekanizmasına sirayet etmiş olan bu şablonlar esasında olumlu bir bakış açısının sonucudur. Benzer hukuki sorunları belli bir standart içinde inceleyerek yeknesaklaştırma amacı taşımaktadır. Nitekim AİHM içtihatlarında şablonların sistematik hale gelmesiyle AİHM’nin “WECL” (*well established case law*) olarak ifade ettiği bu karar yazım usulüne AYM de yavaş yavaş uyum sağlamaktadır.³³⁹ Fakat yukarıda ifade edilen durum bu karar yazım tekniğinden farklı olarak sadece şablonlara bağlı daha doğru ifadeyle “şabloncu kararlar” verilmesidir. Yukarıda aktarılan başvuruda faizle ilgili bir işlem söz konusu değilken faize ilişkin ibareye yer verilmesi kararın bütünlüğünü bozmaktadır. Böyle münferit ve hukuki sonuca bir etkisi olmayan editöryal hatalardan büyük sonuçlar çıkarmamak gerekir. Ancak yerel mahkemelerden, kanun yolu mercilerine ve hatta Anayasa Mahkemesine kadar sirayet eden bu şabloncu yaklaşım dosya yoğunluğu adı altında makul görülebilir olsa da her somut olayın kendi içinde değerlendirilmesi gerekliliğinden de ne kadar uzaklaşıldığının bir simgesidir.

Sosyal yardımların ödenmemesine ilişkin bir başka başvuru ise yetim aylığı almak için yapılan talebin zaman aşımı sebebiyle reddedilmesi üzerinedir. Somut olayda on üç yaşında evlat edinilen başvuru, 1997 yılında biyolojik babasının ölümüyle hak kazandığını iddia ettiği yetim aylığı için 2005’te başvuruda bulunmuş ve kendisine yetim aylığı bağlanmıştır. 1997 ile 2005 yılı arasında kalan kısmı için ölüm tarihinden itibaren beş yıllık zaman aşımı süresi içinde başvurulmadığı gerekçesiyle başvurucuya ödeme yapılmamıştır. Başvurucu yönünden tespit edilen birikmiş aylıkların meşru beklenti oluşturduğu belirtilmiştir.³⁴⁰ Zaman aşımı sebebiyle ödeme yapılmaması şeklindeki müdahale, mülke erişimi engellediğinden

³³⁸ AYM, Yusuf Serdar Batmanoğlu, B. No: 2014/15723, T. 25/10/2017, § 43.

³³⁹ AYM, Aydoğan Semizer, B. No: 2019/29200, T. 28/06/2022; Ercan Pamukcu, B. No: 2020/38728, T. 28/06/2022.

³⁴⁰ AYM, Yeşim Bullock, B. No: 2014/13223, T. 20/09/2017, § 40.

birinci kural kapsamında görülmüştür.³⁴¹ Müdahalenin kanunilik şartını taşıdığı ve meşru amacının bulunduğu belirtildikten sonra ölçülülük üzerinden değerlendirme yapılmıştır. Ölüm vakasının ilgili tarafından duyulmamış olması bir mücbir sebep olarak düzenlenmiş olup kanun koyucu ispat yükünü ilgili üzerinde bırakmıştır. Bu ispat yükü karşısında yargılama sürecinde başvuru evlilik dışı bir ilişki sonucu doğduğunu, biyolojik babasının nikahlı eşinin çocuğu olarak nüfusa kaydettirildiğini, daha sonradan biyolojik annesi tarafından evlat edinildiğini ve biyolojik babasıyla farklı illerde yaşadığını, evlat edinilen birisi olarak farklı şehirde yaşayan biyolojik babasıyla görüşmediğini ve dolayısıyla bir ölüm olayından haberdar olmadığını beyan etmiştir. Menfi bir olgu olan öğrenmeme halinin ispatı için kati deliller sunmanın imkansız olduğunu gözeten AYM, makul ve hayatın olağan akışına ters düşmeyen bu beyanların yeterli görülmesi gerektiğini ifade etmiştir.

Zaman aşımı veya ispat yükü bahanesiyle başvuru hak sahibi olmasına rağmen yaklaşık sekiz yıllık yetim aylığı ödemesinden mahrum bırakılmış olması aşırı bir külfet olarak görülmüş ve toplumsal menfaat ile başvuru hakkının mülkiyet hakkı arasındaki makul denge başvuru aleyhine bozulmuş olduğundan mülkiyet hakkının ihlali sonucunu doğurmuştur. Mülkiyet hakkı ihlalinin giderimi için yeniden yargılama kararı veren AYM, ayrıca makul sürede yargılanma hakkının da ihlal edildiğinden bahisle manevi tazminata hükmetmiştir.

AYM, kanunun kalitesine ilişkin bir değerlendirme yapmaktan kaçınmış olsa da bu olayda ihlalin kaynağının ispat yüküne ilişkin kanun hükmü olduğu da gözlerden kaçmamalıdır. Elbette AYM, bireysel başvuruda kanuna ilişkin bir norm denetimi yapmaktan kaçınmaktadır. Öte yandan giderim yöntemi olarak kullanılan yasama organına çağrı ise 2019 yılından itibaren başvuru bir yöntem olup kararın verildiği tarihte AYM'nin kullandığı bir enstrüman değildi.

C. Haksız Yapılan Sosyal Güvenlik Ödemelerinin İadesi

İdarenin hatalı her işleminde olduğu gibi yersiz yapılan sosyal güvenlik ödemeleri, usulüne uygun olarak geri alınabilmektedir. Bu durum sosyal adaletin bir gereği olup hak etmeyen kişilerin sebepsiz zenginleşmesini önleme amacına hizmet

³⁴¹ AYM, Yeşim Bullock, B. No: 2014/13223, T. 20/09/2017, § 44.

eder. Madalyonun öbür yüzünde ise sosyal güvenlik fonlarına maddi katkıda bulunan kişiler bakımından adil olmayan sonuçların önlenmesi gereklidir. Sınırlı kamu kaynaklarının usulsüz yöntemlerle dağıtımı anlamına gelen bu durum kamu yararı ile bağdaşmaz.³⁴²

Sosyal güvenlik hukukunda hatalı ödemelerin iadesinin ne şekilde gerçekleştirileceğini kısaca incelemek yararlı olacaktır. Hatalı sosyal güvenlik ödemelerinin geri istemenin usulü veya kanundaki nitelendirme ile “*yersiz ödemelerin geri alınması*” 5510 sayılı Kanun’un 96. maddesinde düzenlenmiştir. Maddenin (a) bendine göre şayet yersiz ödemelerde ilgililerin kasıtlı veya kusurlu davranışı varsa tespit tarihinden itibaren en fazla on yıllık süre ve ödeme tarihinden itibaren işleyecek faiziyle alınması hüküm altına alınmıştır. Fakat (b) bendi uyarınca haksız ödemenin kaynağı idarenin hatalı işlemiyse tespit tarihi öncesindeki beş yıllık sürede yapılan ödemeler toplamının tebliğden itibaren yirmi dört ay içinde ödenecek ise faizsiz, bu süreden sonra yapılacak ödemelerin yirmi dört ayın sonundan itibaren hesaplanacak yasal faizi ile alınması gerektiği belirtilmiştir. İdare tarafından hatalı olsun veya olmasın ilgililerin mal varlığı değerine giren ve daha sonra hatalı olması sebebiyle geçmişe dönük iadesi istenen ödemeler, mülkiyet hakkına müdahale teşkil etmektedir.³⁴³ Bu tip müdahalelerin ölçülülük testinde idarenin hatalı işlem karşısındaki tutumu, hatanın fark edilmesinde geçen süre, ödenen paranın tahsil yöntemi ve alacağa faiz eklenip eklenmediği gibi detaylar ehemmiyet teşkil etmektedir.³⁴⁴ Bu gibi detaylarla AYM, iyi yönetim kavramını somutlaştırmaktadır.

1. İade Usulü ve İyi Yönetişim İlkesi

Mülkiyet hakkı, prensip itibarıyla kamu otoritesine negatif yükümlülükler yükleyen bir temel hak olmakla birlikte Anayasa’nın “Devletin temel amaç ve görevleri” başlığının yer aldığı 5. maddesi itibarıyla pozitif yükümlülükler de içermektedir.³⁴⁵ Hukuka uygunluk değerlendirmesi yapılırken devletin pozitif yükümlülükleri de gözetilmektedir. Mülkiyet hakkının güvence altına alınması için bireye yeterli teminatların sunulması, ilgili mekanizmaların tesis edilmesi ve bu

³⁴² AİHM, Moskal/Polonya, B. No: 10373/05, T. 15/09/2009, §§ 72-73.

³⁴³ AYM, Tefik Baltacı, B. No: 2013/8074, T. 09/03/2016, §§ 51-54.

³⁴⁴ AYM, Tefik Baltacı, B. No: 2013/8074, T. 09/03/2016, § 71.

³⁴⁵ AYM, Türkiye Emekliler Derneği, B. No: 2012/1035, T. 17/07/2014, §§ 37-38.

mekanizmaların işlerliğinin sağlanması gerekmektedir.³⁴⁶ Bu bağlamda pozitif yükümlülüklerin somutlaştığı birçok farklı alt başlık bulunmaktadır: bilgilendirme yapma, ikna etme, iyi yönetim ilkesi, zararı engelleme, etkili tazmin, etkin soruşturma/yargılama, değerini koruma, mahkeme kararlarını yerine getirme, kullanma ve yararlanma sağlama gibi.³⁴⁷

Pozitif yükümlülükler penceresinde yukarıda sayıldığı gibi birçok farklı enstrüman yer alsa da çalışmamız bakımında önem arz eden “iyi yönetim ilkesi” hakkında kısa bir değerlendirme yapmak yerinde olacaktır. Ölçülülük testinde iyi yönetim ilkesi mülkiyet hakkı bakımından özel bir öneme sahiptir. İyi yönetim, bir tür usuli yükümlülük olup devletin doğru zamanda, uygun ve tutarlı davranması anlamına gelmektedir. AİHM kararlarında iyi yönetim toplum yararına ilişkin bir problem karşısında kamu kurumlarının uygun zamanda, uygun şekilde ve tutarlı hareket etmesi olarak ifade edilmiştir.³⁴⁸ Her bir somut olayın koşulları çerçevesinde farklı değerlendirme yapılmasını gerekli kılan bu ilke, idarenin sorumluluğunu somutlaştıran bir nitelik arz etmektedir. AYM nezdinde iyi yönetim ilkesiyle ilgili benzer bir tanım kullanılmakla birlikte özellikle hatalı yapılan işlemlerin geri alınması konusunda bazı özel kriterler tesis edilmiştir. Hatalı işlem üzerinde kamu kurumunun sorumluluğu, hatalı işlem karşısında kamu kurumunun tavrı, hatanın fark edilmesine dek geçen zaman, işlemin telafi edilmesinde kullanılan yöntem ve sorumluluğun paylaşılması gibi durumlar dikkate alınmaktadır.³⁴⁹ Bu durumun çalışmamıza yansıyan boyutu ise hatalı yapılan sosyal güvenlik ödemelerinin iadesine ilişkindir.

Kamu otoriteleri bireylerin yaşamını devam ettirebilmesi için büyük önem arz eden konularda azami özeni göstermek zorundadır. Uyuşmazlık konusu mülk değeri idare için büyük bir anlam taşımazken birey bakımından hayati önem teşkil edebilir. Nitekim iyi yönetim ilkesi, sosyal güvenlik uyuşmazlıklarında daha sık gündeme gelmektedir. Hatalı yapılan sosyal güvenlik ödemelerinin geri ödenmesine ilişkin uyuşmazlıklarda idarenin iyi yönetim ilkesine uygun davranmaması sebebiyle

³⁴⁶ AYM, Faik Tari ve Sultan Tari, B. No. 2014/12321, T. 20/07/2017, § 44.

³⁴⁷ İsmail Emrah Perdecioğlu, **Mülkiyet Hakkı Yönünden Devletin Pozitif Yükümlülükleri**, Birinci Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020, s. 159-180.

³⁴⁸ AİHM, Gasus Dosier ve Fördertechnik/Hollanda, B. No:15375/89, T. 23/02/1995, § 30.

³⁴⁹ AYM, Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, T. 03/04/2014, § 68; Tevfik Baltacı, B. No: 2013/8074, T. 09/03/2016, § 70.

ilgililer daha fazla zarar görebilmektedir. Örneğin yersiz ödemelerin tahsil sürelerinin kısa tutulması, ana paraya faiz eklenmesi, idarenin ve ilgilinin birlikte kusurlu olduğu hallerde sorumluluğun tamamen ilgili üzerinde bırakılması gibi durumların adil dengeyi zedelediği değerlendirilmektedir.³⁵⁰ Öte yandan hatalı ödemenin iadesine kadar geçen süreçte ilgilinin bu parayı semerelendirme imkanının varlığı halinde faizle birlikte yaşanacak kaybın dengelendiği de gözlemlenmektedir.³⁵¹

2. İade Usulüne Genel Yaklaşım

Haksız yapılan ödemelerde 5510 sayılı Kanun hükümlerinin yanı sıra tarafların kusur veya hile durumu, tahsil yöntemi, faiz içerip içermediği, alternatif usulün ne olduğu önem arz etmektedir. Sosyal güvenlik ödemelerinin iadesine ilişkin uyuşmazlıklarda referans karar olarak görülen ve benzer başvurularda sıklıkla atıf yapılan karar, Tefik Baltacı kararıdır. Başvurucunun emekli olmasıyla kendisine emekli maaşı bağlanmış, emekli olduktan dokuz yıl sonra kamuda çalışmaya başlamasıyla durumu SGK'ye bildirmiştir. SGK tarafından emeklilik aylığına ilişkin bir işlem yapılamayacağı belirtilmişse de daha sonra 2005 yılında yapılan kanun değişikliği ile kamuda çalışmaya başlayan kimselerin yaşlılık aylığının kesileceği düzenlenmiştir. Kanun değişikliğine rağmen başvurucunun emeklilik talebinde bulunduğu 2009 yılına kadar yaşlılık aylığı ödenmeye devam etmiştir. Başvurucunun emeklilik talebi sonrasında SGK 2005-2009 arasında yapılan ödemelerin faiziyle birlikte geri ödenmesini talep etmiş ve icra takibi sonucunda başvuru borcunu ferileriyle birlikte ödemiştir.³⁵² Söz konusu işlemlerin iptali için başvuru tarafından açılan davalar reddedilerek kesinleşmiştir.

