

MÜLKİYET KONUSUNDAKİ TEMEL YAKLAŞIMLAR VE TÜRK ANAYASASINDA MÜLKİYET HAKKI

*Doç.Dr. Nihat BULUT**

I-GİRİŞ

İnsanın ihtiyaç duyduğu malların üretilmesi, tüketilmesi ve bunlardan yararlanılması olgusunun sosyal bir çevre içinde gerçekleşmesi, bu mallara kimin ve nasıl sahip olacağı sorununu ortaya çıkarır. Bu özelliği dolayısıyla mülkiyet, hem sosyal çatışmanın, hem de sosyal düzenlemenin ve bu arada hukukun konusu olma niteliğini taşımaktadır.

Hukuksal düzen içinde mülkiyetin kime ait olacağı, mülkiyet üzerindeki tasarruf, kullanma ve yararlanma iktidarlarının kimin elinde bulunacağı ve bu hakların hangi sınırlar içinde kullanılacağı çok önemli ve tartışmalı bir özellik taşımaktadır. Gerçekten sorun ilkçağlardan beri tartışılmaktadır. Sözelimi Yunan düşüncesinde Platon ve Aristo arasında geçen ve mallara toplumun mu, yoksa kişilerin mi sahip olmasının daha iyi olacağı biçimindeki tartışma, günümüze kadar siyaseti ve siyasal düşünceyi sürekli biçimde etkilemiştir.

Tarihsel sürece bakıldığında, mülkiyetin kime ait olması gerektiği konusunda iki temel yaklaşımın bulunduğu görülür. Birincisi özel mülkiyeti mutlak ve dokunulmaz bir hak olarak gören yaklaşım, ikincisi ise kolektif mülkiyeti kabul eden yaklaşımdır. Fakat ana yön böyle olmakla birlikte, mülkiyet konusunda bir üçüncü yaklaşım vardır ki, bu yaklaşım, esasen özel mülkiyeti kabul etmekle birlikte, bu hakkın kullanılmasını kamu yararıyla sınırlamaktadır. Bu yaklaşım da sosyal fonksiyon olarak mülkiyet anlayışı diye adlandırılmaktadır.

Bu üç yaklaşımın siyasal açıdan önemi, her birinin farklı bir siyasal anlayışla örtüşmekte oluşudur. Bu bağlamda şu tespiti yapmak hiç de abartılı değildir: Özel mülkiyeti mutlak ve dokunulmaz bir hak olarak gören yaklaşım jandarma devlete; kolektif mülkiyeti kabul eden yaklaşım sosyalist devlete; özel mülkiyeti kabul etmekle birlikte, bu hakkın kullanılmasını kamu yararıyla sınırlayan anlayış ise sosyal devlete tekabül etmektedir.

* Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Genel Kamu Hukuku Öğretim Üyesi.

Çalışmada bu yaklaşımlar tarihsel süreç içinde ele alınacak ve Türk Anayasasının bu anlayışlar karşısında durduğu yer irdelenecektir.

II- TARİHSEL GELİŞİM BAĞLAMINDA MÜLKİYET KONUSUNDAKİ TEMEL YAKLAŞIMLAR

A- İlkel Topumlarda, Eski Yunan'da ve Roma'da Mülkiyet

İlkel toplumlarda mistik bir zihniyetin bulunduğu kabul edilir ve bu çerçevede insanın maliki olduğu şeye mistik bir biçimde bağlandığı söylenir. Mülkiyet bu anlayış içerisinde kolektiftir. Sözcüğü toprak topluma aittir. Çünkü, gerçek birlik toplumda oluşmaktadır. Bireyin toplumdaki ayrı bir varlığa sahip olduğu düşünülmemektedir. Toplum ise sadece yaşayanları değil, ölüleri de içine almaktadır. Dolayısıyla toprak üzerinde dirilerin olduğu kadar ölülerin de hakkı vardır.

Hemen belirtmek gerekir ki, ortaklaşa mülkiyetin konusu topraktan ibaret değildir. Çoğu kere taşınabilir mülkiyet de kolektif mülkiyetin konusuna girmektedir. Örneğin silahlar ve sandallar böyledir. Ancak ilkel toplumlarda kişinin bizzat kendi ürettiği mallarda özel mülkiyete yer verildiği de söylenmektedir. Bunlar da, tıpkı kişi gibi kutsal sayılmakta ve ölümlerle birlikte yakılmakta yahut gömülmektedir¹.

İlkel toplumlardaki kolektif mülkiyetin yerini Eski Yunan'da aile mülkiyeti almıştır. Burada aile ve mülkiyet din olgusuna sıkı sıkıya bağlıdır. Ailenin mensupları öldükten sonra kutsallaşmakta ve birer tanrı olmaktadır. Ölüye evin içinde bir mihrap hazırlanır ve toprağın üzerine konulurdu. Aile ocağı, o ölünün kutsal varlığına bağlı olarak toprağın malikiydi.

