

FEDERAL ALMANYA ANAYASA MAHKEMESİ'NİN GG. 19. MD.Sİ İLE İLGİLİ KARARLARI

*The Decisions of the Federal Constitution Court of Germany
According to GG. Art. 19*

Çeviren ve Derleyen:
Prof. Dr. Servet Armağan*

TAKDİM

1- Aşağıda Temel Haklar ve Hürriyetler ile ilgili bir tercüme ve derlemeyi sunuyoruz. Çalışma, Federal Almanya Anayasa Mahkemesi (FAM) ile, Yargıtay, Danıştay, Sayıştay ve Eyalet Yüksek Mahkemelerinin kararlarından derlenmiştir. Ancak ağırlıklı olarak Federal Anayasa Mahkemesinin kararları esas alınmış, bu kararlar ile bağlantılı ve ilgili olduğu derecede diğer anılan mahkemelerin kararlarına da işaret edilmiştir. Dikkat edilirse görülür ki, bu yüksek organlar işaret edilen kararlarda, FAM'nin kararlarındaki ifadeleri aynen veya benzer şekilde kullanmışlardır. (Bkz. 54 sıra no. vd.)

2- Türkçe'ye çevrilen kararlar, esas itibarıyla temel hakların özü ve bu öze dokunulamayacağını ifade eden GG (Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland/ Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasası) md.19 ile ilgilidir. Bu md. üzerinde çok şey yazılmıştır ve daha da yazılacaktır. Bu md., 1961 Anayasamıza da alınmıştı. 1982 Anayasasında bu md. ye yer verilmemiş, ama benzer unsurları ifade eden md. ler (md. 12-15) yer almıştır. O bakımdan Türk Anayasa Hukuku bakımından halen de önemli ve ilgilidir.

3- Aşağıdaki kararlar okunduğu zaman görülecektir ki, FAM , temel hakların özü, temel hakların sınırlandırılması, özün zedelenmesi, kanun koyucu ve yürütme organının yetkileri vb. kavramlar üzerinde durmakta ve bu kavramlara açıklık getirmektedir. Bazen aynı konuyu değişik tarihlerdeki kararlarında da dile getirmiş ve ancak biraz farklı kelimeler ve cümlecikler kullanmıştır.

4- Tercüme ettiğimiz kısım, genellikle kararın hüküm kısmıdır. Bağlayıcı olan bu kısımlar dışındaki, kararın gerekçeleri de okunursa, karar daha iyi ve etraflıca anlaşılır. Biz bağlayıcı olan ve ilgili normlar hakkında uygulanan hüküm kısmını tercüme ile iktifa ettik.

5- Alman hukuk dili oldukça ağırdır: Yani kararlar ve açıklamalarda gereksiz kelimeler ve tafsilat yoktur. Daima özet ifadeler, kısa cümle terkipleri halindedir. Bu durum, Almanca için hukuk ve ilim dili olma açısından bir meziyettir, ama böyle bir metnin tercümesini de çok zorlaştırır. Hatta zorluğu aşsanız bile, ortaya çıkan tercüme, kolayca anlaşılmaz ve her zaman tatlı ve güzel bir metin olarak göze görünmez. Bu paradoksal durum, bütün mahkeme kararları için geçerlidir, ama Alman mahkeme kararları için biraz daha açık ve ağır biçimde geçerlidir diyebiliriz.

*Yeni Yüzyıl Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

(*) Daha önce de Federal Almanya Anayasa Mahkemesi'nin bazı kararlarını, özet ve hüküm kısmı ile sınırlı olarak çevirmiş ve yayınlamıştık. (Bkz. İ.Ü.Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi,yıl:1973,s.10(14sh). Şimdi burada sunduğumuz karar çevirileri ise,onun bir nevi devamı ve fakat sadece Federal Almanya Anayasasının 19.md.si ile ilgilidir (**S.Armağan**).

Bu sebeple aşağıdaki FAM kararlarını okurken okuyucularımdan ricam; yavaş ve dikkatli okumaları, hatta bir defa daha okumaları, eğer yine anlaşılmaz ve şüpheli noktalar kalırsa, bu takdirde, kararın Almanca aslına, gerekirse gerekçesine de başvurmalarıdır. Böylece zihinlerindeki şüpheler giderilmiş olur.

İtiraf edeyim ki, FAM kararlarını senelerdir okurum ve onları ilmi çalışmalarımda sık sık kullandım, her defasında benzer durumlar benim de karşıma çıktı. Üstelik aşağıdaki satırlar ve metinde olduğu gibi, FAM kararlarının en zor kısmı olan hüküm kısmı (Urteilformel) tercüme edilince, Türkçeye sadık bir tercüme ile aktarmak kolay değildir ve her zaman güzel bir tercüme olmayabilir.

6- Kararlardan sonra yer alan rakamlardan birincisi, FAM kararlarının yayımlandığı ve kısaltmalar listesinde gösterdiğimiz külliyatın c.no.sunu; ikincisi ise bu ciltteki sh. no.sunu gösterir. Kararlardan sonra birkaç c.ve sh. no.su varsa, aynı ve benzer ifadelerin birkaç kararda geçtiğini ve oralara da bakılması ricası ile konulmuş rakamlardır.

Alman Anayasa Mahkemesi Kararları Külliyatı ilk 40 cildi taranarak bu derleme ve tercüme meydana getirilmiştir. İleride müteakip ciltlerdeki kararları da tarama düşüncesindeyim.

7- Gerek 1961 ve gerekse 1982 Anayasalarımızın ilham kaynağı ve örneği olan GG. hükümlerinin FAM tarafından nasıl anlaşıldığı, Anayasa Hukukumuz açısından çok önemlidir.

Özellikle, temel hak ve hürriyetler, bunların sınırlandırılması, özü ve özüne dokunmama gibi kavramların hangi olayda nasıl anlaşıldığı konusunda bu kararları tercüme, hukuk uygulamamıza yardımcı olacaktır kanaatindeyim.

Takdim yazıma son verirken, çok emek vererek ve defalarca üzerinde düşünerek ortaya çıkardığım bu tercüme ve derlemenin hukukçularımıza ve aydınlarımıza yararlı olmasını dilerim.

8- Aşağıdaki tercümede sık sık işaret edilen GG. md.19 hükmü şöyledir:

“Bu Anayasaya göre, kanun veya bir kanuna dayanarak, bir temel hak sınırlandırılmak mümkün olduğu takdirde, bu kanun genel olmalı ve münferit bir olay için geçerli olmamalıdır. Ayrıca kanun, temel hakkı, madde göstererek açıkça belirtmelidir.