³⁵⁰ AYM, Fatma Ülker Akkaya, B. No: 2014/18979, T. 22/02/2018.

³⁵¹ AYM, Ayten Yeğenoğlu, B. No: 2015/1685, T. 23/05/2018.

³⁵² Başvurucu 1989 yılında emekli olduktan sonra kendisine 506 sayılı Kanun uyarınca yaşlılık aylığı bağlanmış, 1998 yılında kamu görevlisi olarak tekrar çalışmaya başlamış ve çalışmaya başlamasıyla da yaşlılık aylığı ödemelerinin durdurulmasını talep etmiş ancak SGK tarafından verilen cevapta tekrar çalışmaya başlamış olan kişilere yaşlılık aylığı ödenmeyeceğine ilişkin bir düzenleme bulunmadığından bahisle talebine yönelik işlem yapılamayacağı kendisine bildirilmiştir. 21/04/2005 tarihli ve 5335 sayılı Kanun ile kamu kurumlarında çalışan ve yaşlılık aylığı ödenen kişilere çalışma süresince aylığın ödenmeyeceği hüküm altına alınmıştır. Kanunda yer alan açık düzenlemeye rağmen yaşlılık aylığı ödenmeye devam etmiş ve hatta başvuru 2009 yılında kamu görevinden emeklilik talebinde bulununcaya kadar kesilmemiştir. Başvurucu devlet memurluğu görevinden emekli olduktan sonra 2010 yılında kendisine SGK tarafından gönderilen bir yazıyla 2005 ve 2009 yılları arasında ödenen yaklaşık 35.000 TL yaşlılık aylığının geri ödenmesi talep edilmiştir. SGK tarafından borçlu aleyhine başlatılan icra takibi sonucu yaklaşık 67.000 TL ödeme yapılmış, daha sonradan 11.000 TL'lik kısmı fazla alındığı gerekçesiyle bu kısmı iade edilmiştir.

Başvuru konusu müdahalenin 5277 sayılı ve 5335 sayılı Kanun hükümleri ile kanunilik kriterini karşıladığı ve istihdam sağlanarak işsizliğin azaltılması gibi kamu yararı taşıyan meşru amacının da bulunduğu tespit edilmiştir. Başvurucunun çalıştığı kurum (Orman Genel Müdürlüğü) ile SGK arasından herhangi bir iletişim kurulamadığı, ilgili kurumun yasal mevzuat uyarınca personelleri hakkında SGK'ye bildirim yükümlülüğü bulunduğu, durumun tespiti için detaylı bir araştırmaya ihtiyaç duyulmadığı, bu durumun idarenin bütünlüğü ilkesi ile de bağdaşmadığı, hatanın 4 yıl 9 ay gibi oldukça uzun bir sürede fark edildiği, her iki kurumun da hareketsiz kaldığı ve iyi yönetim ilkesi uyarınca uygun zamanda, uygun yöntemle işlem yapma sorumluluğunun yerine getirilmediği AYM tarafından not edilmiştir. Ayrıca hatalı ödenen sosyal yardımların ana parasının talep edilebileceği yönünde kuşku bulunmadığı ve başvurucudan tahsil yönteminin önem taşıdığı ifade edilmiştir.³⁵³ Başvurucunun hatalı ödemelere ilişkin SGK'ye bildirimde bulunmamasına dayalı olarak kusur izafe edilse de yukarıda izah edilen sebeplerle idarenin de kusuru bulunduğu, yersiz ödemeye ilişkin bütün kusurun başvurucuya yüklenerek yaklaşık 35.000 TL olan asıl alacağın faiziyle birlikte yaklaşık 57.000 TL olarak ödenmesinin başvurucuya yönelik orantısız ve katlanılmaz bir yüke sebep oluşturduğu tespit edilerek AYM tarafından mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Kararın bir örneği SGK'ye ve ayrıca ihlalin sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapılmak üzere karar yerel mahkemeye gönderilmiştir.

Söz konusu başvuruda uygulanan emekli olan kişilerin tekrar çalışmaya başlaması halinde çalıştıkları süre boyunca aylık almamalarına ilişkin kuralın norm denetimi süreci de dikkat çekmektedir. Başvuruda uygulanan kural ilk olarak bütçe kanununda³⁵⁴ emeklilik ya da yaşlılık aylığı sahibi olan kişilerin bu aylıkları kesilmeden genel ve katma bütçeli idarelerde istihdam edilemeyeceği şeklinde düzenlenmişti. Fakat AYM, başka kanunlarda hüküm altına alınması gereken konuların bütçe kanunuyla düzenlenmesini Anayasa'nın 161. maddesine aykırı bularak kuralın iptaline karar vermiştir.³⁵⁵ Kanun maddesi herhangi bir değişiklik yapılmaksızın 21/04/2005 tarihli ve 5335 sayılı Kanun'un 30. maddesinin ikinci fıkrasında tekrar düzenlenmiştir. Kurala ilişkin yeniden yapılan incelemede AYM,

³⁵³ AYM, Tevfik Baltacı, B. No: 2013/8074, T. 09/03/2016, § 79.

³⁵⁴ 28/12/2004 tarihli ve 5277 sayılı 2005 Malî Yılı Bütçe Kanunu'nun 25. maddesinin (f) fıkrasında

³⁵⁵ AYM, E. 2005/146, K. 2005/105, T. 28/12/2005.

devletin çalışma sistemlerini denetleme, işsizliği gidermeye elverişli ortamı yaratma ve gerekli önlemleri alma ödevin bulunduğunu fakat bu ödevin herkese iş bulmak zorunluluğu anlamına gelmediğini belirtmiştir. AYM; kurala göre yeniden çalışmaya başlayanların sosyal güvenlik statüsünün sona ermediğini, belirli yerlerde çalışarak gelir kazandığı müddetçe aylığın kesildiğini ve ilgili kişinin kendi isteğiyle çalışarak bu statüden isteğiyle vazgeçtiğini not etmiştir. Bu gerekçelerle kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığından iptal talebinin reddine karar verilmiştir.³⁵⁶

Anayasa'nın 153. maddesi gereği AYM'nin verdiği kararlar yasama, yürütme ve yargı organları, idare makamları, gerçek ve tüzelkişiler için bağlayıcıdır. Bu bir norm denetimi kararı olduğu gibi bireysel başvuru kararları için de geçerlidir. Bireysel başvuru sonucu verilen kararda müdahaleyle bireye yüklenen külfete odaklanırken norm denetimi kuralın anayasaya uygunluğunu ele almaktadır. Somut olayda norm denetiminde iptal kararı verilmiş olsaydı yeniden yasal düzenleme yapılana kadar geri ödenmesi gereken yersiz ödemelerin iadesi imkansız hale gelecekti. Somut olaydaki müdahalenin hukuka aykırılığı kanunun bizzat kendisinden kaynaklanmamış olup kanun hükmünün yorumlanmasına dayanan bir ihlal sonucu ortaya çıkmıştır. Dolayısıyla aynı konuya ilişkin norm denetimi ve bireysel başvuru kararları uyum içinde birbirinin tamamlayıcısı niteliktedir.³⁵⁷

Tevfik Baltacı başvurusundaki gelişmelerin bir benzeri de Uğur Ziyaretli tarafından yapılan başvuruda yer almıştır. Başvurucu, 506 sayılı Kanun'a göre emekli olduktan sonra başka bir işte çalışmaya başlamış ve bu durumun yaklaşık 5 yıl sonra tespit edilmesi üzerine ödenen tutarların iadesi istenmiştir. AYM, değerlendirmesinde Tevfik Baltacı kararına benzer şekilde başvurucunun durumunu idareye bildirmemesini iyi niyete aykırı ve kusurlu olarak değerlendirirken SGK ve başvurucunun çalıştığı kurumun iletişimsiz olduğunu, ilgili idarelerin ilgisiz, hareketsiz ve ihmalkar olduğunu, dört yıl on bir ay sonra hatanın fark edilmesinin uzun bir süre oluşturduğunu not etmiştir.³⁵⁸ Dolayısıyla başvurucunun ve idarelerin müterafik kusurları bulunmasında rağmen yersiz sosyal güvenlik ödemesinin yasal

³⁵⁶ AYM, E. 2005/52, K. 2007/35, T. 03/04/2007.

³⁵⁷ İsmail Emrah Perdecioğlu, **Anayasa Mahkemesi'nin Norm Denetimi ve Bireysel Başvuru Kararlarının Uyumlaşma Sorunu: Mülkiyet Hakkı Örneği**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2018, s. 154. (Yüksek Lisans Tezi).

³⁵⁸ AYM, Uğur Ziyaretli, B. No: 2014/5724, T. 15/02/2017, §§ 71-73.

faiziyle istenerek bütün yükün başvuru üzerinde bırakılması orantısız bir külfet oluşturmuş ve mülkiyet hakkının ihlali olarak değerlendirilmiştir.³⁵⁹

Kuddis Büyükkakılı başvurusunda da tıpkı Tevfik Baltacı başvurusunda olduğu gibi başvuru yaşlılık aylığı almakta iken tekrar kamu kurumunda çalışmaya başlamış ve üzerinden belli bir süre geçtikten sonra bu durum fark edilmiştir.³⁶⁰ Yine bu başvuruda da hatalı yapılan ödemelere ilişkin idarenin ve ilgili kişinin karşılıklı kusurunun bulunduğu tespit edilmiştir. Öte yandan diğer başvurulardan farklı olarak yaşlılık aylığının kesilmesi ve ödenen aylıklarının da faiziyle birlikte geri istenilmesi şeklinde ayrı iki müdahale ihlal talebine konu edilmiştir. Önceki başvuru sadece ödenen miktarların geri istenmiş olmasından yakınmaktaydı. Başvuru yaşlılık aylığı bağlandıktan sonra 2001 yılında üniversitede sözleşmeli öğretim görevlisi olarak çalışmaya başlamıştır. 2005 yılında yapılan ve yukarıda bahsi geçen kanun değişikliğine ilişkin olarak SGK'nin bu durumu 2009 yılında tespit etmesi üzerine ödemeler durdurulmuş, yapılan ödemelerin faiziyle birlikte iadesi istenmiş ve borcu yapılandırılmıştır.³⁶¹

AYM tarafından Tevfik Baltacı başvurusunda da uygulamaların dayanağı olan 5277 ve 5335 sayılı Kanunda yer alan kuralların belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir olduğundan müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunduğu tespit edilmiştir. Ayrıca çalışma ortamını geliştirmek, işsizliği azaltmak ve sınırlı mali kaynaklar ile sosyal güvenlik sistemini etkili bir biçimde kurgulamak gibi kamu yararı içeren devletin sorumluluklarının meşru amaç taşıdığı belirtilmiştir. Ölçülülük değerlendirmesi yapılırken AYM, benzer başvurular olan Tevfik Baltacı başvurusu ve Uğur Ziyaretli başvurusuna sıklıkla atıf yapmıştır. Benzer şekilde başvuru kanun değişikliği sonrası yapılan ödemelerin hukuka aykırı olduğundan haberdar olması sebebiyle iyi niyetli olmayıp kusurlu olduğu fakat üniversitenin ve SGK'nin iyi yönetim

³⁵⁹ AYM, Uğur Ziyaretli, B. No: 2014/5724, T. 15/02/2017, § 76.

³⁶⁰ AYM, Kuddis Büyükkakılı, B. No: 2014/3941, T. 05/10/2017.

