

“ANAYASA MAHKEMESİNE BAŞVURU ŞEKLİ VE NEDENİ: Anayasanın 152/1. maddesinde “Bir davaya bakmakta olan Mahkeme, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır” hükmü düzenlenmektedir.

Bakılan davada, davacının maliki olduğu Adana İli, Çukurova İlçesi, Kireçocağı Mahallesi, 2860 ada 21 parsel sayılı taşınmazın imar planında “ağaçlandırılacak alan” olarak belirlendiği halde kamulaştırma yapılmaması suretiyle taşınmaza el atıldığından bahisle uğranıldığı ileri sürülen 10.000,00-TL zararın yasal faiziyle birlikte tazmini ile ilgili dava konusu uyuşmazlığa 2942 sayılı Kamulaştırma Yasasına eklenen geçici 11. maddesinde belirtilen cümlesi uygulanacak yasal hüküm durumunda bulunmaktadır.

Anayasa’nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti’nin bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçman, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

Hukuk devletinde kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin sağlanması ve korunması esas olduğundan, kişilere etkili hak arama olanağı sağlayan güvencelerin de tanınması gerekmektedir. Bu çerçevede Anayasa’nın “Hak arama hürriyeti” başlıklı 36. maddesinin 1. fıkrasında, “Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunda ile adil yargılanma hakkına sahiptir.” denilerek, herkese, adaleti bulma, hakkı olanı elde etme ve haksızlığı giderme olanağı sağlanmıştır. Böylece kişilerin hukuki güvenlikleri etkin bir korunma mekanizmasına kavuşturulmuştur.

Bir uyuşmazlığı Mahkeme Önüne götürme, Mahkemece verilen kararın uygulanmasını isteme, yargılamanın sonuç doğurmasını sağlayan hak arama hürriyetinin olmazsa olmaz koşuludur. Hak arama özgürlüğünün bir gereği olan Mahkemeye erişim hakkı, yargılama sonunda verilen kararın etkili bir şekilde aynen ve gecikmeksizin uygulanmasını da gerektirmektedir.

Kişilerin, Devlete güven duymaları, maddi ve manevi varlıklarını geliştirebilmeleri, temel hak ve özgürlüklerden yararlanabilmeleri ancak hukuk güvenliği ve üstünlüğünün sağlandığı bir hukuk düzeninde gerçekleşebilir. Hukuk güvenliğinin ve hukukun üstünlüğünün sağlanması için Devletin işlem ve eylemlerine karşı yargı yolunun açık tutulması yeterli olmayıp yargı mercileri tarafından verilen kararların gecikmeksizin uygulanması da gerekir. Mahkeme kararlarının bağlayıcılığını ve gecikmeksizin uygulanmasını sağlayacak etkili tedbirlerin alınması hukuk devletinin asgari gereklerindendir.

Bu nedenle, davaya taraf olan kişinin Anayasal güvencelerinin etkin olarak korunması ve hukuka uygunluğunun sağlanması için, idarenin kendisi hakkında karar verebileceği konuyu yargı mercileri önüne uyuşmazlık şeklinde getirebilmesiyle olanaklıdır.

İLGİLİ ANAYASA MADDELERİ

1- CUMHURİYETİN TEMEL NİTELİKLERİ Başlıklı

ANAYASANIN 2. MADDESİ; Anayasanın 2. maddesinde “Türkiye Cumhuriyeti” toplumun huzuru Milli Dayanışma ve adalet anlayışı içinde insan haklarına saygılı Atatürk Milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir” hükmüne yer verilmiştir.