Bir temel hakkın özüne hiçbir şekilde dokunulamaz.

Temel haklar, bünyesine uygun olduğu takdirde, millî tüzel kişiler için de geçerlidir.

Kamu gücü tarafından temel hakları ihlâl edilen kimseye hak arama yolu açıktır. Başka bir yetki kabul edilmemişse, normal hak arama yolu sağlanmıştır (söz konusudur). 10.uncu maddenin 2 inci fıkrasının 2 inci cümlesi hükmü saklıdır.”

Postanın gizliliğini düzenleyen 10/2, 2'inci cümle hükmü ise şöyledir:

“Sınırlama, hür demokratik temel düzenin korunmasına, federasyon veya bir eyaletin varlık ve emniyetine hizmet ettiği takdirde, kanun, haberin ilgisine bildirilmemesini, hak arama yerine, meclisler tarafından belirtilen organlar ve yardımcı organlar vasıtasıyla denetimini düzenleyebilir.”

Belirtelim ki, 19/4, son cümle ile, 10/2, 2 inci cümle, Anayasaya daha sonra eklenen hükümlerdir.

KARARLARIN İLGİLİ KISIMLARI

1- GG md. 19/1, c.2 hükmü sadece müstakbel hukuki(teşrii)faaliyete taalluk eder,(2,121) aynen:OVG Koblenz, Urt. v.4.11.54(AS Rh-Pf.3,308).

2. GG md. 19/1, c.2, GG nin yürürlüğe girmesinden sonra ısdar edilip de, sadece, esasen yürürlükte bulunan temel hak sınırlamalarını değiştirmeden veya çok cüz’i inhırafla tekrar eden kanunlara tatbik edilmez.(5,13,16);2,122,8,329,15,293) Ayrıca bkz. 16,200;28,46 GG 1/1,c.1, bugüne kadar cari olan hukuka yabancı olan, temel haklara müdahale imkanlarının vaz’edilmesine, kanun koyucunun buna hakkı olması ve kanunun açıkça belirtme hali dışında, mani olmalıdır. (5,16;35,188-189 35,189-190).

3- Anayasa yargısı, kanun koyucunun Anayasanın ölçülerine bağlılığını kontrol eder. Kanunlar sadece şeklen usule uygun olarak çıkartılırsa, “Anayasaya uygun” sayılmazlar. Onlar aynı zamanda, Anayasa hukukunun değer nizamı olarak duran hür demokratik nizamın en yüce temel değerleri ile ahenkli olmalı, hatta yazılı olmayan elemanter Anayasa prensiplerine ve anayasanın temel kararlarına (Entscheidung) uygun olmalı, bilhassa hukuk devleti ve sosyal devlet prensiplerine uymalıdır. Bu sebeple, kanunlar her şeyden önce, Anayasada en yüksek değer olan insanın haysiyetini (Würde) ihlal edemez; aynı zamanda insanın siyasi ve iktisadi hürriyetini, bunların özüne dokunacak derecede tahdit edemez (GG 19/2;1/3,2/1). Buradan şu netice çıkar ki, kişilere, özel hayatın teşkilinin (Gestaltung) bir sahası, Anayasa gereğince, mahfuz tutulmuştur. Yani bütün amme iktidarının tesirinden hariç tutulmuş, insan hürriyetinin en son dokunulmaz bir sahası mevcuttur. Bura müdahale eden bir kanun “Anayasaya Uygun Nizamın” ayrılmaz bir parçası olamaz. Bu, Federal Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmelidir.

Söylenilenlerden şu netice çıkar ki,bir hukuk normu, sadece bütün bu esaslara uygun olduğu zaman (bir normdur) ve hatta daima “Anayasaya Uygun Nizamın” ayrılmaz bir parçası olur. Bin netice vatandaşın temel fiil ehliyetinin sahasını tesirli bir surette hudutlar. Bunun usul hukuku bakımından manası şudur: Herkes Anayasa şikayeti yolunu kullanabilir. Onun fiil hürriyetini hudutlayan bir kanun, Anayasaya uygun nizama dahil değildir, zira o kanun (şekli veya maddi olarak)Anayasa hükümlerinden birine yahut genel Anayasa prensiplerine aykırıdır; bu sebeple GG md.2/1 deki onun temel hakkı ihlal edilmiş olur.(6,41).(Bu karar Pasaport K. ile ilgilidir. Ayrıca bkz.10,99;10/11).

4- Bir kanun hükmü bir mesleğe girişi engellerse veya giriş yolunu kapatırsa (versperren), öz ihlal edilir. Buna karşılık, adayın kendi şahsi kararına ve şahsi özelliklerine göre şahsında doldurabileceği ,mesleğe kabul için kanuni hudutlar, kaide-ten bu temel hakkın özünü ihlal etmez. Bir sût tacirinin asgari bir eksikliğe ulaşp ulaşmadığı, esas itibariyle, tacirin asla tesir edemeyeceği şartlara bağlıdır. Netice

olarak, meslek seçim hürriyetini atıl bırakan bir tadadilik vardır. Buna, ancak, bu yol ile halk sağlığı esaslı surette korunabildiği zaman, tahammül edilmelidir. Fakat asgari süt eksikliği bu mevzu için asla kaçınılmaz bir vasıta değildir. O halde süt kanunu (MİG) md.14/5, Nr.6'nın mesleğe kabul şartları Anayasaya aykırıdır. (9,45)

5- Kanunda ancak halen mevcut muayyen bir müteşebbisin mevzubahis olması, bu kanunun genel olma vasfını değiştirmez. (10,108). "Tebdir kanunları ne imkansız, ne de diğer kanunlardan daha seri Anayasa yargısı kontrolüne tabidirler." (4,18f.;25,396;36, 70,400;10,108I).

6- GG 19/1 Genel fiil hürriyetine taalluk etmez. Bu hürriyet, esas itibarıyla yalnız Anayasaya uygun nizamın mahfuz kalması şartıyla sağlanmıştır. (Ayrıca Bkz. BVerfGE, 6,32(37)).