³⁶¹ Başvurucuya 1998 yılında yaşlılık aylığı bağlanmış ve daha sonra başvuru 2001'de üniversitede sözleşmeli öğretim görevlisi olarak çalışmaya başlamıştır. 2005 yılındaki kanun değişikliği ile kamuda çalışan kişilerin emeklilik ve yaşlılık aylıklarının kesilmesi düzenlenmiştir. SGK'nin 2009 yılında başvuru üniversitede çalıştığını tespit etmesi üzerine ödemeler durdurulmuş ve yapılan ödemelerin yaklaşık 8.000 TL faiziyle birlikte toplam 45.000 TL bir tutarın da iadesi istenmiştir. Yargılama süreçleri sonunda biriken borcun yapılandırma ile yaklaşık 52.000 TL olarak ve 18 taksit halinde başvuru aylığından kesilerek ödenmesi planlanmıştır. Başvuru kanundaki özel düzenlemeler sebebiyle yaşlılık aylığı kesilmeden öğretim elemanı olarak çalışabilmesi gerektiğini, üniversiteler için istisnai nitelikte bir hüküm olduğunu ve üniversitelerin "özel bütçeli idareler" kapsamında olduğunu iddia etmiştir.

sorumluluğunu yerine getirmediği, özensiz ve ihmalkar olduğu için kusurlu olduğu belirtilmiştir. AYM’ye başvuruda iki farklı müdahale olduğu iddia edildiği için iki müdahale ayrı ayrı sonuca bağlamıştır. AYM, öncelikle başvuru yeniden çalışma hayatına girdiği için aylığının kesilmesi yönündeki müdahalenin kanuni dayanağı bulunduğunu, meşru amaç taşıdığını ve ölçülü olduğunu değerlendirmiştir. Fakat kamu makamlarının da kusurlu olmasına rağmen yersiz ödenen sosyal yardımın ana parası dışında yaklaşık 15.000 TL tutarındaki faiz yükünün bütünüyle başvurucuya yüklenmesinin aşırı ve olağan dışı bir külfet olduğu tespit edilerek mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ve yeniden yargılama yapılmak üzere yerel mahkemeye gönderilmesine karar verilmiştir. Ayrıca kararda ihlale hükmedilen paragrafın sonuna da Tevfik Baltacı başvurusu ve Uğur Ziyaretli başvurusuna atıf yapılarak “*Nitekim Anayasa Mahkemesi benzer diğer başvurularda da aynı sonuca varmıştır.*” ibaresi eklenmiştir.³⁶²

Bu kararların mefhumu muhalif yorumundan çıkacak sonuca göre başvuru ve idare karşılıklı kusurlu ise yapılan ödemelerde yalnızca ana paranın istenmesi mülkiyet hakkını ihlal etmeyecektir. Nitekim yukarıda açıklanan başvurularda benzer bir başvuruda³⁶³ yaşlılık aylığı almakta iken yeniden çalışmaya başlayan bir kişiye yapılan hatalı ödemelerin iadesinde ana paranın faizsiz olarak talep edilmesi değerlendirilmiştir. Benzer kararlarda izah edilen gerekçeleri tekrarlamaktan ziyade bu karardaki farklılık irdelendiği iade yönteminin aşırı ve ölçüsüz olmadığı dikkat çekmektedir. Hem idarenin hem de başvuru müterafik kusurunun bulunduğu olayda ana paraya faiz eklenmeden ve başvuru aylığından dörtte bir oranında kesilerek tahsile başlanmıştır. Bu tahsil şekli başvuru açısından orantısız ve katlanılmaz bir külfet oluşturmadığı için başvurunun açıkça dayanaktan yoksunluk sebebiyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.³⁶⁴

Bir başka başvuruda ise emeklilik ek gösterge rakamının geriye dönük düşürülmesinden dolayı başvuru, emekli aylığının azalmasından ve hatalı ödenen tutarların iadesinden yakınmaktadır.³⁶⁵ AYM, başvuru bu iki şikayetini ayrı

³⁶² AYM, Kuddis Büyükağıllı, B. No: 2014/3941, T. 05/10/2017, § 76.

³⁶³ AYM, Veysel Kara, B. No: 2014/12139, T. 05/10/2017.

³⁶⁴ AYM, Veysel Kara, B. No: 2014/12139, T. 05/10/2017, § 53.

³⁶⁵ AYM, Fatma Ülker Akkaya, B. No: 2014/18979, T. 22/02/2018, § 25. Müteveffa başvuru yüksek mimar olup bir bankada genel idare hizmetleri sınıfına dâhil uzman kadrosunda teknik hizmetler sınıfına dahil mimar statüsünde 3600 ek gösterge değeri ile çalışmaktadır. 2001 yılında

başlıklar halinde inceleyerek karar vermiştir. İlk şikayet olan emeklilik aylığının geleceğe yönelik azaltılması, mülke erişimin engellenmesi mahiyeti taşımaktadır. Bu yönü itibarıyla müdahale AYM tarafından mülkiyetten barışçıl yararlanma kuralı (birinci kural) kapsamında değerlendirilmiştir. Kanunilik ilkesi bakımından ek gösterge rakamının değiştirilmesi işlemi, 657 sayılı Kanun'un 43. maddesinin birinci fıkrasına dayandırılmıştır.³⁶⁶ İlâveten 2007 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı (İBK) ile ek göstergenin eğitim sonucu alınan unvanlara göre değil bulunulan kadro unvanına göre belirleneceği belirtilmiştir. Başvurucunun İBK'nin geçmişe yürütüldüğü iddiası hakkında AYM, İBK ile yeni bir kural ihdas edilmediğini daha ziyade yorum farklılığının giderildiğini belirtmiştir. Dolayısıyla AYM, söz konusu İBK'nin derdest davalara uygulanmasının doğal olduğuna, bu uygulamanın kararın geriye yürütülmesi olarak değerlendirilemeyeceğine ve müdahalenin yasal dayanağının bulunduğu hükmetmiştir. Müdahaledenin sosyal güvenlik mekanizmalarının sınırlı kamu kaynakları ile yürütülmesi yönünde kamu yararı taşıyan meşru bir amacı bulunmaktadır. AYM, ek gösterge değişikliğiyle emeklilik statüsü sona ermeyip emekli aylığının devam ettiği de gözetildiğinde aşırı ve katlanılmaz bir külfet içermeyen mevcut durum hakkında açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle kabul edilemezlik kararı vermiştir.³⁶⁷

Fatma Ülker Akkaya başvurusunda ikinci şikayet olan geçmişe yönelik borç çıkarılması ise sosyal güvenlik sistemi üzerinde kontrolü amaçladığından üçüncü kural kapsamında değerlendirilmiştir. Yukarıda izah edilen kanunilik ve meşru amaç kriterleri bu müdahale bakımından da geçerlidir. Söz konusu ek gösterge değişikliğinde müteveffa başvurucunun bir kusurundan bahsedilemeyeceği vurgulanarak sekiz yıllık sürede ödenen aylıkların toplu olarak üç ay içinde

emekli olmasıyla bu ek gösterge değeri üzerinden emeklilik maaşı bağlanmıştır. 2009 yılında SGK, müteveffa başvurucunun genel idare hizmetleri sınıfında kıdemli uzman olarak görev yapmış olması sebebiyle ek gösterge değerini 3600'den 2200'e düşürmüş ve dolayısıyla emekli maaşı azalmıştır. Ayrıca 2001-2009 arasında fazla ödenen emekli maaşının da iadesi istenmiştir. Üç ay içinde yaklaşık 16.000 TL'nin ödenmemesi halinde yasal faiziyle birlikte aylıktan dörtte bir oranında kesinti yapılarak borcun tahsil edileceği tebliğ edilmiştir. Müteveffa başvurucunun açmış olduğu tam yargı davasında mahkeme, Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun (İBK) 07/12/2007 tarihli kararına atıf yaparak ek gösterge rakamının eğitim sonucu elde edilen unvana göre değil kadro unvanına göre tespit edilmesi gerektiğini belirtmiştir.

³⁶⁶ 657 sayılı Kanun'un 43. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendi: "(B) Ek Gösterge: Bu Kanuna tabi kurumların kadrolarında bulunan personelin aylıkları; hizmet sınıfları, görev türleri ve aylık alınan dereceler dikkate alınarak bu kanuna ekli I ve II sayılı cetvellerde gösterilen ek gösterge rakamlarının eklenmesi suretiyle hesaplanır. II sayılı cetvelde yer alan unvanlarda değişiklik yapmaya ve yeni unvanlar ilave etmeye Bakanlar Kurulu yetkilidir."

³⁶⁷ AYM, Fatma Ülker Akkaya, B. No: 2014/18979, T. 22/02/2018, § 42.

ödenmesinin istenmesi aşırı bir külfet olarak değerlendirilmiştir. AYM'ye göre ödeme şeklinin başvurucuyu ekonomik dara düşürmeyecek bir takvime bağlanması gereklidir. Üç ay içinde ödeme yerine gösterilen bir diğer alternatif ise her ay dörtte bir oranında kesinti yapılarak ödenmesidir. İlk bakışta bu seçenek uygun gözüktüğü de faiz eklenerek tahsil edilmesi öngörüldüğünden bu müdahalenin toplumsal yarar ile bireysel yarar arasındaki adil dengenin bozulduğuna ve müdahaleyi ölçsüz kıldığına hükmedilmiştir. Müdahalenin mülkiyet hakkını ihlal ettiğine, kararın yeniden yargılama yapılmak üzere yerel mahkemeye gönderilmesine karar verilmiştir. Söz konusu kararda AYM'yi mülkiyet hakkının ihlaline götüren faktör ek göstergeye duyulan güven ya da değişiklik sebebiyle mahrum kalınan gelir değildir. Ödeme yöntemi menfaatler dengesinin başvuru aleyhine bozulmuş olması sebebiyle ihlal kararı verilmiştir.³⁶⁸

Yine Fatma Ülker Akkaya başvurusuna benzer şekilde 3600 olan ek gösterge değeri 2200 olarak düzeltildiği ve emeklilik aylığı azalırken geçmişe dönük fazla ödenen aylıkların iadesinin istendiği bir başka başvuru, Genel Kurul tarafından karara bağlanmıştır.³⁶⁹ Yakınılan şikayetlerin Fatma Ülker Akkaya kararıyla benzer olması sebebiyle değerlendirme de belli bir aşamaya kadar özdeş yapılmış olup tahsil yönteminin farklılaştığı aşamada AYM'nin kanaati de farklı şekillenmiştir. Somut olayda faiz içermeyen sadece anaparadan oluşan ve maaştan 1/4 oranında kesinti yapılmasını planlayan tahsil yönteminin Fatma Ülker Akkaya kararından farklı olduğu, faiz yönünde de bir şikayetin bulunmadığı dikkate alınarak müdahalenin ölçülü olduğu kanaatine ulaşılmıştır.³⁷⁰ Bu şikayet bakımından mülkiyet hakkının ihlal edilmediği yönünde oy çokluğuyla karar verilmiştir. Karar 15 üyenin, 8'i tarafından verilirken 7 üye çeşitli yönleriyle karara muhalefetlerini içeren iki farklı karşı oy kaleme almışlardır.

Beş üye tarafından imzalanan ilk karşı oya göre Danıştay'ın İBK öncesi istikrar kazanan görüşüne dayalı olarak başvurucuya 3600 ek gösterge üzerinden önce statü aylığı (3 yıl), ardından emekli aylığı (13 yıl) bağlanması şeklindeki işlem, hatalı veya yanlış olarak nitelendirilemez. Çünkü idarenin işlemi yargı içtihadının yorumuna dayanmaktadır. Muhalif üyelere göre başvurunun da hatalı ya da hileli bir

³⁶⁸ AYM, Fatma Ülker Akkaya, B. No: 2014/18979, T. 22/02/2018, §§ 58-59.

³⁶⁹ AYM, Musa Baylan, B. No: 2016/4384, T. 12/12/2019.

³⁷⁰ AYM, Musa Baylan, B. No: 2016/4384, T. 12/12/2019, §§ 73-74.

işleminin bulunmaması ve idari işlemin hatalı bir olmayan işlem olması sebebiyle ödemelerin iadesi mümkün değildir. Esasen başvurunun kazanılmış hakkının hiç dikkate alınmadığı, işlemin geri alınması için gerekli şartlar oluşmamış olmasına rağmen 2007 tarihli İBK'nin 13 yıl geriye yürütüldüğü, dolayısıyla hukuk güvenliğinin ihlal edildiği vurgulanarak ilk şikayet olan emeklilik aylığının azaltılmasının kabul edilebilir olduğu ve mülkiyet hakkının ihlal edildiği kanaatine varılmıştır. İkinci şikayet olan geçmişe dönük borç çıkarılması yönünden de benzer şekilde mülkiyet hakkının ihlal edildiği kanaatiyle çoğunluk görüşüne iştirak edilmemiştir.

İki üye tarafından imzalanan ikinci karşı oyda emekli aylığının geleceğe dönük olarak azaltılması çoğunluk görüşü gibi ölçülü olarak değerlendirilirken fazla ödendiği tespit edilen geçmiş ödemelerin iadesinin ihlal oluşturmadığı yönündeki görüşe iştirak edilmemiştir. 5510 sayılı Kanun'un 96. maddesi ile sebepsiz zenginleşmenin istirdatı düzenlenmiş olup, sebepsiz zenginleşmede yanlış intibak sonucu hatalı ödemelerin geri alınmasında iyi niyetin temel prensip olduğu vurgulanarak ikinci şikayet yönünden çoğunluğa katılmamışlardır.