Anayasa’nın 2. maddesinde tanımlandığı üzere Devletimiz bir hukuk devletidir. Hukuk devleti ilkesinin öğeleri arasında yasaların kamu yararına dayanması ilkesi vardır. Bu ilkenin anlamı kamu yaran düşüncesi olmaksızın başka bir deyimle yalnızca özel çıkar veya yalnızca belli kişilerin yararına olarak herhangi bir yasa kuralının konulamıyacağıdır. Buna göre çıkarılması için kamu yaran bulunmayan bir yasa kuralı Anayasa’nın 2. maddesine aykırı olur ve dava açıldığında iptali gerekir. (Any.Mah. 22.6.1972, Es.1972/14, K. 1972/34; R.G.11.1.1973).

Hukuk devletinin temel unsuru bütün Devlet faaliyetlerinin hukuk kurallarına uygun olmasıdır. Hukuk devleti, insan haklarına saygı gösteren ve bu hakları koruyucu, adil bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmeye kendini zorunlu sayan ve bütün faaliyetlerinde hukuka ve Anayasa’ya uyan bir devlet olmak gerekir. Hukuk devletinde kanun koyucu da dahil olmak üzere devletin bütün organları üstünde hukukun mutlak bir hakimiyeti olması, kanun koyucunun yasama faaliyetlerinde kendisini her zaman Anayasa ve hukukun üstün kuralları ile bağlı tutması lazımdır. Zira kanunun da üstünde Kanun Koyucunun bozamayacağı temel hukuk prensipleri ve Anayasa vardır. (Any.Mah. 11.10.1963, Es.1963/124. Ka.1963/243, AMKD.sy.1,sh.429; aynı yönde: Any.Mah.3.7.1986, Es.1963/3, Ka. 1986/15, R.G.10.12.1986-Sayı:19307).

Hukuk devleti, kişiye tüm hak ve özgürlükleri tanıyıp bunlara saygı gösteren ve bu hakları koruyucu adil bir hukuk düzeni kuran, bunları devam ettirmeye kendini zorunlu sayan ve bütün faaliyetlerinde hukuka ve Anayasa’ya uyan, başka bir deyimle devlet organlarının tüm işlemlerinin bağımsız yargı denetiminden geçirilmesini ve böylece hukuka ve Anayasa’ya uygun olmalarını sağlayan devlet dermektir. (Any.Mah. 13.1.1977, Es. 1976/45, Ka. 1977/1; AMKD.sy.15.sy.44; R;G.28.3.1978-Sayı: 16242)

Anayasa Mahkemesinin kimi kararlarında da açıklandığı üzere, hukuk devleti demek, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyan toplum yaşamında adalete ve eşitliğe uygun bir hukuk düzeni kuran ve bu düzeni sürdürmekle kendini yükümlü sayan, bütün davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasaya uyan işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan devlet demektir. Aslında yargı denetimi, hukuk devleti ilkesinin öteki öğelerinin de güvencesini oluşturan temel öğedir. Çünkü insan haklarına saygılı olmayan ve davranışlarında hukuka ve Anayasa’ya uymayan bir yönetimi, bu tutumundan caydıran ve onu meşruluk ve hukukilik sınır içinde kalmak zorunda bırakan güç, yargı denetimi gücü ve yetkisidir. (Any. Mah. 27.1.1977, Es. 1976/43,Ka. 1977/14, AMKD.sy. 15,sh.117; R.G.21.4.1977-Sayı: 15916).

Yasaların üstünde yasa koyucunun uymak zorunda bulunduğu Anayasa ve temel hukuk ilkeleri vardır. Anayasa’da öngörülen devletin amacı ve varlığıyla bağdaşmayan, hukukun ana ilkelerine dayanmayan yasalar kamu vicdanında olumsuz tepkiler yaratır...

Hukuk devletinin amaç edindiği kişinin korunması, toplumda sosyal güvenliğin ve sosyal adaletin sağlanması yoluyla gerçekleştirilebilir. (Any.Mah. 20.10.1988, Es. 1988/19, Ka. 1988/33; R.G. 11.12.1988, Sayı-20016) tespit ve yorumları bulunmaktadır.