(Temel Hakka) Tecavüz, kanunun GG 2/1'nin hudutlanmış temel hak olarak, ortaya koymaması sebebine dayandırılmaz. (10,99);28,46

7- GG 12/1, Kanun koyucuya "düzenlemeler için yetki veriyorsa(verdiği zaman), bu kabil kanunların GG 19. md. mânasında "tahditler" olmadığını açıkça ifade etmiş olur. (Bkz. 7,377 (403-404). Bu sebeple GG 19/2 ile 1/2 tatbik sahası bulamaz. (13,122);28,46

8- Kanun koyucunun GG 12/1, cümle 1 e göre alanı tanzim yetkisinin muhteva ve şümulü, bu temel hakkın manasını ve sosyal hayattaki ehemmiyetini nazara alan bir tefsir yoluyla geniş ölçüde isabetli bir şekilde tespit edilir. Ayrıca temel hakkın özünün hudutlarına başvurmaya (Rückgriff) gerek yoktur. (7,377)

9- GG 12/1, cümle 2 ye göre olan düzenleme yetkisi, meslek icrası ve seçimine şamildir, ancak bu ikisine aynı kuvvetle şamil değildir. Tanzim, meslek icrası için vardır ve ancak bu açıdan meslek seçme hürriyetine de müdahale edebilir. Muhteva olarak tanzimi, ne kadar çok saf bir meslek icra tanzimi olursa, o kadar da serbest (freier), ve ne kadar çok meslek seçimine temas ederse, o kadar da dar olur.

10- Temel hak ferdin hürriyetini korumalıdır. Düzenleme yetkisi toplum menfaatlerinin korunmasını garanti etmelidir.

Her iki talepten çıkan zarurettten, kanun koyucunun müdahalesi için aşağıdaki prensiplere göre bir ayırım yapma emri ortaya çıkar.

a) Meslek icrası hürriyeti, toplum menfaatinin makul düşünceleri maslahata uygun görülürse, sınırlanabilir; temel hakkın korunması, Anayasaya aykırı davranışa karşı müdafaaya münhasırdır, zira bu ölçüden fazlası yük yükleyici ve uygun olmayan bir yük olur.

b) Meslek seçme hürriyeti; mühim toplum nimetlerinin hususî korunması, zorunlu olarak icap ettirirse, sınırlanabilir. Şayet böyle bir müdahale kaçınılmaz ise, kanun koyucu daima, temel hakkı en az sınırlayan müdahale şeklini seçmelidir.

c) Meslek seçme hürriyetine, mesleğe kabul için muayyen şartlar koymak suretiyle müdahale edilirse, subjektif ve objektif şartlar arasında ayırım yapılmalıdır: Subjektif şartlar için, bu şartlarla, mesleğin nizama uygun icrası için gösterilen gayrete (muayyen) ölçü dışında (ausser Verhaeltnis) uymayan bir manada nisbîlik prensibi caridir. Mesleğe kabul için objektif şartların mecburiliğini ispatta, bilhassa hususî icaplar ortaya konulmalıdır; umumiyetle sadece ispat edilebilir, büyük ihtimal dahilinde olan ağır tehlikeleri defetmek, fevkalade ehemmiyetli bir toplum nimeti için, bu tedbirleri haklı gösterebilir. (7,378,406)

d) GG 12/1, cümle 2'ye göre olan düzenlemeler daima, meslek seçme hürriyeti-ne en asgari müdahaleyi beraberinde getiren “derece” (Stufe) de olmalıdır; bundan sonraki basamak (Stufe), kanun koyucu, ancak korkulan tehlike ile bundan evvelki (Anayasaya uygun) vasıtalarla müessir şekilde mücadele edilemiyorsa, en yüksek ihtimal hesabı ile yapılabilir.

11- FAM, kanun koyucunun tanzim yetkisinin burada verilen hudutlara riayet edip etmediğini kontrol etmeye mecburdur; serbestçe meslek seçme hürriyeti objektif kabul şartları vasıtasıyla sınırlanıyorsa, FAM, bu müdahalenin, toplumun ehemmiyetli bir nimetinin korunması için zaruri olup olmadığını kontrol edebilir. (7,379) ve 408, 411

12- İstimlak kanunları (GG 14/3), GG 19/1 manasında mülkiyet temel hakkını hudutlamazlar. (24,367,398)

13- GG 19/1, GG da hususi olarak mevcut bir istisna (Vorbekalt) sebebiyle bir kanun ile yahut bir kanun sebebiyle hudutlanan temel hakların garantisine hizmet eder. Böyle bir istisna mevcut oldukça, kanun, sadece münferit hal için cari olamaz. GG. 14, mülkiyet garantisinin tahdidi için böyle bir istisna ihtiva etmemektedir. (24,396, 397; 25,399)

14- 1) Tedbir kanunu kavramı Anayasa hukukunda önemli değildir (irrelevant).

2) Anayasaya göre bu kabil münferit kanunlar esas itibariyle imkânsız değildir. GG 19/1 cümle 1' den çıkan münferit kanun yasağı, hususen hukuk devleti prensiplerinden çıkarılamaz (herleiten). Anayasadan -19/1, cümle 1'den sarfınazar-, kanunların muhtevası olarak sadece genel düzenlemelerin mümkün olduğu şeklindeki bir kanun kavramı çıkartılamaz. Münferit bir halin tanzimi ile kanun koyucu, Anayasanın icra ve yargı kuvvetine ayırdığı fonksiyonlara mutlaka ve zorunlu olarak müdahale etmez. (25, 372)

Bir münferit halin düzenlemesi de gerekli olabilir. Bu, bilhassa iktisadi ve sosyal nizam sahasında söz konusudur.

O halde Anayasada sadece temel hakların sınırlanması için münferit kanunlar yasaklanmıştır; bu saha dışında, bu kabil münferit kanunlar ne kabul edilemez (imkansız) (unzulaessig), ve ne de diğer kanunlardan daha fazla, seri bir Anayasa yargısı kontrolüne tabidirler. (25, 398). Ayrıca bkz.8,361.

Anayasayı ihlal eden bir münferit kanunun olup olmadığı meselesinde, ölçü, sadece 19/1 olabilir. (25-399)

(Azınlıkta kalanların görüşüne göre: münferit düzenlemeler sadece temel hakların “sınırları” için değil, aynı zamanda diğer hallerde de yasaklanmaktadır.) Bu görüşe göre: GG 19/1, cümle 1 genel eşitlik prensibini muşahhaslaştırmaktadır. Kanun koyucuya aynı neviden hadiselerden birini keyfi olarak çıkarıp alma ve istisnai düzenleme mevzuu yapmayı yasaklamaktadır (25, 399).