3. İade Usulüne Genel Yaklaşımın İstisnaları

Yukarıda anılan kararlarda hakim olan ilke, başvurunun ve idarenin müterafik kusurlarına rağmen sosyal güvenlik ödemesinin yasal faiziyle birlikte geri istenilmesinde bütün külfetin başvurucuya yükletilmesinin ölçüsüz olacağıdır. İlgilinin hileli işlemi söz konusu olduğunda bu yaklaşım geçerli olabilmesi mümkün değildir. Usulsüz prim ödemelerine ilişkin bir başvuruda AYM, sosyal güvenlik ödemesinin faiziyle birlikte iadesini bir ihlal niteliğinde görmemiştir.³⁷¹ Başvurucu prim ödeme girişinde kendi kusuru bulunmadığını, SGK'nin kusurlu olduğunu iddia ederek yeniden aylık bağlanması ve borç çıkarma işleminin iptali istemiyle dava açmıştır. Dava, aylık bağlanması yönündeki talebin kabulü fakat borç çıkarma işlemi bakımından talebin reddi ile sonuçlandırılmış ve karar kesinleşmiştir. Başvurucu aylıkların kesilmesine yönelik usulsüz işlemlerde kusurunun olmadığını fakat bütün

³⁷¹ AYM, Suzi Alyüz, B. No: 2013/679, T. 20/04/2016. Başvurucuya 2000 yılında yaşlılık aylığı bağlanmış fakat 1982-1983 yılları arasında prim hesabına usulsüz girişlerin yapıldığı SGK müfettişleri tarafından 2007 yılında tespit edilmiştir. Yaşlılık aylığı iptal edilerek hatalı ödenen yaklaşık 27.000 TL'nin faiziyle birlikte 44.000 TL olarak geri ödenmesi talep edilmiştir.

sorumluluğun faiziyle birlikte kendisine yükletildiğini, 25-30 yıl gibi süreler önceki belgelerin sunulmasının mümkün olmadığını, ana para iadesi kabul edilse dahi faizin talep edilmemesi gerektiğini ileri sürmüştür.³⁷² Yukarıda benzer hukuki konuya sahip başvurularda kanunilik (5510 sayılı Kanun, madde 96)³⁷³ ve meşru amaç başlıkları altında yapılan izahlar somut olay için de geçerlidir. Fakat somut olay için geçerli olmayan kısmı faiz yönünden yapılan değerlendirmedir. Hatalı ödenen yaşlılık aylıklarının ana para tutarının iadesi sosyal adaletin gereğidir fakat faiz yönünden aşırı bir yük oluşturup oluşturmadığı belirleyici olacaktır. Hatalı işlemde kusurun yoğunluğu ve kusurun hangi tarafa ait olduğu ölçülülük testi üzerinde etkili olacaktır.

Somut olayda hileli olarak prim girişleri yapıldığı, il müdürlüğü personeline baskı ve ikna ile bilgisayar şifrelerinin öğrenildiği ve il müdürlüğünün temizliğinden sorumlu şirket çalışanlarının dahi bilgisayarlara erişimi olduğu, bu yollarla başka sigortalılar tarafından yapılan ödemelerin kendi prim hesaplarına geçirildiği ve hileli yöntemlerle ölüm ve yaşlılık aylığı bağlandığı ve bu olaylara ilişkin ceza soruşturmalarının takipsizlikle sonuçlandığı AYM tarafından not edilmiştir.³⁷⁴ Savcılık makamının etkili bir sonuca ulaşamamış olmasına karşılık dosya kapsamında Yargıtay dairesinin kararına göre başvurucunun prim hesabına on dört kez usulsüz giriş yapıldığı, başvurucunun böylelikle tam yaşlılık aylığına hak kazandığı ve iyi niyetli olamayacağı ifade edilmiştir.³⁷⁵ AYM, başvurucunun hizmet süresi üzerinde hile yaptığını, haksız olarak on dört aylık hizmet süresinin kendisine kazandırıldığını ve kusurlu olduğunu kabulle hatalı yapılan ödemelerin faiziyle birlikte istenebileceğini ifade etmiştir.³⁷⁶ Başvurucunun haksız ödemelerin iadesinin talep edileceğini öngörebileceği de nazara alındığında söz konusu müdahalenin aşırı bir yük oluşturmadığından mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine hükmedilmiştir.

Hatalı ödemelerde faize ilişkin AYM'nin genel yaklaşımının bir diğer istisnası da semerelerinden faydalanma imkanına ilişkindir. İlgili kişi, ödemelerin geri istenebileceğini öngörmüş ve bu süre zarfında semerelerinden yararlanma imkanı bulmuş ise iade esnasında faiz istenmiş olmasından kaynaklanan kayıp

³⁷² AYM, Suzi Alyüz, B. No: 2013/679, T. 20/04/2016, § 21.

³⁷³ Nitekim 5510 sayılı Kanun'un 96. maddesi uyarınca kasıtlı ve kusurlu davranış ilgiliden kaynaklanmış ise geçmişe dönük olarak 10 yıllık süre zarfındaki ödemeler ve ödeme tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle iade alınmaktadır.

³⁷⁴ AYM, Suzi Alyüz, B. No: 2013/679, T. 20/04/2016, § 51.

³⁷⁵ AYM, Suzi Alyüz, B. No: 2013/679, T. 20/04/2016, § 58.

³⁷⁶ AYM, Suzi Alyüz, B. No: 2013/679, T. 20/04/2016, § 60.

dengeleneyecektir. Bu konuya ilişkin bir vakada başvuru, yerel mahkemenin lehine verdiği karar sonrasında yapılmaya başlanan ödemelerin Danıştay'ın bozma kararı sebebiyle geri alınması şeklindeki müdahalenin hukuk devleti ve eşitlik ilkeleri ile mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.³⁷⁷ AYM, müdahaleyi sosyal güvenlik sistemini kontrol amacı içerdiğinden üçüncü kural çerçevesinde görmüştür. Müdahalenin belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir bir kanun olan 5434 sayılı Kanun hükümlerine dayanması ve meşru amaç taşıdığı dikkate alınarak ölçülülük değerlendirilmesine geçilmiştir. Başvurucunun emeklilik aylığının azaltılması hakkındaki şikayetleri bakımından ikincillik prensibi vurgulanmıştır. Açık bir keyfilik veya bariz bir takdir hatası bulunmadığı sürece uyumsuzluk hakkında derece mahkemelerinin yetkili olduğu belirtilmiştir. Hatalı yapılan ödemelerin iadesine ilişkin genel ilkelerin yer aldığı kararları³⁷⁸ tekrarlayan AYM, somut başvurunun bu kararlardan ayrıştığını tespit etmiştir. İdarenin temyizi ile yerel mahkeme kararının bozulabileceğinin öngörülebilir olduğu, kesinleşmiş bir mahkeme kararının uygulanmasının keyfilik içermediği ve hatta idare için mahkeme kararının icrasının bağlayıcı yetki kapsamında olduğu belirtilmiştir.³⁷⁹ Ayrıca ödemeye ilişkin ilk karar ve iade istenen ikinci karar arasındaki süreçte parayı elinde bulunduran başvuruçunun semerelerinden yararlanma imkanı da dikkate alındığında yukarıda bahsi geçen faize ilişkin genel kuralın bu olayda geçerli olmadığı söylenebilir. Ayrıca paranın tek seferde ödenmesi de talep edilmemiş olup taksitlerle tahsil edilmesi tercih edilmiştir. Bu durumların yanı sıra emeklilik statüsünün zarar görmediği ve sosyal güvenlik ödemelerinin de ortadan kalkmamış olduğu dikkate alınarak toplumsal yarar ile birey arasında kurulması gereken adil dengenin başvuruçucu aleyhine bozulmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

D. Sosyal Güvenlik Kaynaklı Borç Takipleri

Sosyal güvenlik haklarına yönelik müdahalelerin yanı sıra tüzel kişilerin sosyal güvenlik prim borcundan dolayı ortağı veya yetkilisi olan gerçek kişilere yöneltilen

³⁷⁷ AYM, Ayten Yeğenoğlu, B. No: 2015/1685, T. 23/05/2018. Müteveffa başvuruçunun genel müdürler için öngörülen ek gösterge ve makam tazminatından faydalanmak amacıyla açtığı dava yerel mahkeme tarafından kabul edilmiş ve 1997 yılından itibaren maaşı bu şekilde ödenmiştir. Ancak 2008 yılında Danıştay'ın kararı bozmasıyla aldığı aylık düşürülmüş ve yapılan ödemeler faiziyle birlikte geri istenmiştir.

³⁷⁸ AYM, Fatma Ülker Akkaya, B. No: 2014/18979, T. 22/02/2018, § 59; Tefvik Baltacı, B. No: 2013/8074, T. 09/03/2016, § 79; Uğur Ziyaretli, B. No: 2014/5724, T. 15/02/2017, § 76.

³⁷⁹ AYM, Ayten Yeğenoğlu, B. No: 2015/1685, T. 23/05/2018, §§ 52-54.

borçlar sebebiyle de bireysel başvurular yapılmıştır. Bunlardan birisi de AYM Genel Kurulu tarafından karara bağlanan Erol Kesgin başvurusudur.³⁸⁰ Hatta sonrasında başvuru ikinci bir başvuru daha yapmıştır.³⁸¹ Temsil yetkisi haiz olmamasına rağmen yönetim kurulu üyelerinin, anonim şirketin sosyal güvenlik prim borçlarından sorumlu tutulmasının mülkiyet hakkını ihlal ettiği şikayet edilmiştir. Başvurucuya gönderilen ödeme emrine şirketin mal varlığından borcun tahsil imkânının bulunduğu bahisle itiraz davası açılmıştır. Mahkemece borçlu şirkette yönetim kurulu üyesi olan başvuru 5510 sayılı Kanun'un 88. maddesi uyarınca prim borçlarından şirketle birlikte müşterek ve müteselsilen sorumlu olduğu belirtilerek yönetim kurulu üyesi olduğu tarihten sonraki prim borçları hakkında öncelikle şirkete takip yapmak yönünde bir zorunluluk olmadığı tespit edilmiştir.

AYM'nin müdahalenin kanuniliği boyutunda bir özel-genel kanun tartışması yapmış olduğunu da belirtmekte fayda vardır. Kanuni dayanak olarak 5510 sayılı Kanun'un 88. maddesi gösterilerek prim borçlarının haklı bir sebep olmaksızın ödenmemesi hâlinde şirket yönetim kurulu üyeleri de dâhil olmak üzere üst düzeydeki yönetici ve yetkilileri ile kurum temsilcilerinin “müşterek ve müteselsilen” sorumlu oldukları belirtilmiştir. Bu kanunun yanı sıra 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesinde³⁸² tüzel kişilerden tahsil edilemeyen kamu alacaklarının, kanuni temsilcilerden tahsil edilebileceği hüküm altına alınmıştır. Yargıtay içtihadı uyarınca 5510 sayılı Kanun'un 88. maddesi³⁸³ daha özel bir düzenleme olması sebebiyle şirketten tahsil edilememe şartının aranmayacağı kabul edilmiştir. Kamu alacaklarının tahsil kabiliyetinin artırılması yönündeki kamu yararının meşru amaç olarak kabul edildiği de dikkate alınarak ölçülülük incelemesine geçilmiştir.

³⁸⁰ AYM, Erol Kesgin, B. No: 2015/11192, T. 30/05/2019.

³⁸¹ AYM, Erol Kesgin (2), B. No: 2016/1550, T. 25/09/2019.

³⁸² 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un mükerrer 35. maddesi: “*Tüzel kişilerle küçüklerin ve kısıtlıların, vakıflar ve cemaatler gibi tüzel kişiliği olmayan teşekküllerin mal varlığından tamamen veya kısmen tahsil edilemeyen veya tahsil edilemeyeceği anlaşılan amme alacakları, kanuni temsilcilerin ve tüzel kişiliği olmayan teşekkülü idare edenlerin şahsi mal varlıklarından bu Kanun hükümlerine göre tahsil edilir.*”

³⁸³ 5510 sayılı Kanun'un “Primlerin ödenmesi” kenar başlıklı 88. maddesi: “*Kurumun sigorta primleri ve diğer alacakları haklı bir sebep olmaksızın bu Kanunda belirtilen sürelerde ödenmez ise kamu idarelerinin tahakkuk ve tediye ile görevli kamu görevlileri, tüzel kişiliği haiz diğer işverenlerin şirket yönetim kurulu üyeleri de dahil olmak üzere üst düzeydeki yönetici veya yetkilileri ile kanuni temsilcileri Kuruma karşı işverenleri ile birlikte müştereken ve müteselsilen sorumludur.*”

Kurum alacağı sebebiyle müteselsil sorumluluk oluşabilmesi için içtihatlar uyarınca yönetim kurulu üyeliği sıfatının tek başına yeterli olmadığı kanuni temsilci veya temsile yetkili yönetici olunması gerektiği başvuru tarafından iddia edilmiştir. Oysa bu içtihadın somut olayda uygulanan 5510 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden önceki prim borçları için geçerli olduğunun altı çizilmiştir.³⁸⁴ Başvurucunun sıfatı sebebiyle prim borçlarının ödenmesine müdahale etme imkanı bulunduğu ve borçları ödemesi halinde halefiyet ilkeleri gereği iç ilişkide şirkete ve pay sahiplerine rücu imkanının bulunduğu ayrıca belirtilmiştir.³⁸⁵ Dolayısıyla şirkete ait sigorta prim borçları ve gecikme zammının ödenmemesinden doğan kamu alacağından başvurucunun sorumlu tutulmasının olağan dışı ve aşırı bir külfet oluşturmaması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine oy çokluğuyla karar verilmiştir. Çoğunluk görüşüne karşılık olarak iki karşı oy yazısı kaleme almıştır.