Fakat Eski Yunan'da ticaretin gelişmesi ve kıymetli madenlere verilen önem kutsal aile mülkiyeti anlayışını sarsmıştır. Ekonomik gelişme mübadele edilebilecek eşyanın sayısını artırmış ve böylece ticaretin ilerlemesi sağlanmıştır. Artık taşınabilir servet önem kazanmış ve böylece mal almak isteyen kişiler, bir şekilde topraklarını elden çıkarmak zorunda kalmışlardır. Doğrusu bu durum zengin fakir ayrımının belirginleşmesine yol açmış ve toplumsal mücadeleyi keskinleştirmiştir. Eski Yunan'da demokrasinin bozulup, önce oligarşi ve sonra da tiranlıkların kurulması bu sürece denk gelmiştir².

¹ İlkel toplumlardaki mülkiyet anlayışı için bkz. **Felicien Challeye**, Mülkiyetin Tarihi, Çev: Turgut Aytuğ, Remzi Kitabevi, Ankara, 1969, s.9-17; **Adnan Güriz**, Teorik Açısından Mülkiyet Sorunu, AÜHF Y., Ankara, 1969, s.1-12; **Niyazi Öktem/Ahmet Ulvi Türkbağ**, Felsefe, Sosyoloji, Hukuk ve Devlet, Der Y., İstanbul, 1999, s.253-254.

² Eski Yunan'da mülkiyet anlayışı için bkz. **Challeye**, s.19-32; **Güriz**, s.13-25; **Öktem/Türkbağ**, s.254-255.

Roma'da da, Eski Yunanda olduğu gibi, önceleri aile mülkiyeti vardı. Fakat burada da zamanla özel mülkiyet anlayışı gelişti. Tarihse süreç içinde, sosyal olaylar etrafında gelişen Roma hukuku da bireysel mülkiyete ağırlık verdi³.

Roma İmparatorluğunda, devlet tarafından kapitalist çiftçilere kiralanan topraklarda ve özel mülk olan büyük topraklarda, kapitalist çiftçilerin, çok sayıda köle çalıştırarak, kente, pazara dönük üretim yaptıkları, "köleci üretim biçimi"⁴ne dayanan bir ekonomik düzen vardı. Bu düzen Roma'yı zenginlikler içinde, tıpkı bir kapitalist devlet haline getirmişti. Ne var ki, bu zenginliklerden belli bir grup yararlanmaktaydı. Bu çelişki, ayaklanmalara yol açtı ve çözüm arayışları Roma hukukunu şekillendirdi. Mülkiyet hakkının da bu hukukun en önemli esaslarından birini teşkil ettiğini söylemek mümkündür.

Gerçekten Roma hukuku mülkiyet hakkında üç esaslı niteliği birleştirmiştir. Bunlar, usus (kullanma hakkı), fructus (intifa hakkı) ve abusus (tasarruf hakkı) dur. Roma hukuku çerçevesinde mülkiyet hakkı, neredeyse mutlak bir hak olma özelliği taşımış ve malik kullanma yararlanma ve tasarruf yönünden, sınırsız olmasa da, önemli yetkilerle donatılmıştır. Bu yetkilerin sınırı, kamu yararı düşüncesidir ve bu bağlamda devletin kamulaştırma yoluyla mülkiyet hakkına müdahale etmesi mümkündür⁵.

B- Ortaçağ'da Mülkiyet

Batı Roma İmparatorluğunun yıkılmasından 1400'lü yılların sonuna kadar süren Ortaçağ, feodal düzenin egemen olduğu bir çağdır. Feodal düzen, Orta Çağın sosyal, siyasi, ekonomik ve hukuki düzenini belirleyen sistemi ifade etmesi nedeniyle, zengin bir içeriğe sahiptir. Fakat bu zenginliğe rağmen, onun, öncelikle bir üretim tarzı olduğunu ve 10. yüzyılda istikrar kazandığını belirtmek gerekir. Bu üretim tarzının esasları ise, bağımlı-dolaysız üreticiler (serfler) tarafından üretilen artı-değere, toprak sahibi sınıf (senyörler) tarafından, emek-rant, ürün-rant ya da para-rant olarak el konulmasıdır.

Bu dönemde bir yandan Norman istilaları, öbür yandan İslam egemenliğinin etkisiyle doğu ticaret merkezleriyle bağları kesilen Avrupa, kapalı bir

³ Roma'da mülkiyet hakkının gelişimi için bkz. **Bülent Tahiroğlu**, Roma Hukukunda Mülkiyet Hakkının Sınırları, Der Y. İstanbul, 2001, s.15 vd.

⁴ Köleci üretim biçimi için bkz. **Alaeddin Şenel**, Siyasi Düşünceler Tarihi, Bilim ve Sanat Y., Ankara, 2001, s.208; **Halil Berktaş**, Kabileden Feodalizme, Kaynak Y., İstanbul, 1989, s.196 vd.