15- GG md. 19/1 cümle 2 sadece, bir temel hak, bizzat kendi içine dercedilmiş (angelegten) sınırları aşarak sınırlamak hedefini güden kanunlar için caridir. (28-36, 62)

16- Bir kanun GG 19/2md.'ye, sadece, bizzat ve doğrudan doğruya temel hakkın özüne dokunur tarzda sınırladığı zaman değil, bu kabil sınırlamalar için icra organlarını yetkilendirdiği zaman da aykırı olur. Hukuk devleti prensipleri (GG 20, 28, 19/4), idari mercilere verilen yetkilerin, külfet yükleyici (belastender) idari

muamelelere teşebbüste hudutlu ve kâfi derecede muayyen olmalarını icap ettirir. Ücret kanunu (Preisgesetz) md. 2/1 bu prensiplerle bağdaşmamaktadır. Fiat politikası, kendi yetkisinin icrasında serbest hukuki sahada hareket edebilen icra organlarına bırakılmıştır. Bu (esas), kuvvetler ayrılığı ve idarenin kanuna uygunluğu prensiplerine aykırıdır. Bu nevi genel yetkilendirmeler yoluyla, GG 19/4 tarafından sağlanan mahkemenin himayesi, şüpheye düşürülür

Ücret Kanunun 2/1.md.'si, tüzükler (Rechtsverordnung) çıkarma yetkisi verdiği için GG. 80/1, cümle 2'ye aykırıdır. Yetkilendirmenin muhteva, maksat ve şümulü kâfi derecede muayyen değildir. (8, 285)

Not: 10 Nisan 1948 (WİGBI, s.27) t. Fiat teşkili ve kontrolü hakkında geçici kanun (Fiat Kanunu) md. 2 şöyledir: “*Fiat teşkiline yetkili yerler (fıkra 2), fiatları, kiralari, hasılat kiralari (Pachten), ücretleri ve mal ve hizmete ait her nevi para değeri olan şeyler (Entgelte), mükâfatlar (Löhne) hariç, tespit ve izin verilecek, yani fiat seviyesini muhafaza edici yönetmelik (Anordnung) ve tasarruf kararnameleleri (Verfügung) ısdar edebilirler.*” (**Çeviren**).

17- Bu sebeple, kişi hürriyetlerinin ortadan kaldırılması, daima önemli sebeplerle haklı olmalıdır. (35,190)

18- Temel haklar prensip itibariyle sadece genel bir kanun ile ve madde bildirilmesi ile sınırlanabilirler.

Temel hakkın esasen mevcut kendi hudutları olarak kabul edilebilen sınırların mümkün olması için, şekli kanuna ihtiyaç yoktur. (3,252-253)

19- Anayasa muayyen sınırlamalara imkan verirse, bu sınırları icra için uygun vasıtalarla da müsaade eder. Bu sebeple kanun koyucu, eğer mücadele edilmesi gereken tehlikenin sadece sınırlama usulleri uygun ise, yalnız “**yaşağa ait açık hüküm müsaadesi**” yoluna değil, tersine “**müsaadeye açık hüküm yasağı**” yoluna da gidebilir. (2, 279- 280)

20- Anayasada derpiş edilen sınırlama sebeplerini hukuki emniyet ve hukuki eşitlik lehine müşahhaslaştırmak, onun (kanun koyucu) meşrû vazifesidir. (2, 284)

21- Gayrı muayyen sayıdaki hadiseler için cari olan bir hukuk prensibinin (metninin) karakteri, onların sayısına uygun mahdud tatbik sahası bakımından bir tayin ve tespiti gidilemez. Bir kanun tarafından tespit edilen hadiselerin daha büyük, yahut daha küçük, sayısı kesin değildir. Belki mühim olan, kanuni hadiselerin mücerret ifadesi (Fassung) sebebiyle, kanunun ne kadar ve hangi hadiselerde tatbik sahası bulacağıının tam olarak tahmin edilememiş olmasıdır.

(10, 241-242)

22- Kanuni bir düzenlemenin üzerine tesir ettiği hadiselerin esas itibariyle kanun koyucuya malûm olması, bu hükmü “Münferit (individual) Kanun” olarak değerlendirmeye zorlamaz. Bir normda ifade edilen kanun koyucunun objektif arzusu, münhasıran bu normun ısdarına sebep olan halleri düzenleme ile son bulmazsa, bu arzu, daha çok nazara alınan hukuki hadiselerin bünyesine, gayrı muayyen diğer birçok hadiseleri düzenlemek için uygun gelir. Kanun koyucuya model hadiselerin büyük miktarı halen mevcutsa, bu genel bir hukuk prensibi de ortaya koyar. (7, 150-151)

23- Kanun koyucu bir münferit hadise sebebiyle , kendisi tarafından yapılan düzenlemenin bir boşluk arz ettiğinin farkına varırsa ve bu saikden (Erkenntnis)

teşrii neticeler çıkartırsa (kanun yaparsa) bu, yasaklanmış olan “Münferit” kanun manasına gelmez. (7, 151)

24- Dükkanların kapatılması hakkındaki 28.11.1956 t. K. İstasyon eczanelerini istisna tutmuştur. Ama bu münferit kanun sayılmaz. (Bkz. 13, 228)

25- Kanuni bir düzenlemeye taalluk eden grupların büyüklüğü, grup muhteva olarak hudutlu ve aynı nevi düzenlemeye tabi olduğu müddetçe, bu düzenlemenin hususi kanun hüviyetinde olma bakımından kabulünde hiçbir rol oynamaz. (8, 333, 361)

26- Kamufle Münferit Kanundan (getarntes Individualgesetz) ancak şu halde bahsedilebilir: Kanun koyucu münhasıran muayyen münferit bir hadiseyi yahut münferit hadiselerin muayyen bir grubunu tanzim etmek ister ve bu maksadı gerçekleştirmek için, bir norm için hadisenin unsurlarını genel olarak formüle eder. Bu normun sadece, kanun koyucunun önceden hayalinde olan ve o norm için bu normun ısdar edildiği müşahhas hadiseye tatbik edilebileceği şeklinde formüle edildiği görülür. O halde evvelâ, eşyanın mahiyetine göre bir münferit kanun olduğu tespit edilmesi ,daha sonra ,kanun koyucunun bu norma kasten, onun münferit karakterini saklayan bir formül verip vermediği sonraki araştırmanın sahası olur. (10, 244)