Başkan tarafından yazılan karşı oyda kanuni dayanağı ve meşru amacı bulunan müdahalenin ölçülü olmadığı ifade edilmiştir.³⁸⁶ Kamu borçlarına ilişkin şirket yöneticilerinin ve kanuni temsilcilerinin müteselsil sorumluluğuna gidilebileceği ancak şirketin tüzel kişiliğinden tahsil imkanının bulunmaması halinde bu yolun geçerli olacağı ifade edilmiş ve iki farklı AYM kararına atıf yapılmıştır. Oysa bu noktada şunu belirtmekte fayda var ki; karşı oyda atıf yapılan Ahmet Uğur Balkaner ve Arslan Gedik kararlarındaki ilgili paragraflara bakıldığında benzer yönde bir ifade bulunmamaktadır.³⁸⁷ Atıf yapılan ilk paragrafta müteselsil sorumlu tutulmakla şirket yetkilisine yüklenen külfetin aşırı ve olağan dışı olmadığı belirtilirken diğerinde ise ikincillik vurgusu ile şirketin mal varlığının yeterli olduğu iddiasının ispatlanamadığı ve derece mahkemelerinin vermiş olduğu kararlarda keyfilik bulunmadığı ifade edilmektedir. Karşı oy yazısının 7. paragrafında yer alan bu tespit ile atıf yapılan kararlar arasındaki tutarsızlık muhalif görüşün dayanağını zayıflatmaktadır. Karşı oyun devamında kanunilik değerlendirmesi yapılarak 5510 sayılı Kanun ile 6183 sayılı Kanun'un ayrı ayrı değil birlikte yorumlanması gerektiği, 6183 sayılı Kanun'un kamu alacaklarının genel tahsilini düzenlediği ve müteselsil sorumluluğu tahsil edilememe şartına bağladığı vurgulanmıştır. Kanunlar birlikte yorumlandığında şirket ortak ve yöneticilerinin ikincil derecede sorumluluğu

³⁸⁴ AYM, Erol Kesgin, B. No: 2015/11192, T. 30/05/2019, § 63.

³⁸⁵ AYM, Erol Kesgin, B. No: 2015/11192, T. 30/05/2019, §§ 64-65.

³⁸⁶ AYM, Erol Kesgin, B. No: 2015/11192, T. 30/05/2019, Başkan Z. Arslan'ın Karşı Oy Yazısı, § 4.

³⁸⁷ Ahmet Uğur Balkaner, B. No: 2014/15237, T. 25/07/2017, § 58.

ilkesinin 5510 sayılı Kanun bakımından da geçerli olduğu ifade edilmiştir. Ölçülülük testinin alt başlıkları olan elverişlilik, gereklilik ve orantılılık ilkesi etrafında yapılan incelemede müdahalenin elverişli olduğu tespit edildikten sonra gerekli ve orantılı olup olmadığı incelenmiştir. Şirketten tahsili engelleyen bir husus bulunmamasına rağmen salt yönetim kurulu üyesi olması gerekçesiyle borcun doğrudan başvurucuya yöneltilmesinin gerekli olmadığı ifade edilmiştir.³⁸⁸ Daha hafif bir müdahale ile şirketten tahsil çabasına başvurulmadan ödemenin başvurucudan talep edilmesi gereklilik ilkesiyle bağdaşmamaktadır. Ayrıca şirketin 1/100 hisse, 500 TL değerinde sahibi olan ve kanun temsilci sıfatı bulunmayan başvurucunun yaklaşık 9.000 TL sosyal güvenlik prim borcundan sorumlu tutulması orantılı bir müdahalede de değildir. Başkan, şirketten tahsil yoluna gidilmeden başvurucudan tahsili şeklindeki müdahalenin mülkiyet hakkını ihlal ettiği kanaatiyle çoğunluğa katılmamıştır.

İki üyenin birlikte kaleme aldığı diğer karşı oy yazısında ise aynı şekilde başvurucunun 500 TL değerindeki hissesine karşılık yaklaşık 9.000 TL'lik bir kamusal borçtan sorumlu tutulduğu hatırlatılmış ve kanuni temsilci sıfatı bulunmadığı da vurgulanmıştır.³⁸⁹ Şirket hakkında takip başlatılmadan başvurucunun sorumluluğuna gidilmesinin en hafif araç olmadığı belirtilmiştir. Bu tercihin herhangi bir somut olguya dayandırılmamış olması dikkate alındığında yalnızca pay sahibi olan ve kanuni temsilci olmayan başvurucunun sorumlu tutulması, aşırı bir külfet oluşturmuştur. Müdahaleden beklenen kamu yararı ile bireyin mülkiyet hakkı arasında gözetilmesi gereken adil dengenin başvurucu aleyhine bozulması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği kanaatine varılmıştır.

Her ne kadar mülkiyet hakkının ihlali kanaati daha özgürlükçü bir bakış açısı taşıyor gibi gözükse de aslında bu başvurudaki esas sorun kanunilik kriteri ile ilgilidir. Somut başvuruda yer alan karşı oy yazıları mülkiyet hakkını güvence altına alan ve etki alanını genişleten bir anlayışın sonucudur. Oysa anayasal mülkiyet hakkını korumaya çalışırken özel hukukun temel prensiplerine aykırı bir yaklaşımda bulunulması eleştiriye açıktır. Müteselsil sorumluluk kavramı, birden çok borçlunun borçtan sorumlu olduğu ve alacaklının istediği herhangi bir borçludan borcun

³⁸⁸ AYM, Erol Kesgin, B. No: 2015/11192, T. 30/05/2019, Başkan Z. Arslan'ın Karşı Oy Yazısı, § 9.

³⁸⁹ AYM, Erol Kesgin, B. No: 2015/11192, T. 30/05/2019, Başkanvekili E. Yıldırım ve Üye C.M. Akıncı'nın Karşı Oy Yazısı, § 11.

tamamını veya bir kısmını isteyebildiği borç ilişkisidir.³⁹⁰ Açık kanun hükmü karşısında öncelikle şirkete başvurulmasının dayatılması hem 5510 sayılı Kanun’a hem de borçlar hukuku genel hükümlerine aykırı olacaktır. Ayrıca başvurucuya uygulanan 5510 sayılı Kanun hükmünde 6183 sayılı Kanun’a atıf yapılmamış olması hasebiyle bu kanunların birlikte yorumlanması da mümkün değildir. Hem çoğunluk hem de azınlık görüşlerinden bağımsız olarak uyuşmazlığın temeli, birbiriyle uyumlu olmayan kanun hükümleridir. Çoğunluk tarafından özel-genel kanun kıyaslaması yapılarak herhangi birinin tercih edilmesi zorunluluğuna odaklanılmış ve 5510 sayılı Kanun’a üstünlük tanınmıştır. Azınlık görüşü ise müteselsil sorumluluğu ikincil sorumluluğa dönüştüren ve bireyin mülkiyet hakkını güvence altına alan 6183 sayılı Kanun’a öncelik vermiştir. Oysaki 5510 sayılı Kanun ile 6183 sayılı Kanun’un sorumluluk sınırlarının çelişkili olması, gerçek kişi ile tüzel kişinin mal varlıklarının bağımsızlığı konusunda ayırım içermemesi, sorumluluk noktasında pay miktarı limiti bulunmaması sebebiyle anayasaya aykırılık iddiası gündeme gelebilir. Somut olayda hak ihlalinin var olduğu kabul edilirse esas sebebinin 5510 sayılı Kanun hükmü olduğu göz ardı edilmemelidir. Fakat azınlık görüşü de bu kanuna ilişkin tartışma yapmak yerine 6183 sayılı Kanun’un uygulanması gerektiği yönünde kolaycılığa kaçmıştır. Bu yönüyle hem özel-genel kanun ayrımı ihmal edilmiş hem de müteselsil sorumluluk kuralları hiçe sayılmıştır. Yukarıda kanunilik ile ilgili açıklamalarda belirtildiği üzere AYM, bireysel başvurularda norm denetimi incelemesi yapmak yerine ihlalin kaynağı kanun hükmüne ilişkin TBMM’yi göreve davet etmektedir. AYM’nin başvurduğu çağrı usulü bu başvuruda da işletilebilirdi. Ancak somut olayda bu iki kanun arasındaki tutarsızlıkların değerlendirilmemesi doğru olmamıştır.

Alınan haksız çıkma tazminatı kararı, maaş ve ev haczi gibi gelişmeler sonrası başvuru ilk başvuru tarihinden altı ay sonra ve başvuru daha sonuçlanmadan ikinci başvuruyu yapmıştır. İlk başvuru karara bağlandıktan dört ay sonra AYM, önceki kararından ayrılmayı gerektirir bir durum olmadığını ifade etmiş ve başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması sebebiyle kabul edilemezlik kararı vermiştir.³⁹¹ İlk kararda muhalif kalan üyelerden birisi, yine çoğunluğa katılmamış ve kısaca önceki kararın künyesini yazarak “...belirttiğim gerekçelerle katılmıyorum...” şeklinde bir şerh düşmüştür. Bu başvuru bölüm tarafından incelenmiş olduğundan diğer muhalif üyeler heyete katılmamıştır.

³⁹⁰ Safa Reisoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 18. Bası, İstanbul, Beta Yayınları, 2006, s.381.

³⁹¹ AYM, Erol Kesgin (2), B. No: 2016/1550, T. 25/90/2019, § 24.

Yukarıda anılan Erol Kesgin kararının karşı oy gerekçesinde atıf yapılan kararlardan biri olan Arslan Gedik başvurusunda şirketin kamusal borçlarından şube müdürü başvurunun sorumluluğu incelenmiştir.³⁹² Benzer şekilde şirkete ait sigorta prim borcu ve gecikme zammını içeren borç için başvurucuya ödeme emri gönderilmiştir. Ödeme emrinde 2006 yılı dönemlerine ait borçlar gösterilmiş olup başvuru söz konusu tarihlerde şubenin kanuni temsilcisi sıfatına sahiptir. Başvurucu şirket mal varlığında borcu karşılayacak değerlerin bulunmasına rağmen doğrudan kendisinin sorumlu tutulduğu iddiasıyla mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Kararda bireysel başvurunun ikincil nitelikte olduğu ve uyuşmazlığın değerlendirilmesinde AYM'nin görevinin sınırlı olduğu hatırlatılmıştır. Şirketin mal varlığının yeterli olduğu yönündeki başvurunun itirazının ispat edilemediği ve buna ilişkin haciz sonucu borca yeterli malın haczedilemediği görülmüş olup yerel mahkeme kararlarının bariz bir takdir hatası içermediği veya keyfî olmadığı belirtilmiştir.³⁹³ Başvurucunun kanuni temsilci sıfatıyla şube müdürü olarak hareket ettiği dönem bakımından sorumlu tutulması şeklindeki müdahalenin başvurucuya şahsi olarak aşırı bir külfet yüklediği ve adil dengeyi bozmadığı sonucuna ulaşılarak başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğuna karar verilmiştir. Ancak yargılamaların 7 yıl 5 ay sürmüş olması sebebiyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir.

Benzer konuya ilişkin başka bir olayda AYM, uygulanan işlemlerin kanunların geriye yürütülmesi anlamına gelip gelmediğini değerlendirmiştir. Arif Sarıgül başvurusunda ortağı ve yöneticisi olduğu şirketin sigorta prim borçları sebebiyle başvurunun emekli aylığına haciz koyulmuştur. AYM, 1999-2002 yılları arasında ödenmemiş olan sosyal güvenlik primleri ve gecikme tazminatları sebebiyle başvurunun emekli aylığına haciz konulmasını mülkiyet hakkının ihlali olarak nitelendirmemiştir. Haciz işleminin dayanağı olan 17/04/2008 tarihli 5754 sayılı Kanun ile 5510 sayılı Kanun'un 93. maddesinde öngörülen değişiklik 08/05/2008 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Değişikliğe göre sosyal güvenlik alacakları yönünden emekli aylıklarına haciz uygulanmasına izin verilmiştir. Kesinti ise 28/03/2009 tarihinde yapıldığı için kanunların geçmişe yürümezliği ilkesine aykırılık oluşturmamaktadır. Söz konusu kanun hükümleri erişilebilir ve muhtemel sonuçları

³⁹² AYM, Arslan Gedik, B. No: 2014/17217, T. 14/09/2017.

³⁹³ AYM, Arslan Gedik, B. No: 2014/17217, T. 14/09/2017, § 44.

öngörülebilir niteliktedir. Ayrıca borç, emeklilik aylığının tamamından alınmaya çalışılmamış, maaşın dörtte biri hacze konu edilmiş ve kısmi sonuç doğurmuştur. Böylelikle başvuru, aylık miktarının belirli oranın altına düşmemesi yönündeki güvenceden yoksun bırakılmamıştır.³⁹⁴ Sigorta prim borçları sebebiyle emeklilik aylığına haciz işlemi uygulanan başvurucunun ağır ve katlanılmaz bir yük altına girmediği ve müdahale amacı ile külfetin orantılı olduğu dikkate alındığında mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

³⁹⁴ AYM, Arif Sarıgül, B. No: 2013/8324, T. 23/02/2016, § 78.

SONUÇ

Çalışmanın özü, sosyal güvenlik hakkının Anayasa Mahkemesi kararlarında bir mülkiyet hakkı türü olarak incelenmesidir. Sosyal güvenlik hakkı, Anayasa’da yer alsa da Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde yer almaması sebebiyle konu olarak kapsam dışında kalmaktadır. Sosyal güvenlik hakkı, müstakil olarak başvuruya konu edilemese de mülkiyet hakkıyla olan bağlantısı sayesinde bireysel başvuruya konu edilebilmektedir. Sosyal güvenlik hakkının bireysel başvuruda konu bakımından kapsam dışında tutulması sorununa ilişkin ilk akla gelen çözüm Anayasa’nın 148. maddesinde konu kapsamını genişletici bir değişiklik yapılmasıdır. Bunun yanı sıra Avrupa Sosyal Şartı’nın AİHS’nin tamamlayıcısı olduğu, sosyal güvenlik hakkına yönelik devletler arası bir konsensus olduğu ve dolayısıyla ortak koruma alanı içinde kaldığı tartışma konusu yapılabilir. Bu sorunsala verilecek cevabın olumlu ya da olumsuz olmasından bağımsız olarak salt olarak bu konunun tartışılması sosyal hakların gelişimi için önemlidir.