⁵ Roma hukukunda mülkiyet hakkının sınırlandırılması konusunda bkz. **Tahiroğlu**, s.53 vd.

ekonomik düzen içine girmiş, ticaret ve dolayısıyla kent yaşamı canlılığını yitirmiştir. Ayrıca para bir değişim aracı olarak değerini yitirmiş, kent yaşamının sönmeye halkı köylere, malikânelerin etrafına toplanmaya ve neredeyse boğaz tokluğuna çalışmaya zorlamıştır. Sosyal yapıyı kişilerin toprakla olan ilişkilerinin belirlediği feodal dönemde, doğal olarak toprağa sahip olan, siyasal iktidarın da sahibi durumuna gelmiştir. Toprak üzerinde çalışanlara gelince, onlar için mülkiyet hakkından söz etmek pek anlamlı sayılmaz. Çünkü ekonomik, sosyal, hukuki ve siyasal yönlerden toprak sahibinin hükümü altındaydılar. Feodal düzenin siyasal yapısı ise, devlet iktidarının parçalanmış olduğu bir düzeni ifade etmekteydi. Halk merkezî bir otoriteye değil, toprağa sahip olan senyöre bağlıydı. Siyasal ve idari yetkiler, hatta yargılama yetkisi senyörün mal varlığına bağlı olan haklardandı⁶.

Feodal üretim tarzı genelde malikâne (manor) örgütlenmesi ile özdeşleşmiştir. Dönemin başat ekonomik faaliyeti olan tarımsal üretim, ileri derecede organize olmuş çiftlikler ve köyler olarak nitelendirilebilecek olan malikânelerde gerçekleştirilmektedir. Baş çiftlikler, köylü işletmeleri ve meradan oluşan malikâne toprakları, ya bir krala, ya da onun yetki verdiği soylu bir kişiye aittir. Fakat bunlar, toprağı kendileri işletmemekte ve bu işi, ürettiklerinin bir bölümünü senyörlere aktarmak zorunda olan serflere gördürmektedirler⁷.

Malikâne sisteminin özü, büyük ölçekte bir toprak parçasının üzerinde, farklı iki mekânda ve farklı iki zamanda yapılan tarımdır. Serfler bir yandan kendi küçük topraklarında kendileri için ürün yetiştirirken, diğer yandan senyörün büyük tarlasında artık ürün üretmektedirler. Tarımsal faaliyet, serf tarlaları da dâhil, malikânenin tamamında ortaklaşa yapılmakta ve böylece hem herkesin eşit derecede emek sarf etmesi sağlanmakta, hem de herkesin istediği ürünü ekmesinin önüne geçilmektedir⁸.

Bu üretim biçimi kendine özgü bir ilişkiler ağı ve toplumsal yapı içinde işlemektedir. Temel kurumlarının kökenini Roma ve Cermen geleneklerinin etkileşiminde bulan⁹ bu sistem, temelde, süzeren, senyör ve serf arasındaki

⁶ Feodal düzenin ekonomik, sosyal ve siyasal yapısı için bkz. **Ayferi Göze**, *Siyasal Düşünceler ve Yönetimler*, Beta Y., İstanbul, 1989, s. 61-62.

⁷ Malikâne (manör) örgütlenmesi için bkz. **Mehmet Ali Kılıçbay**, *Feodalite ve Klasik Dönem Osmanlı Üretim Tarzı*, Teori Y., Ankara, 1985, s. 211 vd; Bu örgütlenmenin İngiliz örneği için bkz. **Erol Öz**, *Feodalizm*, BDS Y., İstanbul, 1996, s.14 vd.

⁸ **Kılıçbay**, *Feodalite*...s.213-215.

⁹ *Anderson*, Roma ve Cermen geleneklerini inceledikten sonra, feodal düzenin bu ikisinin karışımı olduğunu ortaya koymaktadır. Özellikle bkz. **Perry Anderson**, *Passages from Antiquity to Feudalism*, Verso, London, 1996, s.128-129.

ilişkiye dayanır ve alttan üste bağılıklar, üstten alta himaye sistemi ile kurulmuş piramide benzer. Piramidin tepesinde kral bulunur. Onun altında “fief”lerini doğrudan kraldan alan vassallar, kralın vassalları vardır. Bunlar kraldan aldıkları büyük toprakları, fief sözleşmesiyle kendi altlarındaki feodal beylere verirler. Krala karşı bir vassal durumundayken, kendilerine bağlı vassallara karşı süzeren durumundadırlar. Onların vassalları da toprakların bir bölümünü daha küçük beylere verirler. Bu devir işleminin daha birçok evrede devam edebilmesi mümkündür¹⁰ ve bu durum en iyi, “adamımın adamı benim adamım değildir”¹¹ ilkesi ile ifade edilir.

Söz konusu devir “fief sözleşmesi” ya da “feodal sözleşme” adı verilen bir işlemle yapılmaktadır. Bu sözleşmenin düzenlediği ilişkide, himaye altına girene vassal, onu himaye edene de süzeren adı verilir. Sözleşme ile süzeren, kuru mülkiyetini kendinde alıkoyduğu toprakların yararlanma hakkını vassala bırakmış olur. Çoğu kez de bu topraklar, himaye altına girenin, koruma karşılığı olarak mülkiyet hakkını süzerene bıraktığı topraklardır. Bu durumda vassal, eski topraklarından askeri bir hizmet karşılığında yararlanan kiracı durumuna düşmüş olur¹². Bu durum büyük ekonomik ve siyasal birliklerin bulunmamasının doğal bir sonucudur. Çünkü sistem, güçlü olanlara kişisel egemenliklerini kurma imkanı verirken, zayıf olanlara ise, can ve mal güvenliklerini sağlamak için, güçlü kimselerin himayesine girmekten başka seçenek bırakmamaktadır. Feodal düzenin himaye sistemini başlatan ve feodal hiyerarşinin kökleşmesine neden olan budur .