Bu normun bir münferit kanun mu yoksa genel bir hukuk esası mı arz ettiğinin kontrolü (araştırılması), evvelâ tefsir yoluyla muhtevassından elde edilebilir. Bu esnada, kanun koyucunun içinde ifade edildiği objektifleştirilmiş irade ve arzusu hükmün tefsiri için, kanun koyucunun irade ve arzusunun içine yerleştirilen maksat, kanun hükmünün metninden ve mana bağlantısından ne derece ortaya çıktığında temel ölçüdür. Teşrii faaliyetlere katılan organların veya onların üyelerinden bazılarının sübjektif tasavvurları kesin belirleyici (entscheidend) değildir. Şayet normun muhtevassından, gayrı muayyen bir çok diğer hukuki hadiseleri kavramağa (erfassen) kabiliyeti ortaya çıkarsa, artık münferit kanun yoktur ortada. (10,244)

27- Bu halde, ele alınan hadiselerin bir kısmının kanun koyucu için, diğerleri, bilhassa bilinmeyenler, fakat mevcut kabul edilen hadiselerden daha çok kanun koyucunun kararı için ehemmiyetli olması, mühim değildir. (10, 244-245)

28- Müşahhas bir hadiseye bina edilmiş kanunlar, bir “Tebdir Kanun”unun hususiyetini taşıdığı açıktır. GG tarafından imkansız kabul edilmemiştir ve geçici düzenlemeler olarak kaçınılmazdır. 19/1 de sadece, temel hakların sınırlamalarını ihtiva eden bir kanunun **“genel ve münferit hadise için”** cari olmamasını istemektedir. Fakat bir müşahhas hadiseye bağlı olan bir kanunun, bir diğer bakımdan, yani çok sayıda hüküm ve Reich’in pek çok çeşitli irtibatları bakımından, **“genel ve münferit hadise için”** cari olmayan bir kanun sayılabilir. (15, 146)

29- Hangi şartlar altında istisnai olarak, temel hakkın özüne müdahalenin mümkün olduğu sorusu, mücerrettir ve muhtevadan mahrum bir sorudur. (gegenstandlos) (7, 411)

30- Bir temel hakkın dokunulmaz özünün nerede bulunduğu, her temel hak içinde, temel hakların genel sistemi içindeki onun özel manasından öğrenilebilir. (22, 219)

31- FAM şimdiye kadar, 19/2’nin bir temel hakkın geriye hiçbir şey kalmayacak derecede belli bir münferit durumda ortadan kaldırılmasını (nez’ini) mi yasakladı-

ğı, yoksa sadece temel hakkın özünü bu kabil, meselâ, GG da garanti edilen pratik yolun topluma genellikle verilen garantilerin ihlal edilmesine mi mani olmak iste- diği hakkında karar vermemiştir. Olağanüstü Hal Kanununun kabulü hadisesinde, düzenlenen hayat münasebeti, fiilen yapılan düzenleme ve içtimai görüşler hak- kında, hiçbir temel hakkın **“özünün ihlali”** nin formüle edilmesinin genel tefsirini mühim görmemiştir. Ayrıca, ilgili sınırlamaya göre, temel hakkın tüm sosyal hayat için sahip olduğu mâna hakkındaki hukukî muhtevalı hükmüne esas olacak bir karar da vermemiştir. (Bkz. 2,285)

32- Şahıs Hürriyeti öyle yüksek bir hukuki nimettir ki, ancak hususi olarak ehemmiyetli sebeplerden sınırlandırılabilir. Bu mühim sebeplere ilk önce maddi ceza hukuku ve ceza usul hukuku dahildir. Fertlerin şahsi hürriyetine bu müdahaleler, toplumun korunmasına hizmet ederler. Buna toplumu tehlikeye düşüren ruh has- talarının müessesede yaşatılmaları da girer. Ayrıca ilgilinin korunmasına hizmet eden müdahaleler yardım karakterli olurlar, meselâ mânen hastalık sebebiyle bir mahcurun kapalı bir müessesede, kendisine daha büyük şahsi veya iktisadi zararlar vermesine mani olmak gayesi ile, yerleştirilmesi gibi. (22,219; 10,302)

33- (30.6.1961 t. Fed. Sosyal Yardım K. Md. 73/2-3' e göre yerleştirmede bu şartlar mevcut değildir. Bu sebeple bâtil idiler. (22, 218 vd.)

34- 12/1, mânasındaki meslek icrasını düzenlenmesini ihtiva eden kanunlar 19. md. mânasında “sınırlar” değildir. Bu sebeple 19/2'nin tatbik kabiliyeti yoktur. (13,122)

35- Mülkiyet tasarruf salâhiyetinin sınırlandırılması sebebiyle mutlaka onun özüne dokunulduğu mânasına gelmez. (21, 93)

36- Nisbîlik (Verhaeltnismaessigkeit) prensibi, “vatandaşın devlet otoritesi kar- şısında genel hürriyet talebinin (Anspruch) ifası olan temel hakların bizzat kendi bünyesinden ortaya çıkar. Bu temel haklar âmme iktidarı tarafından ancak, âmme menfaatlerinin korunması için kaçınılmaz olduğu zaman, sınırlandırılabilir.” (19, 348).

37- Anayasanın temel hakların sınırlamasını düzenlediği yerde, daima, bir di- ğer -şahsi veya gayri şahsi (über individuelles)- genel veya müşahhas hadisede ön safta yer alan bir hukuki nimetin (Rechtsgut) korunabilmesi için cereyan eder.

Federal Almanya Cumhuriyetinin varlığı Hür Demokratik Anayasa Nizamı, müessir şekilde korunması, mutlaka şart olduğu takdirde, kendisi için temel hak- ların sınırlandırabileceği, üstün bir hukuki nimettir. (30, 18 (II) Ayrıca bkz.:33 vd.)

38- Tedbir kanunları, ne imkansız, ne de diğer kanunlardan daha sert bir Ana- yasa Yargısı kontrolüne tâbidirler. (10,108 (I)). Krş. 15,146;24,52;25,14,396 ve 36,70,400.