Anayasa Mahkemesinin yapmış olduğu incelemelerde mülkiyet hakkının varlığından bahsedebilmek için iki temel unsurun varlığı aranmaktadır. Bunlardan ilki mülkiyet hakkının konusunu oluşturan mülkün sahip olduğu “ekonomik değer” ikincisi ise mülkün varlığına yönelik “meşru beklenti” kavramıdır. Ekonomik değer başlığı altında miras hakkı, fikri mülkiyet, ticari faaliyete ilişkin haklar ve iskan hakkı ele alınmıştır. Miras hakkı yönünden aile hayatına saygı hakkı ile mülkiyet hakkı arasındaki ikircikli tutuma dikkat çekilmiştir. Ayrıca bu hakların içerisinde iskan hakkı, mülkiyet hakkı bağlamında yarattığı tartışmalar sebebiyle ayrıca eleştiri konusu yapılmıştır. Bir norm denetimi kararında iskân hakkının bir alacak hakkı olduğu ancak bir bireysel başvuru kararında ise bu hakkın mülkiyet hakkı kapsamında olmadığı yönünde karar veren Anayasa Mahkemesi, anayasal mülkiyet hakkını eşya hukukunun dar kalıplarına sığdırmaya çalışmıştır. İskân hakkı özelinde Anayasa Mahkemesi içtihadının yeknesak ve tutarlı bir yaklaşımdan oldukça uzak olduğu söylenebilir.

AYM’nin benzer konularda verdiği uyumsuz kararlar çalışma boyunca ortaya koyulmaya çalışılmıştır. AYM, taraflarca yapılan hukuki tavsif ile bağlı olmamasından hareketle başvurucunun sosyal güvenlik hakkının ihlalinden yakındığı

başvuruda alacağın somutlaşmış olması sebebiyle mülkiyet hakkı yönünden inceleme yapmıştır. Ancak bir başka başvuruda emekli ödeneğine ilişkin ek göstergeye itiraz eden başvurucunun mülkiyet hakkı iddiasında bulunmamış olması sebebiyle sosyal güvenlik hakkı yönünden yetkisizlik kararı verilmesi tutarlı olmamıştır. Başvurucunun ek gösterge değişikliği itirazının amacı ekonomik sonuçlarından faydalanmak iken AYM'nin başvurucunun mali sonuçlardan bahsetmemiş olması sebebiyle vermiş olduğu yetkisizlik kararı kabul edilebilir bir yaklaşım olmayıp bireysel başvurunun ruhuna da uygun bir değildir.

Bir diğer uyumsuz değerlendirme örneği ise meşru beklenti üzerine yapılan katsayı tartışmalarına ilişkindir. Hüseyin Remzi Polge kararında meşru beklenti odağında inceleme yapılarak, beklentinin meşru olmadığından bahisle konu bakımından yetkisizlik kararı verilirken Ferda Yeşiltepe kararında meşru beklentiye yönelik bir tartışma dahi yapılmayıp ölçülülük değerlendirmesi üzerinde yoğunlaşmıştır. Kararlar arasında şeffaf bir karşılaştırma yapılmamış olup ilk karardaki beş kişilik heyetten dört kişi, ikinci kararı veren Genel Kurul heyetinde de bulunmuştur. Fakat bu üyeler kararın neden farklılaştığını, benzer bir başka başvuru gelirse hangi karar temelinde değerlendirme yapılacağını ifade etmemiş ve karşı oy yazma gereği de hissetmemişlerdir.

Temel hakka yönelik bir müdahalenin hukuka uygunluğu değerlendirmesinin üç aşamadan oluştuğu yukarıda izah edilmişti: kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük. Meşru amaca ilişkin olarak her müdahalede var olduğunun kabulüyle aksi ispat edilmediği sürece kamu yararı yönündeki değerlendirmeye saygı duyulacağı hem AİHM hem de AYM kararlarında belirtilmektedir. Bu bağlamda sosyal güvenliğe ilişkin mülkiyet hakkı değerlendirmelerinin kanunilik ve ölçülülük temelli olduğu göze çarpmaktadır.

Kanuni dayanaktan yoksunluk halleri müdahalenin kanuni dayanağının yanlış yorumlanması ya da dayanağın hiç olmaması şeklinde karşımıza çıkabilir. Örneğin yaşlılık aylığı alan kişinin banka hesabında beş yıldır hareket olmadığı gerekçesiyle SGK tarafından yapılan ödemelerin kesilmesi ve ödenmiş tutarların da banka hesabından resen geri alınması şeklindeki müdahale bütünüyle kanuni dayanaktan yoksundur. İşlem uygulanmaya başlanmış ancak kanun henüz yürürlükte değilse

kanunun daha sonradan yürürlüğe girmesiyle bu idari işlem yönünden yasal dayanak oluşturması kabul edilemez. Kanunilik başlığı altındaki bir diğer sorunlu alan ise kanunların geçmişe yürütülmesi hususudur. Sakıncalı bir yasama alışkanlığı olan bu durum sosyal güvenlik hakkına yönelik de gerçekleşmektedir. Meşru beklentinin dayanağı olan yerleşik içtihatların uygulanmasının kanun değişikliğiyle önüne geçildiği olayda adil yargılanma hakkı yönünden ihlal kararı verilirken üzerinde sonucun doğduğu mülkiyet hakkı yönünden müdahale ölçülü bulunmuştur. Çifte standart içeren bu yaklaşımın AİHM'nin bakış açısıyla uyuşmadığı vurgulanmıştır.

İhlalin kanundan kaynaklandığı ayrımcılığa ilişkin bir başvuruda AYM, sorunlu yasal düzenleme konusunda TBMM'ye çağrı yapılmasına karar vermiştir. Çağrı yöntemiyle yasama organının yapısal sorunları çözebileceğini düşünen AYM'nin, bunun yerine bireysel başvuruda norm denetimi yetkisini tartışması daha yararlı olacaktır. AYM, bireysel başvuru kurumu bünyesinde böyle bir yetkisi bulunmadığı kanaatini korumaktadır. Benzer tartışma yıllar evvel AYM'nin yürürlüğü durdurma yetkisi üzerinden yapılmıştır. Mevzuat hükümleri uyarınca AYM'nin yürürlüğü durdurma yetkisi bulunmamaktadır. Nitekim 1993 yılına kadar AYM, kanunen böyle bir yetkisinin bulunmadığı ve bu yönde verilecek kararlar mahkemenin görüşünü dolaylı olarak belirtmiş olacağı gerekçesiyle yürürlüğü durdurma taleplerini reddetmiştir. Nihayet 21/10/1993 tarihinde AYM, beş oya karşı altı oy ile vermiş olduğu kararda kendisinde bu yetkiyi mevcut görmüştür.³⁹⁵ Bireysel başvuruda norm denetimi yetkisi yönünden de aynı yorumun benimsenmesi mümkündür. Fakat kanunun ihlale vücut verdiği hallerde norm denetimi yapma yetkisini kullanmak istemeyen AYM, konu ile ilgili yasama organına çağrı yapmakla yetinmektedir. AYM'nin norm denetimi yapmaktan kaçınması bireysel başvuru kurumunu etkisizleştirerek işlevini yitirmesine sebep olmaktadır. AYM'nin ihlale sebep olduğunu düşündüğü ancak kuralı iptal etmediği hallerde ne yapılması gerekmektedir? Bu açmaz içinde norm denetimi için en pratik çözüm yolu ise yasamaya çağrı yapılan başvuru ve başvuruya benzer uyuşmazlıklara bakmakla görevli mahkemelerin ya da tarafların itiraz yoluna başvurusıdır. AYM'nin bireysel başvuru adı altında önüne geldiği bahanesiyle anayasaya aykırılığını denetlemediği ancak ihlale sebep olduğu için yasama organına bildirdiği kanun hükmünü böylelikle

³⁹⁵ AYM, E. 1993/33, K. 1993/40-1, T. 21/10/1993.

denetleyebilecektir. Bunun sonucu olarak sıklıkla kanun değışikliklerine maruz kalan sosyal güvenlik hukuku üzerinde yapııcı çözümler üretilebilir.

Ölçölülük başlığı altında kanuni dayanaktan farklı olarak müdahale türleri bazında gruplandırma yapılmıştır. Değer kaybına ilişkin başvurularda ödemenin makul bir sürede yapılıp yapılmadığı tespit edilerek karar verilmektedir. Makul olmayan bir süre söz konusu ise aradaki süreç yönünden enflasyona ilişkin verilere göre değer kaybı olup olmadığına bakılmaktadır. Ödemelerin yapılmaması ve kesilmesi şeklindeki müdahalelerde idarenin kusur durumu, müterafik kusurun bulunup bulunmadığı, hatanın fark edilme süresi, bireye hileli davranış veya kusur izafe edilip edilemeyeceği gibi unsurlar değerlendirilerek karar verilmektedir. Hatalı ödemelerin iadesinde ise idarenin hatalı işlem karşısındaki tutumu, hatanın fark edilmesinde geçen süre, ödenen paranın tahsil yöntemi ve alacağa faiz eklenip eklenmediği gibi detaylar ehemmiyet teşkil etmektedir. Bu müdahale tiplerinde AYM, iyi yönetim kavramına özel bir önem vermektedir. Sosyal güvenlik kaynaklı borç takipleri hakkında ise AYM, müdahalenin kanuniliği boyutunda özel-genel kanun tartışması yapmaktadır. Prim borçlarının haklı bir sebep olmaksızın ödenmemesi hâlinde şirket yönetim kurulu üyeleri de dâhil olmak üzere üst düzeydeki yönetici ve yetkililerinin “müştereken ve müteselsilen” sorumlu oldukları belirtilmiştir. Bu kararlara ilişkin karşı oy görüşlerinde yer alan müteselsil sorumluluğa ilişkin tahliller borçlar hukukunun genel kaidelerine aykırı yorumlar içerdiğinden eleştirilmiştir.

Bu çalışmada Kararlar Bilgi Bankası ve muhtelif eserlerden faydalanılarak tespit edilen sosyal güvenlik hakkına ilişkin kararlar kanunilik ve ölçölülük yönünden ayrıma tabi tutularak iki farklı başlıkta incelenmiştir. Ancak şu eksikliği vurgulamakta fayda var ki AYM tarafından verilen 300.000’i aşkın bireysel başvuru kararından yaklaşık olarak 10.300 tanesi Kararlar Bilgi Bankası’na yüklenmiştir. Elbette başvuru sistemi içerisinde bütün başvuruların erişime açılması mümkün olmamakla birlikte çoğu başvuruda, başvuru yollarının tüketilmemiş olduğu yahut diğer kabul edilebilirlik şartlarının sağlanmadığı tahmin edilebilmektedir. Genel kurul ve bölüm kararlarının yanı sıra komisyon olarak verilen kabul edilebilirlik kararlarının da erişime açılması bireysel başvuru konusunda çalışmalara katkı sağlayacaktır. Her 30 karardan yaklaşık olarak 1 tanesinin yayınlanması yerine karar

havuzunun genişletilmesi ve bu çalışmada olduğu gibi spesifik bir alanda inceleme yapmak isteyen kişiler için ilgili bütün kararların erişime açılması daha faydalı olacaktır.

Bu çalışmada yapılan eleştirilerin büyük bir çoğunluğu Anayasa Mahkemesi bünyesinde Genel Kurul, Birinci Bölüm ve İkinci Bölüm arasındaki kararların uyumsuzluğuna ilişkindir. Birbiriyle uyum içinde olmayan hatta bazı hallerde birbiriyle çelişen kararlarda birden fazla üyenin ortak olduğu durumlara da vurgu yapılmıştır. Çelişkili kararlar arasında şeffaf bir karşılaştırma yapılmadığı gibi bazı kararlarda ilgili diğer kararlara atıf dahi yapılmamıştır. Hatta belki yayınlanmayan komisyon kararları da düşünüldüğünde çok daha fazla çelişkinin olduğu düşünülebilir. Özellikle sosyal haklar bakımından bu çelişkiler vahim sonuçlar doğurabilecektir. Anayasa Mahkemesinin çelişkili kararlar vermekten kaçınmak için gerekli tedbirleri alması, içtihadını değiştirdiğinde ise gerekçesini kararında belirtmesi temenni edilmektedir.

KAYNAKÇA

I. KİTAPLAR ve MAKALELER

ALPAR M. Bülent, "ILO Sosyal Güvenlik Nihai Raporu ve Gerçekleşen Değişiklikler", **Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, 5 (4), 2000.

AKAD Mehmet, DİNÇKOL Abdullah, **1982 Anayasası (Madde Gereklileri ve Maddelerle İlgili Anayasa Mahkemesi Kararları)**, Alkım Yayınları, İstanbul, 1998.

AKAD Mehmet, **Teori ve Uygulamada Sosyal Güvenlik Hakkı**, İstanbul, Kazancı Yayınları, 1992.

AKÇA Kürşat, **Anayasa Mahkemesi Kararlarında Mülkiyet Hakkı**, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kayseri, 2014, (Yüksek Lisans Tezi).

ANAYURT Ömer, "1924 Anayasası'nda Temel Hak ve Hürriyetler", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 7 (1-2), 2003.

BAŞPINAR Veysel, **Mülkiyet Hakkını İhlal Eden Müdahaleler**, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2009.

DİNÇ Güney, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Malvarlığı Hakları**, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2007.