Anayasa 2. madde içeriğindeki Hukuk Devlet kavramı açısından bilimsel görüş;

Yürütme işlemlerinin yargısal denetimi, hukuk devletinin temel ilkelerinden biri olmakla birlikte, tek başına hukukun üstünlüğünü ve vatandaşların hukuki güvenliğini sağlamaya yeterli değildir. Çünkü bu denetim, nihayet yürütme işlemlerinin “kanunlara” uygunluğunu sağlayabilecektir. Oysa kanunların kendisi Anayasaya aykırı olduğu takdirde, vatandaşların Anayasal haklarının çiğnenmesi yine önlenemeyecektir. Şu halde hukuk devletinin tam anlamıyla gerçekleşebilmiş sayılabilmesi için, sadece yürütme organının işlemlerinin kanunlara uygunluğunun değil, yasama işlemlerinin de Anayasa uygunluğunun yargı organlarınca denetlenebilmesi gerekir...

Hukuk devleti denilince, ilk olarak yürütmenin hukuka bağlılığı ve yürütme işlemlerinin yargı denetimi altında bulunması akla gelmektedir. Hukuk devleti bakımından önemli olan nokta, yürütmenin eylem ve işlemlerinin bağımsız yargı organlarınca denetlenip denetlenememesidir. Bu denetim sağlandıktan sonra, denetimi yapan Mahkemenin genel Mahkeme veya İdare Mahkemesi oluşu, hukuk devleti açısından önem taşımaz. Nitekim hukuk devleti, adli idareyi benimseyen Anglo-Sakson ülkelerinde olduğu kadar, idari yargıyı benimseyen Kara Avrupası ülkelerinde de mevcuttur. (Özbudun, sh.96 ve) şeklindedir.

2- DEVLETİN TEMEL AMAÇ VE GÖREVLERİ Başlıklı

5. MADDESİ; Anayasanın 5. maddesinde “Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.” hükmünü içermektedir.

Anayasanın 5. maddesinin gerekçesinde: ...Devletin... milletin huzurunu sağlamak ve fertlerini mutlu kılmak görevi ile de yükümlüdür. Devlet, ferdin hayat mücadelesini kolaylaştıracaktır. Ferdin insan haysiyetine uygun bir ortam içinde yaşamasını gerçekleştirecektir. Bu sosyal devletin görevidir... olarak belirtilmektedir.

Anayasa 5. madde içeriğindeki kavramlar açısından bilimsel görüş; 1982 Anayasa’sı, 5. madde ile, devletin amaç ve görevlerini açık ve anlaşılır bir şekilde ortaya koymuştur. Bu maddede devletin görevleri üç grupta toplanmıştır.

1- Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak,

2- Kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak,

3- Kişi hak ve hürriyetleri için sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleri ile bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasi, sosyal ve ekonomik engelleri kaldırmak, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak. (Dal,sh. 141) şeklindedir.

3- YARGI YETKİSİ Başlıklı

9. MADDESİ; Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız Mahkemelerce kullanılır.

Gerekçe: Yargı yetkisi, fert, hak ve hürriyetleri sorununun ortaya çıktığı günden beri kabul edildiği üzere bağımsız organlar tarafından bağımsız Mahkemelerce yerine getirilecektir.

Anayasa'nın 2. Maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesi, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyucu adil bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmekle kendini yükümlü sayan, bütün davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasa'ya uygun işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan devlet demektir. Aslında yargı denetimi unsuru, hukuk devleti ilkesinin diğer öğelerinin güvencesini oluşturan temel öğedir. Çünkü, insan haklarına saygılı olmayan ve davranışlarında hukuka ve Anayasa'ya uymayan bir yönetimi bu tutumundan caydıran ve onu meşruluk ve hukukilik sınır içinde kalmak zorunda bırakan güç, yargı denetimi gücü ve yetkisidir. (Any. Mah 2.5.1976, Es. 1976/1, Ka. 1976/8; E.G. 16.8.1976)

4- MÜLKİYET HAKKI Başlıklı

35. MADDESİNDE; Herkes, mülkiyet ve miras hakkına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.

Gerekçe: Madde, birbirine yakın ve birbiriyle ilgili iki temel hakkı, mülkiyet ve miras haklarını birlikte düzenlemiştir. Bu birlikte düzenleme 18 inci yüzyıldan beri geleneğin sonucudur.