39- Tedbir Kanunlarının Anayasa yargısınca kontrolünde genel prensipler ca- ridir; bu, tedbir kanunlarının nizama koymak istediği hayat sahasının kendine has özelliğinden, tedbir kanunlarında muhtevi temel hakka müdahalenin değerlendirilmesi için (Beurteilung) özel görüşlerin ortaya çıkması imkanını ortadan kaldır- maz. (25, 14)

40- Değirmen K., tek bir iktisat dalında bir anlık krizli durumu karşılamak is- teyen drije ekonomik (lenkendes) bir tedbir kanunudur. Buradan, bu kanunun, bu hedefe varmasından sonra yürürlükten kalkabileceği ve kalkması icap ettiği neti- cesi ortaya çıkar. Burada mevzubahis olan çeşitten nizam siyaseti ile ilgili müda-

haleler, onların gayret ettiği nizamı ortaya çıkarınca, gayelerini tahakkuk ettirmiş olurlar. (25, 23 I)

41- Bir norm, muhtevası ve muhtemel tesirine göre genel bir hukuk prensibi olarak kabul edilirse, teşriî faaliyete katılan organların kastettikleri, genellikle(-verwiegend), muayyen münferit hadiseleri düzenlemek, yahut onların kararları için tasavvurları kesin olması sebebiyle, bu norm kamufle münferit kanun olmaz. Herhalde hadiselerin muayyen bir kompleksi kanuni düzenlemeler tarafından ifade edilmiştir. (10,244-245. Ayrıca bkz. 25,397)

Münferit kanunların yasağı hakkındaki diğer bazı kararlar için bkz.: 8 (361);15 (149, 150);10 (108, 241, 242);24 (52);13(228, 229); 30 (52).

42- Şekli hüküm (Formvorschrift) olan bir normun, şayet o norm boş bir şekilcilik içinde donmamış ve Anayasaya uygun nizamı müşahhaslaştıran (konkre tize eden) kanun koyucuya, çalışmasında lüzumsuz yere mani olmuyorsa, dar tefsire muhtaçtır. (28, 46 II) ve ayrıca bkz. 28.

43- Sınırlandırmalardan bahseden 19/1, cümle 2'nin GG. 5/2 manasında bir "sı-
nır" nazara alıp almadığına kara verilmemiştir. (14, 293). Krş. 9,166;20,177;21,143. Ayrıca bkz. 80,81,99, 100100c STGB.

44- Esasen mevcut hudutlar olarak kabul edilebilen bir temel hak sınırlandırılmasının kabulü için, şekli bir kanuna ihtiyaç yoktur. (3, 252, 253)

45- Kanunun ısdarı sırasında sadece bir hadise "bu hükümle ilgili ve bu da teşriî organca bilindiği için", burada "kanunların genelliği" prensibi ile (GG 19/1) bağdaşmayan bir münferit kanun mevzu bahis değildir. Şayet münferit hal sadece düzenlemeye sebep olmuş ve "kanundaki hadisenin unsurları, derpiş edilen hukuki neticenin sadece bir defa ortaya çıkmasını mümkün kılacak derecede mücerret olarak ifade edilmişse", münferit kanun yoktur.

Bu sebeple meselâ dükkanların kapatılması hakkındaki 14.11.1966 t.(şekli) kanun md.8/3, istasyon eczanelerini, açık bulundurma zamanı bakımından istasyonun diğer işleri için cari kolaylıklardan istisna tutması, münferit kanun sayılmaz. Kanuni düzenleme öyle mücerret ifade edilmiştir ki, "istibakbalde kurulan" bütün istasyon eczanelerine de tatbik edilebilir. (13,228,229) ;36401 Benzer durum için bkz. 24,52;259396, 35,378; 36,401

46- Madde belirtme mecburiyetine ait sorunun cevaplandırılması, sadece GG 17 a/1'in mana ve gayesinden çıkarılabilir.

Ratio legis açıkça belirlidir: Diğer sivil şahıslara mümkün olmasına rağmen, silahlı kuvvetlerin müessirliği menfaatine askerlerin bazı temel hakları sert sınırlamalara tabi kılınabilmiştir. Bu sebeple, bir temel hakkın sınırlandırılmasının eski hukuka göre madde belirtme mecburiyetinin olmamasının (ohne Zitierzwang) mümkün olduğu yerde, GG17 a/1'in madde belirtme mecburiyetini genişletmek istediğini kabul için hiçbir sebep yoktur. O halde, kanuni bir düzenleme şeklen GG 17a'ya da dayansa, GG 5/2 mânasında muhteva olarak "genel kanun" görünüyorsa, hudutlanan hak olarak GG.5.md.'nin belirtilmesine ihtiyacı yoktur. (28,291-292 I)

47- Özün dokunulmazlığı formülünü tefsir için gereğinde tanzim edilecek hayat münasebeti, fiilen yapılan tanzim ve buna ait içtimai görüşler ile mana (sı) hakkında ifade edilen hukuki karar esas olabilir ,.... ilgili sınırlamadan sonra temel hak sosyal hayat için, sosyal hayatın tamamı için halâ mevcuttur. (2,285 I)

48- GG 19/2'nin, bir temel hakkın geriye hiçbir şey kalmayacak derecede ortadan kaldırılması, pratik halde yasakladığı yahut sadece temel hakkın özüne bu kabil meselâ, GG' da sağlanan ,topluma verilmiş garantilerin fiilen ortadan kaldırma yoluyla dokunulmasına mı mani olduğu (hakkında) karar verilemez. (2-285 I)

49- 19/1, cümle 1 ve fıkra 2'nin, "Anayasaya uygun nizam yoluyla şahsiyetin serbestçe geliştirilmesinin" sınırlaması hakkında kullanılıp kullanılmayacağı hususunda karar verilmemiştir.

(8,329 II)

50- GG 12/1 kanun koyucuyu "Düzenlemeler" için yetkilendirdiği zaman , açıkça, bu kabil kanunların GG 19.md. mânasında "sınırlamalar" olmadığını ifade etmiş olur.

(13,122 I Ayrıca bkz. 7,403-404)

51- Bedeni tamamiyete ve dokunulmazlığa (unversehrtheit), kanunun metnine göre mümkün olan müdahaleler için de aşılması bu temel hakkın özünü zedeleyecek "mutlak bir hudut" mevcuttur. (16, 201 I).

52- 19/I cümle 2'nin istediği şekil gereği, sadece 5/2 manasındaki, fikir açıklama hürriyetine hudutlar getiren ve bununla esas itibarıyla bu temel hakkın muhtevasını tespit eden, genel kanunlar hakkında ise, münferit hallerde mukabil olarak korunan hukuki nimetlerin muvazenesinden sonra da olsa, caridir. 28,289 I.