Feodal dönemde malikane örgütlenmesi içerisinde gerçekleşen ekonomik faaliyet, temelde kendi kendine yeten bir ekonomik sistemi ifade eder¹³. Feodal ekonomi için, “kapalı ekonomi” deyiminin kullanılmasının nedeni budur. Bu dönemde ticaret, bütünüyle olmasa bile, büyük ölçüde ortadan kalkmıştır. Varolduğu biçimiyle ise, kapitalist sistemle karşılaştırıldığında, çok farklı bir nitelik arz etmektedir. Orta Çağın ideolojisini oluşturan Hıristiyanlık, politika gibi ekonomiyi de kendi ahlakına bağlı kılmış ve ticaret üzerinde baskı kurmuştur. Sözgelimi, faizle ödünç para vermek ya da belli bir sınıрын üzerinde faiz almak, tefecilik olarak nitelendirilmiş ve yasaklan-

10 Şenel, s.216.

11 Murat Sarıca, 100 Soruda Siyasi Düşünce Tarihi, Gerçek Y., İstanbul, 1983, s.38.

12 Şenel, s.215.

13 Ömer Lütfi Barkan, İktisat Tarihi (Ders Notları) II, Selamet Matbaası, İstanbul, 1962, s.44-45.

mıştır¹⁴.

Öte yandan, kapitalist sisteme egemen olan, “ne pahasına olursa olsun kazanmak ve karı azamiye çıkarmak” arzusu, feodal dönem insanının düşüneyeceğü bir şeydir. Orta Çağ Batı insanının değer yargılarını ve tutumlarını belirleyen Hıristiyanlık, vurguyu öteki dünyaya yapacak ve bu dünyanın geçici olduğunu söyleyecektir. Dolayısıyla kârı azamiye çıkarmak amacı, dinsel düşünüş nedeniyle yerleşemeyecektir. Orta Çağda mallar, olsa olsa, üretici ve tüketicilerin iyi yaşamalarını sağlamak ve ihtiyaçlarını karşılamak için üretilmekte ve satılmaktadır. Bu nedenle feodal düzen, kullanım için üretim esasına dayanan bir sistem olarak kabul edilmektedir¹⁵.

C- Yeniçağ ve Yakınçağ'da Mülkiyet

1- Liberal Mülkiyet Anlayışı

Yeniçağ Batı'da feodal mülkiyet anlayışının yerini kapitalist mülkiyet anlayışına bıraktığı bir zaman dilimine işaret eder. Yakınçağ ise bu anlayışın kurumsallaştığı bir zaman dilimidir. Kapitalizm, kullanım amaçlı ekonomiden kar amaçlı ekonomiye geçişi betimler ve temelde, bütün mülkiyetin özel mülkiyet olduğu bir sistemi ifade eder¹⁶. Kullanım amaçlı ekonomiden, kar amaçlı ve temelde sermaye biriktirmeyi amaçlayan mübadele ekonomisine, yani feodalizmden kapitalizme geçişin ne zaman gerçekleştiği tartışmalı ise de¹⁷, bunun uzun yıllar aldığı bir gerçektir. Bu geçişi başlatan temel etken veya etkenlerin neler olduğu ise, çok daha tartışmalıdır¹⁸.

Genelde kapitalizmin gelişmesinde iki önemli olgunun altını çizmek yaygın ve öğretici bir yaklaşımdır. Bunlardan ilki ticaret devrimi, ikincisi ise sanayi devrimidir. Bunlara bir de teknoloji devrimini eklemek mümkündür. Ticaret devrimi merkantil yahut ticari kapitalizmin, daha doğru bir deyişle,

14 **Leslie Lipson**, Politika Biliminin Temel Sorunları, Çev: Tuncer Karamustafaoğlu, Birlik Y., Ankara, 1986, s.205 vd. Orta Çağ ekonomik zihniyeti için bkz. **Nihat Bulut**, “Ortaçağdan Yeniçağa Geçiş Süreci Bağlamında Ekonomik Zihniyet Değişiminin Siyasal Düşüneye Etkisi”, AÜEHFD, C.VI, Sayı:1-4, 2002, s.18-19.

15 **Paul Sweezy**, “Elçştiri,” in. Feodalizmden Kapitalizme Geçiş, Rodney Hilton vd., Çev: Müge Gürer/Semih Sökmen, Metis Y., İstanbul, 1984, s.34.

16 **Ayn Rand**, “Kapitalizm Nedir?,” in. Sosyal Siyasal Teori, Der: Atilla Yayla, Siyasal Kitabevi, Ankara, 1993, s.164.

17 Bkz **Lucien Febvre**, Uygarlık, Kapitalizm ve Kapitalistler, Çev: Mehmet Ali Kılıçbay, İmge Y., Ankara, 1995, s.71 vd.