DOĞRU Osman ve NALBANT Atilla, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar**, 1. Baskı, Ankara, Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi Ortak Yayını, 2013, C. 2.

DUMAN Özgür, "Enflasyon Karşısında Para Alacaklarının Korunması ve Mülkiyet Hakkı", **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, 2018, 401-462.

DUTERTRE Gilles, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler**, Ankara, Avrupa Konseyi Yayınları, 2007.

EKMEKÇİ Ömer, GEMALMAZ H. Burak, ASLAN Volkan ve YILMAZ Huriye Hilal, **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvurunun Temel Esasları ve İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Kararlar**, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2022.

EREN Fikret, "Mülkiyet Kavramı", **A. Recai Seçkin' e Armağan**, Ankara, AÜHF Yayınları, 1974.

ETGÜ Mehmet Akif, **Kamu Hukukunda Mülkiyet Hakkı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Mülkiyet Hakkına Bakışı**, 1. Baskı, İstanbul, XII Levha Yayıncılık, 2009.

FENDOĞLU Hasan Tahsin, **Hukuk Tarihinde Temel Haklar**, Konya, Mimoza Yayınları, 1994.

FREEMAN Michael, **Human Rights: An Interdisciplinary Approach**, Cambridge, Polity Press, 2002.

GEMALMAZ H. Burak, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı**, 2. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2017.

GEMALMAZ H. Burak, "Mülkiyet Hakkı", **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi 6**, Ankara, Avrupa Konseyi Yayını, 2018.

GEMALMAZ H. Burak, "Mülkiyet Hakkının Uygulanabilirliği Meselesi I: AYM Kararlarının Mülkiyet Hakkının Mevcudiyetinin Dayanağı Olarak Uluslararası Hukuka Açıklık Açısından Eleştirel Değerlendirilmesi", **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt 32/2015, Kasım 2016, s. 379-401.

GEMALMAZ H. Burak, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 Numaralı Protokolünün 1. Maddesi Rehberi**, Avrupa Konseyi/Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 2019.

GEMALMAZ Mehmet Semih, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2007.

GÖZLER Kemal, "3 Ekim 2001 Tarihli Anayasa Değişikliği: Bir Abesle İştial Örneği", **Anayasa Yargısı Dergisi**, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayını, 2002, C. 19, s.326-354

GÖZLER Kemal, **İnsan Hakları Hukuku**, 3. Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2020.

GÜNAY Cevdet İlhan, **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri**, 6. Baskı, Yetkin Yayınları, 2020.

GÜRİZ Adnan, **Teorik Açından Mülkiyet Sorunu**, 2. Baskı, Ankara, Siyasal Kitapevi, 2018.

GÜZEL Ali, CANIKLIOĞLU Nurşen ve OKUR Ali Rıza, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, 15. Bası, İstanbul, Beta Yayınları, 2014.

KABOĞLU İbrahim Özden, "*Anayasal Sosyal Haklar: Alanı ve Sınırları*", Ed. İbrahim Kaboğlu, **Anayasal Sosyal Haklar (Avrupa Sosyal Şartı, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türkiye)**, İstanbul, Legal Yayınevi, 2012.

KORKUSUZ M. Refik ve UĞUR Suat, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, 8. Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2022.

ODER Bertil Emrah, "Devletin Olumlu Edimini Gerektiren Sosyal Hakların Anayasal Düzeyde Korunması ve Yargısal Tutumlar", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.7, S. 1, 2008, s. 199-231.

OĞUZMAN Kemal, ÖZER Seliçi ve OKTAY ÖZDEMİR Saibe, **Eşya Hukuku**, 18. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2015.

OĞUZMAN Kemal ve BARLAS Nami, **Medeni Hukuk**, 19. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2013.

ÖKTEM Niyazi ve TÜRKBAĞ Ahmet Ulvi, **Felsefe, Sosyoloji, Hukuk ve Devlet**, 5. Baskı, İstanbul, Der Yayınları, 2012.

ÖRÜCÜ Esin, **Taşınmaz Mülkiyetine Bir Kamu Hukuku Yaklaşımı**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No:473, 1976.

ÖRÜCÜ Esin, “1961 Anayasası ve Anayasa Mahkemesine Göre Hakkın Özü Kavramı ve Mülkiyet Hakkının Özü”, İstanbul, **İstanbul Hukuk Mecmuası**, C. 41, S. 3-4, 1975, s.145-161.

PERDECİOĞLU İsmail Emrah, **Anayasa Mahkemesi’nin Norm Denetimi ve Bireysel Başvuru Kararlarının Uyumlaşma Sorunu: Mülkiyet Hakkı Örneği**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2018. (Yüksek Lisans Tezi)

PERDECİOĞLU İsmail Emrah, **Mülkiyet Hakkı Yönünden Devletin Pozitif Yükümlülükleri**, Birinci Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020.

REİSOĞLU Safa, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 18. Bası, İstanbul, Beta Yayınları, 2006.

ROUSSEAU J.J., **A Dissertation on the Origin and the Foundation of the Inequality of Mankind**, Great Books of the Western World, Vol 38, 1952.

SEROZAN Rona, “Mülkiyet Hakkının Özü, İşlevi ve Sınırları”, **Prof. Dr. Ümit Doğanay’ın Anısına Armağan I**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1982.

SHUE Henry, **Basic Rights: Subsistence, Affluence, and US Foreign Policy**, Princeton, New Jersey, Princeton University Press, 1996.

ŞEN Murat Şen ve BARIN Taylan, **Mülkiyet Hakkı Karar Özetleri**, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 2020.

ŞİMŞEK Suat, **Türk Hukukunda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı**, Ankara, Maliye Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı Yayın No: 2011/413, 2011.

ŞİMŞEK Suat, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Mülkiyet Hakkıyla İlgili Davaları İnceleme Yöntemi: Üç Kural Analizi”, **Sayıştay Dergisi**, Sayı: 88, Ocak/Mart 2013.

ŞİRİN Tolga, “Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Usul Hukuku”, **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi 7**, Ankara, Avrupa Konseyi Yayını, 2018.

ŞİRİN Tolga ve ORCAN Necdet Umut, “İnsan Hakları Sözleşmelerinin İç Hukukta Uygulanmasının Önündeki Pratik Güçlükler: İlgili Uluslararası Normu Bulma ve Türkçeleştirme Sorunu”, **İstanbul Hukuk Mecmuası**, C. 80, S. 1, s. 273-297.

TAHİROĞLU Bülent, **Roma Hukukunda Mülkiyet Hakkının Sınırları**, İstanbul, İÜHF Yayınları, 1981.

TANÖR Bülent, **Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar**, İstanbul, May Yayınları, 1978.

TANÖR Bülent, **İki Anayasa 1961-1982**, 4. Baskı, İstanbul, 12 Levha Yayınları, 2012.

TUNCAY A. Can ve EKMEKÇİ Ömer, **Sosyal Güvenlik Hukuk Dersleri**, 21. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, 2021.

TUĞRUL Saim, **Kamu Hukuku Açısından Mülkiyet Hakkı ve Sınırlandırılması**, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 2004.

VASAK Karel, “Human Rights: A Thirty-Year Struggle: the Sustained Efforts to give Force of law to the Universal Declaration of Human Rights”, **UNESCO Courier**, 1977, S. 11, s. 29-32.

YILMAZ Ejder, **Hukuk Sözlüğü**, 8. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2004.

YOLCU Serkan, **Anayasa Yargısında Sosyal Hakların Korunması**, 1.Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2018.

II. DİJİTAL KAYNAKLAR

hudoc.echr.coe.int
kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr
karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/
karararama.danistay.gov.tr/
resmigazete.gov.tr
sozluk.gov.tr
tkgm.gov.tr
anayasa.gov.tr
hukukbook.com

III. ANAYASA MAHKEMESİ BİREYSEL BAŞVURU KARARLARI

Abbas Emre, B. No. 2014/5005, T. 06/01/2016.
Abdulhalim Bozboğa, B. No: 2013/6880, T. 23/03/2016.
Acarkent Site Yönetimi, B. No: 2013/834, T. 18/09/2014.
Ahmet Bal, B. No: 2015/19400, T. 11/06/2018.
Ahmet Bozkurt, B. No: 2013/3081, T. 20/02/2014.
Ahmet Bölge, B. No. 2014/13133, T. 28/09/2016.
Ahmet Uğur Balkaner, B. No: 2014/15237, T. 25/07/2017.

- Ak Demirtaş Madencilik Nakliyat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2014/1989, T. 15/06/2016.
- Alexandra Liana ve diğerleri, B. No: 2018/20732, T. 13/01/2022.
- Ali Efe, B. No: 2013/2860, T. 11/12/2014.
- Ali Sakarya, B. No. 2014/1346, T. 26/10/2016.
- ANO İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2014/2267, T. 21/12/2017
- Arif Sarıgül, B. No: 2013/8324, T. 23/02/2016.
- Arnoldus Theodorus Bernardus Maria Nales, B.No: 2013/1211, T. 10/03/2015.
- Arslan Gedik, B. No: 2014/17217, T. 14/09/2017.
- Aydoğan Semizer, B. No: 2019/29200, T. 28/06/2022.
- Ayşe Öztürk, B. No: 2013/6670, T. 10/06/2015.
- Ayşe Yeşil ve Diğerleri, B. No. 2014/11133, T. 19/04/2017.
- Ayten Yeğenoğlu, B. No: 2015/1685, T. 23/05/2018.
- Baki Zaza, B. No: 2014/2881, T. 08/11/2017.
- Bedrettin Morina, B. No: 2017/40089, T. 05/03/2020.
- Bekir Yazıcı, B. No. 2013/3044, T. 17/12/2015.
- Besime Çetin, B. No: 2014/17809, T. 08/11/2017.
- Bilal Özer, B. No: 2014/16078, T. 09/01/2018.
- Bülent Akgül, B. No: 2013/3391, T. 16/09/2015.
- Büyük Birlik Partisi ve Saadet Partisi, B. No: 2014/8843, T. 10/12/2015.
- Cemile Ünlü, B. No. 2013/382, T. 16/04/2013.
- Cumali Karaşahin, B. No: 2014/2927, T. 01/02/2017.
- Çağdaş Petrol Ürünleri Pazarlama Otomotiv Tic. ve Tur. Ltd. Şti., B. No: 2015/12306, T. 28/11/2018.
- Emel Kavas, B. No: 2013/8032, T. 09/09/2015.
- Ercan Pamukcu, B. No: 2020/38728, T. 28/06/2022.
- Ercan Toğrul, B. No: 2016/71110, T. 25/09/2019.
- Erdem Caner Bener, B. No: 2018/13422, T. 22/01/2021.
- Erol Kesgin (2), B. No: 2016/1550, T. 25/09/2019,
- Erol Kesgin, B. No: 2015/11192, T. 30/05/2019.
- Fadime Aydemir, B. No: 2018/3512, T. 29/06/2021.
- Faik Tari ve Sultan Tari, B. No. 2014/12321, T. 20/07/2017.
- Fatma Çavuşoğlu ve Bilal Çavuşoğlu, B. No: 2014/5167, T. 28/09/2016.
- Fatma Julia Ekinciler, B. No: 2013/2758, T. 17/02/2016.
- Fatma Ülker Akkaya, B. No: 2014/18979, T. 22/02/2018.
- Ferda Yeşiltepe, B. No: 2014/7621, T. 25/07/2017.
- Garanti Bankası A.Ş., B. No: 2013/4553, T. 16/04/2015.
- Habibe Kalender ve Diğerleri, B. No. 2013/3845, T. 01/12/2015.
- Halil Üstündağ, B. No: 2013/5062, T. 14/01/2014.
- Halis Toprak ve Diğerleri, B. No: 2013/4488, T. 23/03/2016.
- Hamdi Akın İpek, B. No. 2015/17763, T. 24/05/2018.
- Hamza Buğdaci, B. No: 2013/1858, T. 03/02/2016.
- Hanife Ensaroğlu, No. 2014/14195, T. 20/09/2017.
- Hatice Şule Gölçüklü, B. No: 2013/1838, T. 11/12/2014.
- Hidayet Metin, B. No: 2014/7329, T. 06/04/2017.
- Hikmet Kuleci, B. No: 2018/5145, T. 28/11/2018.
- Hüseyin Remzi Polge, B.No: 2013/2166, T. 25/06/2015.
- İ.Y.Ö., B. No: 2015/18407, T. 18/10/2017.
- İhsan Vurucuğlu, B. No: 2013/539, T. 16/05/2013.
- İsmail Akçayoğlu, B. No: 2014/1950, T. 13/09/2017.
- İsmail Elgün ve diğerleri, B. No: 2019/13342, T. 23/02/2022.