53- GG 6/1.md.'sindeki basit bir hakkın evlilik hukukuna ait bir normun kontrolünde, sadece, bu temel hakkın 19/2 manasında özüne dokunulup dokunulmadığına inhisar ettirmek isabetsizdir; zira 19/2'nin özü, koruma garantisinin düzenlediği harici hudutlar, kanun koyucunun bir temel hakkı sınırlamaya yetki verdiği hallere taalluk ederler. (31, 69 I)

54- GG. 2/1 yoluyla temel hakların genel sınırlanması yanında GG'de münferit temel hakların özel sınırlanmaları da düzenlenmiştir. Münferit temel hakların özel sınırlanması imkânı hudutlarını sadece GG 19/1 ve 2'de bulur. OVG Hamburg, Urt. U.5.9.51; VerwRspr. 4,380

55- GG 19 müstakil maddi bir temel hak ihtiva etmez, aksine temel hakların korunmasına hizmet eden bir seri hükümler ihtiva eder. 1,280

56- a) Tefsir yoluyla temel hakların kanuni sınırlanmasına gitme, GG 1/3 ve 19/1'in mânasına aykırıdır.

b) GG 5/3, cümle 1'de sağlanmış sanat hürriyeti, polisiye genel hükümlerinin hudutlarına tabi değildir. Ancak bu hürriyet, devlet camiasının varlığı için zorunlu olan hukuki nimetleri tehlikeye düşüren veya ileri sürülmesi bir diğer temel hakkı ihlal ettiği yerde, hudutlarını bulur. BVerwGE, 1,303.(Urteil 21.12,54)(NJW, 1955,1203).

57- GG. 14/3, cümle 2 ve GG 19/1, cümle 2 Anayasa öncesi hukuk için cari değildir.(2,35)

58- GG 19,20 ve 28'in ihtiva ettiği hukuk devleti prensipleri, idari mercilere verilen idari yetkilendirmenin, hangi hallerde ve hangi mana ve maksatla bu yetkilendirmenin kullanılacağı ve yetkilendirmenin temelinde bulunan tedbirlerin muhtevasını ve olanığının derpiş edilecek kadar hudutlu ve muayyen olmasını gerektirir.

20.5.55.BVerwGe,2,114 (NJW,1955-1693)

59- 19/1, cümle 2, mülkiyetin hududunu tayin eden kanunlar hakkında tatbik edilmez.

BVerwG- 28.6.55 (NJW,1955,1647)

60- Kanun koyucunun kanun yoluyla meslek icrasını düzenleme yetkisi (GG 12/1, cümle 1)GG 19/1, cümle 2 hükümleri dışında kalmaz. BVerwG-28.6.55(NJW,1955,1647)

61- GG 19,20, 28.md.lerdeki hukuk devleti prensiplerinden, fertlerin temel haklarına müdahale için yetkilendirmenin, hangi hallerde ve hangi mâna ve maksatla yetkilendirmeden istifade edileceğinin derpiş edilecek kadar hudutlu ve muayyen olması,gereği ortaya çıkar.VGH Stuttgart, Urt.13.1.1956 (Ba WüVBl.1956,77).

62- 12/1, c.2 ve 14/1, c.2'de olduğu gibi GG'in kanun koyucuya bir vazife verir (muayyen bir düzenleme yapmak ve burada temel hakkın muhteva ve hudutlarını teferruatlı şekilde tespit için), bu, 19/1, c.2'nin gereklerine tabi değildir. BGH.Urteil v.12.11.1957. (NJW, 1958177)

63- GG 14/3, c.2 manasında istimlak kanunlarına GG 19/1 c.1 de belirtilen açıkça belirtme emri (Zitiergebot) tatbik edilmez. BverwG Beschl.17.1.1961(DV-BI. 1961, 247)

64- GG 12/1 c. 2 ye göre yapılan düzenleme GG 19 manasında "hudutlamalar" değildir. BverwG Beschl. 17.7.1961(NJW. 1961,2011).

65- İstimlak kanunları (GG 14/3), GG 19/1 mânasında mülkiyet temel hakkını hudutlamazlar. 24,367

66- Cari hukuka dayanan ve birlikte sadece örf adet hukukunun muteber kıldığı polisin temel haklara müdahalede genel yetkilendirme, tehlikeden korunmak için mümkündür. Bununla beraber basit bir kanun yahut örf adet hukukuna dayalı genel yetkilendirme sebebine dayanarak merciler temel hakların özüne dokunamazlar. VGH Stuttgart 18.2.1952 (NJW, 1952,440)

67- Bir temel hak, temel hakkın özüne uygun varlığı ve gelişmesi, müdahale yoluyla, müdahaleye götüren maddi vesile(Anlass) ve sebebin mutlaka ve zorunlu kılmasından daha kuvvetlice sınırlaması halinde özüne dokunulmuş olur. O halde müdahale sadece, mecburi zaruretlerde (zwingende Notwendigkeit) ve mevzuun durumuna göre mahdut (geringstmöglich) sahada (Umfang) yapılmayabilir ve aynı zamanda, temel hakka esaslı ve mümkün olan en geniş sahayı terkeden bir gayretten hareket edilmiş olmalıdır.

BGH Gutachten u.28.4.1952(DVBI. 1953,471).

68- Bir temel hakkın özüne dokunulduğu meselesi, sınırlamanın gaye ve sebebine göre değil, bilakis temel hakkın hudutlanmasından sonra geriye ne kaldığına göre tespit edilir.

Müracaatçının kendi şahsında serbest kararına göre ifa edebildiği (erfüllen) kabul edilebilir(Zulassung) hudutlamaları (subjektif kabul hudutlamaları), GG 12/1. fıkrasındaki temel hakkın özüne dokunmaz. BverwG Urt.v.14.12.1954 (NJW 1955, 763).

69- Mesleğe girerken de olsa, fertlere özel şartların zorunlu kıldığı bir mesleğe giriş imkanları bâki kalıyorsa, GG 12.md.nin özüne dokunma mânasında tam bir meslek engellemesi (Berufssperre) ortaya çıkmaz. VGH München, Urt.v.18.2.1955(DVBI.1955,253)

70- İhtiyaç yeterli sayıda hukuk müşaviri ile giderilemiyorsa, müsaadenin verileceğini belirten, hukuk müşavirliği sahasındaki suistimallerin önlenmesine dair K.nun 1/1, 2.md.si hükmü , GG 12/1 deki temel hakkın özüne dokunur. BVerwG Urt.v.10.5.1955BVBl.1955,666. (Ayrıca bkz.19,11.)