18 Tartışmalar için bkz. **Nihat Bulut**, Feodaliteden Küreselleşmeye Ekonomik İktidar Siyasal İktidar İlişkisi, Seçkin Y., Ankara, 2003, s.43 vd.

ticari faaliyetin egemen olduğu kapitalizmin başlangıcını gösterirken¹⁹, sanayi devrimi onun sona erdiğine ve yeni bir aşamanın, yani sanayi kapitalizminin başladığına işaret eder²⁰.

Hemen ifade etmek gerekir ki kapitalizmin gelişimi ile birlikte toprak eski önemini yitirmiş ve menkul mülkiyeti önem kazanmıştır. Bu arada bankacılıktaki gelişmeler önemli boyutlara ulaşmış, sermaye giderek büyük sanayi yatırımlarına kaydırılmıştır. Sanayi ve ticaretin ekonomik yaşamın temeli haline gelmesi “liberal mülkiyet” anlayışının benimsenmesine yol açmıştır. Bu anlayış çerçevesinde özel mülkiyet doğuştan kazanılan bir haktır ve mutlak, dokunulmaz bir nitelik taşımaktadır. Mülk sahibi bu hakkını dilediği gibi kullanır, bu hakkın ürünlerinden dilediği gibi yararlanır ve sahip olduğu nesne üzerinde istediği gibi tasarrufta bulunabilir²¹.

Bu anlayış en somut ifadesini 1789 Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Sözleşmesi'nde bulur. Bildiri 2. maddesinde, siyasi topluluğun amacının, insanın doğal ve zamanlaşımına uğramaz haklarının korunması olduğunu söylemekte ve bunlardan birisinin de mülkiyet olduğunu belirtmektedir. Yine Bildiri 17. maddesinde mülkiyetin dokunulmaz ve kutsal bir hak olduğunu ifade etmekte ve istisnai koşullar oluşmadıkça, kimsenin bu haktan yoksun kılınamayacağını hükme bağlamaktadır. Bu iki madde birlikte değerlendirildiğinde, Bildirinin mülkiyet hakkına ne kadar önem verdiği anlaşılır²².

2- Liberal Mülkiyetten Sosyal Fonksiyon Olarak Mülkiyete Geçiş

Sanayi devriminin ortaya çıkarmış olduğu toplumsal koşullar liberal mülkiyet hakkının dönüşmesine yol açmıştır. Gerçekten sanayi devrimi ile birlikte dev endüstriler doğmuş, tekelleşmeler baş göstermiş ve devrimin ürünü olan işçi sınıfının yaşam koşulları güçleşmiştir. Öte yandan bu dönemde ortaya çıkan yeni sınıf (işçi sınıfı), liberal anlayışın kabul ettiği mutlak mülkiyet anlayışı ve akit serbestliği ilkesinin, toplumda büyük ölçüde eşitsizliklerin ortaya çıkmasına neden olduğunu ve bu eşitsizliklerin kendi aleyhine işlediğini fark etmiştir.

¹⁹ Ticari faaliyetin egemen olduğu kapitalizm şeklindeki ibarenin daha doğru olması, bu dönemde bu dönemde, istisnai de olsa sanayi girişimlerinin bulunmasından kaynaklanmaktadır. Bkz. **David S. Landes**, *Kapitalizmin Doğuşu*, Çev. Süleyman E. Gündüz, İnsan Y., İstanbul, 1998, s.14.

²⁰ Bkz. **Bulut**, *Feodaliteden Küreselleşmeye Ekonomik İktidar Siyasal İktidar İlişkisi*, s.47 vd.

²¹ **Öktem/Türkbağ**, s.263.

²² **Mehmet Akad/Bihterin Vural Dinçkol**, *Genel Kamu Hukuku*, Der Y., İstanbul, 2004, s.256.

Bu sırada toplumun büyük çoğunluğunu oluşturan bireylerin aleyhine işleyen mutlak, kutsal ve tekelci mülkiyet anlayışının terk edilmesi anlayışı yerleşmeye başlamıştır. Anlaşılmıştır ki, kapitalist mülkiyet anlayışı, zamanla insanı insana bağlayan bir araç durumuna gelmiştir. Bu noktada akla iki seçenek gelebilirdi. İlki, mülkiyet hakkının sahibini değiştirmek, ikincisi ise mahiyetini değiştirmektir. Mülkiyet hakkının sahibini değiştirmeyi savunanlar kolektif mülkiyet²³ anlayışını benimserken, mahiyetini değiştirme eğilimini savunanlar, sosyal fonksiyon olarak mülkiyet anlayışını kabul etmişlerdir²⁴.

Bu anlayışa göre mülkiyet hakkı artık mutlak bir hak değildir, aksine sosyal bir karakter taşımaktadır. Mülk sahibi, toplumun yararını gözetmek zorundadır. Bu çerçevede devlet, mülk sahipleri ile eşya arasında bir denge unsurudur. Devlet bu hakkı düzenlerken, sosyal devlet ilkesi bağlamında, mülk sahipleri kadar, toplumu ve toplumun yoksul kesimlerini de göz önünde bulunduracaktır²⁵. Çünkü sosyal devlette mülkiyet, malikin hem yetkilerini, hem de topluma karşı ödevlerini içeren bir olgudur²⁶.