İsmail Hakkı Bulunmaz, B. No: 2014/2960, T. 04/10/2017.
İsmail Şahan, B. No: 2016/54509, T. 28/11/2019.
Kadri Enis Berberoğlu (3), B. No: 2020/32949, T. 21/01/2021.
Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B. No: 2012/636, T. 15/04/2014.
Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, T. 03/04/2014.
Kocaman Balıkçılık İhr. İth. Tic. Ltd. Şti. ve Öz Callut Tar. Pet. Su Ür. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/13827, T. 23/03/2017
Korkut Bahadır, B. No: 2014/4025, T. 11/12/2014
Kuddis Büyükakıllı, B. No: 2014/3941, T. 05/10/2017.
Mahmut Duran ve diğerleri, B. No: 2014/11441, T. 01/02/2017.
Mardin Süryani Katolik Kilisesi Vakfı, B. No: 2013/757, T. 13/06/2013.
Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, T. 19/12/2013.
Mehmet Emin Öztekin, B. No: 2016/58283, T. 29/05/2019.
Mehmet Eray Celepgil ve Diğerleri, B. No: 2014/612, T. 01/02/2017.
Mehmet Hadi Tunç, B. No: 2013/1958, T. 07/07/2015.
Mehmet Şentürk, B. No: 2014/13478, T. 25/07/2017.
Mehmet Zeki Genç, B. No: 2013/7139, T. 17/02/2016.
Murat İslamoğlu, B. No: 2013/614, T. 25/06/2014.
Muratcan Kolçak, B. No: 2016/5490, T. 12/06/2019.
Musa Baylan, B. No: 2016/4384, T. 12/12/2019.
Mustafa Ateşoğlu ve diğerleri, B. No: 2013/1178, T. 05/11/2015.
Muzaffer Peker, B. No: 2016/7192, T. 07/11/2019.
Nagihan Beken, B. No: 2014/9998, T. 12/07/2016
Narsan Plastik San ve Tic Ltd Şti, B. No: 2013/6842, T. 20/04/2016.
Nuri Onay, B. No: 2018/2991, T. 30/10/2018.
Nusrat Külâh, B. No: 2013/6151, T. 21/04/2016.
Ohannes Tomarcı, B. No: 2015/18992, T. 28/06/2018.
Osman Bayrak, B. No: 2013/3803, T. 25/02/2015
Osman Ukav, B. No: 2014/12501, T. 06/07/2017.
Ökkaş Şahin, B. No: 2019/11913, T. 19/01/2022
Özgür Güleç, B. No: 2014/11503, T. 01/02/2017.
Pegasus Hava Taşımacılığı A.Ş., B. No: 2019/16415, T. 12/01/2022
Ramazan İpek, B. No: 2012/1105, T. 17/07/2014.
Rauf Altınok, B. No: 2019/11616, T. 23/11/2021.
Reyyan İç ve Dış Ticaret Limited Şirketi, B. No: 2014/17588, T. 28/09/2016.
Sadef Safa Önal, B.No: 2014/15232, T. 08/03/2017.
Sebahat Tuncel, B. No: 2012/1051, T. 20/02/2014.
Sedat Haspolat (2), B. No: 2020/22495, T. 15/06/2021.
Sedat Haspolat, B. No: 2014/12849, T. 20/07/2017.
Selçuk Emiroğlu, B.No: 2013/5660, T. 20/03/2014.
Serkan Acar, B. No: 2013/1613, T. 02/10/2013.
Sertaç Malik Eskişehirli, B. No: 2014/5659, T. 20/07/2017.
Sultan Tokay ve diğerleri, B. No: 2013/1122, T. 26/06/2014.
Suzi Alyüz, B. No: 2013/679, T. 20/04/2016.
Süleyman Başmeydan, B. No: 2015/6164, T. 20/06/2019;
Süleyman Kaçmaz, B. No: 2016/72686, T. 10/12/2019.
Şenal Haylaz, B. No: 2013/3457, T. 25/02/2015.
Tahir Canan, B. No: 2012/969, T. 18/09/2013.
Tanju Taş, B. No: 2014/9052, T. 11/12/2014.
Tevfik Baltacı, B. No: 2013/8074, T. 09/03/2016.
Torsan Orman San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/13677, T. 20/09/2017.

Tuna Ayçiçek, B. No: 2014/6526, T. 24/01/2018.
 Turan Dal, B. No: 2013/5964, T. 06/01/2016.
 Türkiye Emekliler Derneği, B. No: 2012/1035, T. 17/07/2014.
 U.D.K. ve diğerleri, B. No: 2014/19352, T. 24/05/2018.
 Uğur Ziyaretli, B. No: 2014/5724, T. 15/02/2017.
 Üças Gıda Pazarlama ve Tekstil San.Tic.Ltd. Şti., B. No. 2014/16633, T. 06/12/2017.
 Ülkü Tunca ve diğerleri, B. No: 2012/928, T. 11/12/2014.
 Ümmü Çakır, B. No: 2015/18918, T. 28/11/2018.
 Veysel Kara, B. No: 2014/12139, T. 05/10/2017.
 Yasemin Mutlu, B. No: 2013/1426, T. 25/03/2014.
 Yeşim Bullock, B. No: 2014/13223, T. 20/09/2017.
 Yunis Ağlar, B.No: 2013/1239, T. 20/03/2014.
 Yusuf İzzettin Silier, B.No: 2013/2731, T. 16/12/2015.
 Yusuf Serdar Batmanoğlu, B. No: 2014/15723, T. 25/10/2017.
 Zekiye Şanlı, B. No. 2012/931, T. 26/06/2014.
 Züliye Öztürk, B. No: 2014/1734, T. 14/09/2017.

IV. ANAYASA MAHKEMESİ NORM DENETİMİ KARARLARI

AYM, E. 1963/138, K. 1964/71, T. 11/12/1964.
 AYM, E. 1966/19, K. 1968/25, T. 18-19/06/1968.
 AYM, E. 1967/10, K. 1967/48, T. 28/12/1967.
 AYM, E. 1986/16, K. 1986/25, T. 21/10/1986.
 AYM, E. 1988/34, K. 1986/26, T. 21/06/1989.
 AYM, E. 1990/27, K. 1991/2, T. 17/01/1991.
 AYM, E. 1990/5, K. 1990/28, T. 14/11/1990.
 AYM, E. 1991/23, K. 1991/47, T. 10/12/1991.
 AYM, E. 1993/33, K. 1993/40-1, T. 21/10/1993.
 AYM, E. 1994/90, K. 1995/22, T. 27/06/1995.
 AYM, E. 1997/62, K. 1998/52, T. 16/09/1998.
 AYM, E. 2000/42, K. 2001/361, T. 10/12/2001.
 AYM, E. 2004/3, K. 2008/47, T. 31/01/2008.
 AYM, E. 2004/81, K. 2008/48, T. 31/01/2008.
 AYM, E. 2005/146, K. 2005/105, T. 28/12/2005.
 AYM, E. 2005/40, K. 2009/17, T. 05/02/2009.
 AYM, E. 2005/52, K. 2007/35, T. 03/04/2007.
 AYM, E. 2006/111, K. 2006/112, T. 15/12/2006.
 AYM, E. 2006/142, K. 2008/148, T. 24/09/2008.
 AYM, E. 2008/58, K. 2011/37, T. 10/02/2011.
 AYM, E. 2009/86, K. 2011/70, T. 28/04/2011.
 AYM, E. 2010/73, K. 2011/176, T. 29/12/2011.
 AYM, E. 2011/116, K. 2012/39, T. 15/03/2012.
 AYM, E. 2011/42, K. 2013/60, T. 09/05/2013.
 AYM, E. 2012/116, K. 2013/32, T. 28/02/2013.
 AYM, E. 2012/48, K. 2012/75, T. 24/05/2012.
 AYM, E. 2012/65, K. 2012/128, T. 20/09/2012.
 AYM, E. 2013/111, K. 2014/195, T. 25/12/2014.
 AYM, E. 2014/177, K. 2015/49, T. 14/05/2015.
 AYM, E. 2015/100, K. 2015/110, T. 03/12/2015.
 AYM, E. 2015/2, K. 2016/19, T. 16/03/2016.

AYM, E. 2015/39, K. 2015/62, T. 01/07/2015.
 AYM, E. 2015/41, K. 2017/98, T. 04/05/2017.
 AYM, E. 2016/181, K. 2018/111, T. 20/12/2018.
 AYM, E. 2018/106, K. 2019/80, T. 16/10/2019.

V. AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARI

AİHM, Allan Jacobsson/İsveç, B. No. 10842/84, T. 25/10/1989.
 AİHM, Akkuş/Türkiye, B. No: 19263/92, T. 09/07/1997.
 AİHM, Andrejeva/Letonya, B. No: 55707/00, T. 18/02/2009.
 AİHM, Anheuser-Busch Inc./Portekiz, B. No: 73049/01, T. 11/01/2007.
 AİHM, Antil Bölgesel İdaresi/Fransa B. No: 45129/98, T. 23/11/1999.
 AİHM, Arabacı/Türkiye, B. No: 65714/01, T. 07/03/2002
 AİHM, Arras ve Diğerleri/İtalya, B. No: 17972/07, T. 14/02/2012.
 AİHM, Beyeler/İtalya, B. No: 33202/96, T. 05/01/2000.
 AİHM, Buzescu/Romanya, B. No: 61302/00, T. 24/05/2005.
 AİHM, Čakarević/Hırvatistan, B. No: 48921/13, T. 26/04/2018.
 AİHM, Cassar/Malta, B. No: 50570/13, T. 30/01/2018.
 AİHM, Dangeville/Fransa, B. No. 36677/97, T. 16/04/2002.
 AİHM, De La Cierva Osorio De Moscoso ve diğ./İspanya, B. No: 41127/98, T. 28/10/1999.
 AİHM, Denimark Ltd/Birleşik Krallık, B. No: 37660/97, T. 26/09/2000;
 AİHM, Depalle/Fransa, B. No: 34044/02, T. 29/03/2010.
 AİHM, Donprut S.R.L./Moldova, B. No: 45504/09, T. 21/07/2015.
 AİHM, Draon/Fransa, B. No. 1513/03, T. 06/10/2005.
 AİHM, EEG-Slachthuis Verbist/Belçika, B. No. 60559/00, T. 10/11/2005.
 AİHM, Fabian/Macaristan, B. No: 78117/13, T. 05/09/2017.
 AİHM, Fredin/İsveç, B. No: 12033/86, T. 18/02/1991.
 AİHM, Gasus Dossier ve Fördertechnik/Hollanda, B. No:15375/89, T. 23/02/1995.
 AİHM, Gaygusuz/Avusturya, B. No: 17371/90, T. 16/09/1996.
 AİHM, H.R./Almanya, B. No: 17750/91, T. 30/06/1992.
 AİHM, Iatridis/Yunanistan, B. No: 31107/96, T. 25/03/1999.
 AİHM, Irina Aleksandrovna Vorsina and Natalya Aleksandrovna Vogralik/Rusya, B.No: 66801/01, T. 05/02/2004.
 AİHM, J.R./Almanya (k.k.), B. No: 22651/93, T. 18/10/1995.
 AİHM, James ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 8793/79, T. 21/02/1986.
 AİHM, Kopecky/Slovakya, B. No: 44912/98, T. 28/09/2004.
 AİHM, Kutsal Manastırlar/Yunanistan, B. No: 13092/97; 13984/88, T. 09/12/1994.
 AİHM, Kuznetsova/Rusya, B. No: 67579/01, T. 07/06/2007.
 AİHM, Liechtenstein Prensi Hans-Adam II/Almanya, B. No: 42527/98, T. 12/07/2011.
 AİHM, Marckx/Belçika, B. No: 6833/74, T. 13/06/1979.
 AİHM, Maurice/Fransa, B. No: 11810/03, T. 06/01/2005.
 AİHM, Mazurek/Fransa, B.No: 34406/97, T. 01/02/2000.
 AİHM, Merger and Cros/France, B.No: 68864/01, T. 22/11/2004.
 AİHM, Molla Sali/Yunanistan, B.No: 20452/14, T. 19/12/2018.
 AİHM, Moskal/Polonya, B. No: 10373/05, T. 15/09/2009.
 AİHM, N.K.M./Macaristan, B. No. 66529/11, T. 14/05/2013.
 AİHM, National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society and Yorkshire Building Society/Birleşik Krallık, B. No. 117/1996/736/933-935, T. 23/10/1997.

- AİHM, Olbertz/Almanya, B. No: 37592/97, T. 25/05/1999.
AİHM, Öneriyıldız/Türkiye, B. No: 48939/99, T. 30/11/2004.
AİHM, Pichkur/Ukrayna, B. No: 10441/06, T. 07/11/2013.
AİHM, Pistorova/Çek Cumhuriyeti, B. No: 73578/01, T. 26/10/2004.
AİHM, Saghinadze ve Diğerleri/Gürcistan, B.No: 18768/05, T. 27/05/2010
AİHM, Sefine Baş/Türkiye, B. No: 49548/99, T. 24/06/2008.
AİHM, Smokovitis ve Diğerleri/Yunanistan, B. No. 46356/99, T. 11/04/2002.
AİHM, Sporrang and Lönnroth/İsveç, B. No: 7151/75 ve 7152/75, T. 23/09/1982.
AİHM, Stec ve Diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 65731/01-65900/01, T. 12/04/2006.
AİHM, Tre Traktörer Aktiebolag/İsveç, B. No: 10873/84, T. 07/07/1989.
AİHM, Vekony/Bulgaristan, B. No:65681/13, T. 13/01/2015.



ÖZ GEÇMİŞ



TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite : T.C. GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
Enstitü : SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
Hazırlayanın Adı Soyadı : Miraç EŞEN
Tez Başlığı : **Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Kararlarında Bir Mülkiyet Hakkı Türü: Sosyal Güvenlik Hakkı**
Savunma Tarihi : 15/09/2022
Danışman : **Doç. Dr. Özen ÜLGEN ADADAĞ**

JÜRİ ÜYELERİ:

Unvan, Ad-Soyadı

İmza

Doç. Dr. Özen ÜLGEN ADADAĞ

Doç. Dr. Didem YILMAZ

Dr. Öğr. Üyesi Sedef KOÇ TANGÜN

Prof. Dr. Ulun AKTURAN

Enstitü Müdürü