71- ZPO 153/3, cüm.2. GG 12/1. fıkradaki temel hakkın özüne dokunur(Medeni Usul K.ndaki bu hüküm Adliye idaresi dâva takipçilerini kabulünde, kabul edilmiş avukatların sayısını, kabul için nazara almasının düzenlemesi ile ilgilidir) BVerwG Ur. 10.5.55 (NJW,1955, 1534)

72- Sadece o eyalette hakimlik imtihanında başarı kazananlara, o eyaletin mahkemelerinde avukatlığa kabul hakkı veren eyalet hukuku hükümleri, GG 19/2 ye uygundur. BVerwG 21.6.1955(NJW .1956,234).

73- (Bir mesleğe kabulde) şahsi sınırlamalar ne muayyen ehliyetlerin eksikliği nokta-i nazarından ne de meslek arayanların farklı iktisadi ve sosyal durumları sebebiyle meslek seçme hürriyeti temel hakkın özüne dokunabilir, zira bu nokta-i nazarlar, bu temel hakkın özüne uygundur. BVerwG, Stellungnahme v.18.8.1955 (NJW 1955,1773).

74- 1- Hukuken temel hakların özü, kanun koyucunun prensip itibariyle temel haklara müdahalesinden uzak olan yerdedir. Bu sebeple, bir temel hak ancak, müdahaleyi daha üstün hukuki sebepler zorunlu olarak (zwingend) gerekli kılmıyorsa, bu kabil müdahale ile 19/2 manasında, özüne dokunulmuş olur.

2- Kanun koyucu takdir için maddi bir ihtiyaç olduğuna inanıyorsa, normal kanun koyucunun sınırlayabildiği temel haklar için Anayasada belirtilen sınırlamalar dışında genel hudutlar yoktur. BGH v. 17.10.1955(DÖV.1955, 729)

75- Küçük ticareti koruma kanun Tüzüğü'nün 1.md.sine göre mütehasıslığı isbat zarureti, meslek seçme temel hakkının özüne dokunmaz ve GG 12/1 e uygundur.BVerwG 3.11.1955(NJW, 1956-196)

76- Büyük veya küçük ticaret işletmesi kurma müsaadesinin verilmesini gerekli bilgilerin ispatına bağlayan 29.12.1948 t. Aşağı Saksonya Zanaata Kabul Kanunun 4.md.si hükmü Anayasaya uygundur BVerw 17.11.1955(BVerwGE 2,324.)

77- Bir temel hakkın, kanuni bir müdahale ile özüne dokunulduğu meselesi, sadece temel hakkın mâna ağırlığı nazara alınarak cevaplandırılabilir. Şayet temel hak ihlal edilmez ve devredilmez insan haklarından ise, bu taktirde kanun koyucunun müdahalesi, kanun koyucunun özel temel hak himayesi nokta-i nazarından hareketle değer verdiği temel haklarda söz konusu olandan daha dar hudutlara tabidir.BGH 16.11.1956(JW, 1957,59).

78- Bir temel hak, mesleğe girişi tamamıyla (überhaupt) kapatma ve bu mesleğin seçilmemesine götürebilen bir hüküm (bir ihtiyacın ispatı gereğinde olduğu gibi), temel hakkın özüne dokunur. verwG 22.11.1955 /NJW, 1957,356).

79- Her bir temel hakkın muhtevasına, onun hudutsuz tatbiki üstün hukuki hizmetleri ihlâl ya da tehlikeye düşürebildiği yerde, bir hudut getirilir. Bu kabil üstün hukuki nimetler olarak kamu emniyeti ve vatandaşların sağlığı sayılabilir. Bir temel hakka, temel hakkın hudutsuz tatbikatının tehdit ettiği bu kabil hukuki nimetlerin korunmasını isteyen (geboten), kanuni müdahaleler, bu sebeple bu temel hakkın özüne dokunamaz. BGH.4.7.1957(NJW. 1957,1407)

80- Şayet,ihtiyaç imtihanı meslek seçme hürriyeti temel hakkının esasen mevcut

hudutlarının gerçekleşmesine hizmet ediyorsa, artık meslek seçme hürriyeti (temel hakkının) özüne dokunma imkanı mevcut değildir. BverwG 24.10.1957(NJW 1958,473).

81- Öze dokunma yasağı (cevher garantisi; substanzgarantie) müessesesi, garantiler için olduğu gibi aynı şekilde temel haklar için de caridir. GG 19/2'nin aksine böyle bir prensibi ihtiva etmese de, cevher garantisi Bawyer Anayasasının da ayrılmaz bir parçasıdır Bay. VerfGH. 23.12.1957 (VGHE n.F. 10 II 113).

82- Bir temel hakkın özüne dokunulup dokunulmadığı sorusu, münhasıran, temel hakkın sınırlanmasından sonra geriye kalan (şey)e göre, karar verilir. VGH Stuttgart, Urt.v.12.9.1957 (ESVGH 8,79).

83- GG 12/1, c.2 ye göre yapılan bir kanuni düzenleme GG 19.md. manasındaki “sınırlamalar” değildir. BverGE, 13,97.

84- Federal ülkede ve Batı Berlin dahilinde bir yabancıya “ her türlü siyasi faaliyet” yasağı getiren bir kamu düzenini düzenleyen işlem (Ordnungsverfügung), fikir açıklama hürriyetinin özüne dokunur ve bu genellik içinde, kamu düzeni hukukunun vasıtanın nisbiliği (verhaeltnismaessigkeit des Mittels) esası ile de bağdaşmaz.OVG Münster, Beschl,v.27.7.1965(NJW. 1966,316)

85- Ne halkın ve ne de ilgilinin kendisinin korunmasına hizmet eden,hatta, tersine münhasıran onun “iyileşmesine” (Besserung) hizmet eden, bir büyüğün cebri olarak bir müessese veya yurda yerleştirilmesi, Anayasaya aykırıdır. BverfGE 22,180.

86- Nominal prensibinin ölçüsüne göre (DM=DM prensibi) sermaye faizlerini vergilendirmesi Anayasa prensipleri ile bağdaşmaz. B Finanzhof Urt.27.7.1967(-BFHE 89,422. Jz 1968,266).

87- Nafaka mükellefiyetini ihlal sebebiyle mahkûm olan bir ressam, sadece kâfi gelmeyen kazancını sağlayan müstakil faaliyete (tek kişilik işletme) sarfetmek ve mükellef olduğu nafaka borcunu tediyeği garanti eden kazanç imkânları temin gayesi ile aynı ayardaki bir müstakil iş durumuna girmek için StGG md.246/2 Nr.1 ye atıfta bulunursa, hukuk devleti prensiplerini ihlâl etmez. OLG Celle,Beschl.v. 26.11.1970. Nds Rpf I.1971, 140