Kuşkusuz sosyal fonksiyon olarak mülkiyette, mülkiyet hakkı yine bireyseldir, kolektif bir nitelik arz etmez. Bu yüzden hem ulusal hem de uluslararası insan hakları belgeleri, öncelikle hiç kimsenin mülkiyetinden keyfi bir biçimde mahrum bırakılmayacağını vurgulamakta, şayet kamu yararı

23 Esasen, devlet mülkiyeti ve kooperatif mülkiyeti olarak karşımıza çıkan kolektif mülkiyet, tarih boyunca taraftar bulan ve yer yer de uygulamaya taşınan bir anlayış olmuştur. 16 ve 17. yüzyıllarda Thomas More ve Campanella gibi ütopyacılar ile 18 ve 19. yüzyıllarda ortaya çıkan ütopyik sosyalistlerin bu yaklaşımı benimsedikleri bilinmektedir. Fakat özel mülkiyeti çok temelli bir biçimde eleştirip, ortadan kaldırılması konusunda en etkili çıkışın Marxisit düşünceden geldiği bir gerçektir. Özel mülkiyetin toplumu sınıflara böldüğünü, bu sınıflardan birisinin (mülk sahiplerinin) diğeri üzerinde egemenlik kurduğunu vurgulayan Marxist düşünce, kapitalizmi, bazı kimselerin üretim aracı sahibi oldukları, diğerlerinin de onlar için çalışmak zorunda kaldıkları sistem olarak tanımlar. Bu yönüyle kapitalizm bir sömürü düzenini ifade eder. Devlet ise, bu sömürü olayında üretim araçlarına sahip olanların suç ortağıdır. (Bkz. **Marx/Engels**, Komünist Parti Manifestosu, Sol Y., Ankara, 1998, s.12) Özel mülkiyeti sömürünün bir aracı olarak gören Marxist düşünce, bu durumun ancak özel mülkiyetin kolektif mülkiyete dönüştürülmesi ile aşılabileceğini ifade eder ve proleterya diktatörlüğüyle başlayıp, komünizmin üst aşamasıyla biten süreçte bunun gerçekleştirilmesini öngörür. (Bkz. **Göze**, s.293).

24 **Öktem/Türkbağ**, s.265.

25 **Öktem/Türkbağ**, s.265.

26 **Saim Tuğrul**, Kamu Hukuku Açısından Mülkiyet Hakkı ve Sınırlandırılması, Kazancı Y., İstanbul, 2004, s.64.

nedeniyle bir mahrumiyet doğacaksa bunu da sıkı şartlara bağlamaktadır²⁷. Dolayısıyla asıl olan yine özel mülkiyettir. Fakat mülkiyetin öznesi ile nesnesi arasındaki ilişki sadece ikisini, daha doğrusu nesneye sahip olanı ilgilendirmez. İkisi arasında “kamu yararı” kavramı mevcuttur. Bu çerçevede kişi malını kamu yararı aleyhine kullanamaz; örneğin onu başkaları üzerinde baskı kurmanın aracı yapamaz. Sözgelimi bir ev sahibi kirayı alabildiğine yükseltmez²⁸.

III- 1982 ANAYASASINDA MÜLKİYET HAKKI

1982 Anayasası mülkiyet hakkını, 1961 Anayasasının aksine, kişisel haklar arasında, 35. maddede düzenlemiştir. Oysa 1961 Anayasası bu hakkı sosyal ve ekonomik haklar arasında düzenlemiştir. İki anayasada hakkın içeriği ve sınırları açısından bir farklılık yoktur. Fakat düzenleniş yeri son derece önemlidir. Çünkü anayasa hukuku bakımından bunun uygulamaya yönelik önemli bir sonucu var: Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi veren 91. madde, normal dönemlerde, kişisel haklara ilişkin konuların KHK’lerle düzenlenemeyeceğini, bu türden düzenlemelerin ancak sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde söz konusu olabileceğini belirtmiştir. Hâlbuki sosyal ve ekonomik haklar konusunda her zaman KHK çıkarmak, yani bu haklara ilişkin konuları KHK’lerle düzenlemek mümkündür²⁹. Dolayısıyla mülkiyet hakkının yer değiştirmesi, bir bakıma, sosyal devlet ilkesinin zayıflatıldığını gösteren bir belirti sayılabilir³⁰.

Bunun dışında 1982 Anayasasında mülkiyet hakkı için getirilen hükümler, 1961 Anayasasındaki hükümlerin aynıdır. Anayasanın 35. maddesine göre;

²⁷ Bkz. **Louis Henkin/Gerald L. Neuman vd.** Human Rights, Foundation Pres, New York, 1999, s.1118 vd.

²⁸ **Öktem/Türkbağ**, s.266.

²⁹ **Mümtaz Soysal**, 100 Soruda Anayasanın Anlamı, Gerçek Y., İstanbul, 1986, s.227-228. Elbette buradaki düzenlemenin sınırlama yetkisi verip vermediği tartışılabilir. Sözgelimi Gözler’e göre, “Anayasanın 91. maddesinde, “sınırlama” değil, “düzenleme” ibaresi kullanılmaktadır. O halde, Anayasanın 91’inci maddesine dayanılarak Anayasanın ikinci kısmının “sosyal ve ekonomik haklar” başlıklı üçüncü bölümündeki klasik haklara benzer haklarda sadece “düzenleme” yapılabilir; “sınırlama” yapılamaz. Çünkü, istisnasız bütün temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında Anayasanın 13’üncü maddesi geçerlidir. Bilindiği gibi, 13’üncü maddeye göre, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ancak “kanun”la olur. O halde, hangi bölümde yer alırsa alsın, bir temel hak ve özgürlük, kanun hükmünde kararname ile değil, kanun ile sınırlandırılabilir”. **Kemal Gözler**, Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi, Ekin Kitabevi Y., Bursa, 2002, <http://www.anayasa.gen.tr/khk.htm>. (Erişim Tarihi:17.12.2006)

³⁰ **Soysal**, s.228.

“Herkes mülkiyet ve miras hakkına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz”.

Maddenin ilk fıkrası mülkiyet ve miras haklarını tanıyan ve koruyan genel ilkeyi açıklamaktadır. Bunu yaparken de bu iki hakkın birbiriyle olan ilgisini dikkate almaktadır³¹. Anayasa Mahkemesi de vermiş olduğu bir kararda, “Miras hakkı, mülkiyet hakkının bir devamıdır, özel bir şeklidir. Bu nedenle mülkiyet ve miras aynı maddede ardı ardına düzenlenerek anayasal güvence altına alınmıştır”, diyerek aynı yaklaşıma dikkat çekmiştir³².

Maddenin ikinci fıkrası ise, mülkiyet ve miras hakkının sınırlandırılmasına ilişkin ilkeyi ortaya koymaktadır. Bu ilke, kamu yararadır. Bu çerçevede mülkiyet hakkı, ancak kamu yararına dayanılarak sınırlandırılabilir. Fakat bu nedene dayanılarak yapılan sınırlamanın da önemli bir koşulu vardır. Bu da sınırlamanın kanunla yapılması koşuludur. Dolayısıyla kişilere mülkiyet hakkını tanıyan anayasa, bu hakla ilgili bazı sınırlamaların getirilebileceğini de kabul etmiş bulunmaktadır.

35. maddenin üçüncü fıkrası ise, bütün maliklere yönelen genel bir emri içermekte ve bu çerçevede, mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz ibaresine yer vermektedir. Bu ilke, esasen, maliklere mülkiyet hakkını toplum yararına uygun bir biçimde kullanmak, mülkiyet hakkından toplum yararına faydalanmak konusunda pozitif bir yükümlülük yüklemektedir³³. Kuşkusuz bu emir de bir sınırlamadır ve yasa koyucunun bu konudaki düzenlemeleri, yani malike yükleyeceği yükümlülükler, onun bu hakkı kullanmadaki sınırını oluşturacaktır³⁴.

³¹ Madde gerekçesinde bu durum şu şekilde açıklanmaktadır: “ Madde birbirine yakın ve birbiriyle ilgili iki temel hakkı, ... düzenlemiştir. Bu birlikte düzenleme 18. yüzyıldan beri gelen geleneğin sonucudur”. Gerekçe için bkz. **Mehmet Akad/Abdullah Dinçkol**, 1982 Anayasası madde Gerekçeleri ve Maddelerle İlgili Anayasa Mahkemesi Kararları, Alkım Y., İstanbul, 1998, s.140-142.

³² E:1987/1, K:1987/18, K.T:11.09.1987, AMKD, Sy. 23, s.308-309. Kararın özeti için bkz. **Akad/Dinçkol**, 1982 Anayasası, s.147.

³³ **Adnan Güriz**, Hukuk Başlangıcı, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2003, s.161.

³⁴ Anayasanın 35. maddesinin son fıkrasında geçen, “mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz” ifadesinin, mülkiyet hakkının kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlanabilmesinden bağımsız olduğu vurgulanmakta ve getirilen bu hükümlerle mülkiyet hakkının daha baştan “toplum yararı”yla sınırlanmış olarak tanıdığı belirtilmektedir. Bu görüşe göre, bu hükmün sakıncalı bir yanı vardır: “Mahkemeler bu hükme dayanarak, kanuna dayanan meşru bir amaç olmasa bile, bu hakka yapılan keyfi bir müdahaleyi, müdahale edilen mülkün “toplum yararına” uygun kullanılmadığı gerekçesiyle onamasının önünü açık bırakmakta ve mahkemelere mülk sahiplerinin mülkiyet haklarını

Anayasanın mülkiyet hakkı ve bu hakkın sınırlandırılmasına ilişkin hükümleri sadece 35. maddede sayılanlardan ibaret değildir. Başka maddelerde de mülkiyet hakkının düzenlenmesi, sınırlandırılması ve istisnaları olduğunu gösteren hükümler vardır. Anayasanın, kıyıların devletin hüküm ve tasarrufunda olduğunu belirten 43. maddesi; topraksız köylülere toprak dağıtımı için büyük toprak mülkiyetine getirilen sınırlama (md.44); mülkiyette kamulaştırılmaya izin verilmesi (md. 46); devletleştirme (md.47); tarih, kültür ve tabiat varlıklarındaki özel mülkiyete sınır konulabilmesi (md.63); tabii servet ve kaynaklarda devletin hüküm ve tasarrufu, ormanların gözetiminin devlete ait olması, devlet ormanlarının mülkiyetinin devredilememesi (md.169) gibi hükümler bu bağlamda değerlendirilebilir³⁵.

Sonuç olarak belirtmek gerekirse, bir şey üzerinde malik olan, kullanan, yararlanan ya da tasarruf eden kişi veya kişiler, hem bir takım yükümlülüklerle donatılmışlar, hem de bazı görevlerin muhatabı sayılmışlardır. Bu durum 1982 Anayasasının, özü itibarıyla mülkiyet hakkını “sosyal fonksiyon olarak mülkiyet” anlayışı çerçevesinde ele aldığını göstermektedir³⁶. Bu çerçevede mülkiyet hakkı mutlak bir hak olmayıp, sosyal amaçlarla sınırlanabilen nispi bir hak görünümündedir.

Zaten Anayasa Mahkemesi de, tıpkı 1961 Anayasası döneminde olduğu gibi, mülkiyet hakkının sosyal amaçlarla sınırlandırılabilen sosyal bir hak olduğunu kabul etmiştir. Anayasa Mahkemesine göre;

“Mülkiyet hakkı, eski anlamında bireyin dilediği biçimde kullanabileceği bir hak ve sınırsız bir özgürlük olma niteliğini çoktan yitirmiş; mülkiyet anlayışı, bu hakkın bir bakıma sosyal yapıda bir hak olduğu yolunda gelişmiş, birçok hak gibi bu hakkın da kamu yararı amacıyla sınırlanabileceği ilkesi benimsenmiştir. Başlangıçta kişinin eşya üzerinde mutlak bir egemenliği demek olan ve kutsal olarak kabul edilen mülkiyet hakkı, çağımızda bu niteliğini yitirmiş, mutlak ve sübjektif olarak düşünülen bu hak, mutlak olmayan bir duruma dönüşmüş ve sosyal işlevleriyle sınırlanmıştır”³⁷.

nasıl kullanmaları gerektiğini takdir etme hakkı vermektedir.” (Başbakanlık İnsan Hakları Başkanlığı, İnsan Hakları, Ankara, 2006, s.77) Hükmün geniş bir takdir yetkisi verdiği açıktır; fakat bu yetkinin kanun koyucuya verildiğini düşünmek gerekir. Çünkü söz konusu olan, mülk sahibine yüklenen bir yükümlülük de bir sınırlamadır ve bu da ancak kanunla yapılabilir.

35 **Bülent Tanör/Nemci Yüzbaşıoğlu**, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, Beta Y., İstanbul, 2005, s.167.

36 **Tuğrul**, s.133.

37 E:1988/34, K:1989/26, KT:21.06.1989, AMKD, Sy. 25, s.288-289. Kararın özeti için bkz. **Akad/Dinçkol**, 1982 Anayasası, s.151-152.

IV- SONUÇ

İnsanlık tarihi boyunca mülkiyet konusunda çeşitli tartışmalar yaşanmış ve mülkiyetin kime ait olacağı, mülkiyet üzerindeki tasarruf, kullanma ve yararlanma iktidarlarının kime ait bulunacağı ve bu hakların hangi sınırlar içinde kullanılacağı konusunda, zaman içinde farklı uygulamalar görülmüşse de, bugün için kabul edilen sistemin, sosyal fonksiyon olarak mülkiyet anlayışı olduğu görülmektedir.

Sosyal fonksiyon olarak mülkiyet anlayışı, kolektif mülkiyet anlayışına karşı olduğu gibi, mülkiyeti mutlak bir hak olarak gören ve malike, sahip olduğu hakkı dilediğince kullanma hakkı veren kapitalist mülkiyet hakkına da karşıdır. Bu anlayış çerçevesinde mülkiyet, artık mutlak bir hak değildir; bilakis sosyal bir karakter taşımaktadır. Mülk sahibi, bu hakkını kullanırken, toplumun yararını gözetmek zorundadır. Bu çerçevede devlet de mülk sahipleri ile eşya arasında bir denge unsurudur. Devlet bu hakkı düzenlerken, sosyal devlet ilkesi bağlamında, mülk sahipleri kadar, toplumu ve toplumun yoksul kesimlerini de göz önünde bulundurmak durumundadır.

Tarihsel süreç içerisinde oluşan ve çağdaş hukuksal metinlere damgasını vuran bu anlayış 1982 Anayasası tarafından benimsenmiş ve yargı kararlarıyla da somutlaştırılmıştır. Buna göre, artık mülkiyet hakkı, eski anlamında, bireyin dilediği biçimde kullanabileceği bir hak ve sınırsız bir özgürlük değildir. Mülkiyet hakkı sosyal bir nitelik taşımaktadır ve birçok hak gibi o da kamu yararı amacıyla sınırlanabilecektir.