Anayasa hem mülkiyet hakkını hem miras hakkını Anayasal bir müessese olarak teminat altına almaktadır.

Maddede mülkiyet ve miras haklarının, diğer temel hakları gibi ve onlar derecesinde düzenlenmiş ve Anayasa güvencesine bağlamıştır.

Madde bundan sonra mülkiyet ve miras haklarının kamu yararı amacı ile sınırlandırılabileceğine işaret etmiş; daha sonra mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olmayacağını hükme bağlamıştır.

Mülkiyet hakkı Devletten önce de var olan bir gerçek olması itibarıyla (Maunz-Durig-Herzog-Scholz, Gmudgesetz, Kommentar, Art. 14, N.5) ekonomik ve sosyal haklar arasında değil de, kişinin temel hakları arasında düzenlenmesi düşünebilirse de, Komisyon şimdiki düzenlemenin yerinde olduğu sonucuna varmıştır.

Mülkiyetin Anayasa güvencesi altına alınması, yine Anayasanın komünizmi, faşizmi ve din temeline dayanan Devlet kurmayı yasaklayan hükümleriyle birlikte karşılaştırılınca, mülkiyetin bu şekilde himayesinin bir ölçüde ekonomik sistem tercihi bakımından da bir gösterge teşkil etmektedir. Kısaca, özel mülkiyetin özellikle üretim araçları üzerindeki özel mülkiyetin yok edilmesi, inkar edilmesi de önlenmiştir. Kamu yararına bulunduğu hallerde büyümenin gerçekleşmesi suretiyle toplumun refahını arttıracak genellikle kabul edilmektedir. (Maunz-Durig-Herzog-Scholz,. Art. 14. No.7)

Mülkiyeti Anayasa teminatı altına alan bu madde doğrudan devlete hitabetmektedir. Mülkiyetin şahıslara karşı korunması Medeni Kanun ve 5917 sayılı Gayri Menkule Tecavüzün Meni Hakkında Kanun gibi mevzuatla sağlanmaktadır. Mülkiyetin münferit himayesini fert Mahkemelerden ve idareden talep etmektedir. Mülkiyetin müessese olarak güvence altına alınması ise kanun koyucu, başka açıdan Devlet, Anayasaya uygunluk denetimini yapacak olan Anayasa yargısı, tarafından sağlanacaktır. (MangoIdt-Klein I, S. 422)

Mülkiyetin Anayasa teminatı altına alınması kimlerin yararlanacağı ise bir problem doğurmaz. Malik sıfatını taşıyan gerçek ve tüzelkişiler, bu Anayasal güvenceden yararlanırlar ve onu dermeyeran edebilirler.

Gerçek kişilerin fiil ehliyetlerinin farklı olması sebebiyle bu temel hakkın sahipliği bakımından bir ayırım yapılamaz. Başka deyişle mülkiyete sahip olmak bakımından hiçbir ehliyet ayrımı gözetilemez.

Kişinin, şahsiyetini geliştirebilmesinde mülkiyetin, Anayasaca güvence altına alınmasının azımsanmayacak rolü vardır. Çünkü klasikleşmiş bir kabule göre, insan şahsiyetinin bir parçası “ekonomik şahsiyet” olarak adlandırılmaktadır. Anayasanın “ Herkes yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir” diyen 16 ncı maddesinin 1 inci fıkrası ile mülkiyet güvencesi getiren 43 üncü madde arasında bu açıdan irtibat vardır. Başka deyişle, mülkiyet hakkını Anayasa teminatı altında tutan 43 üncü madde, 16 ncı maddenin 1 inci fıkrasına nazaran özel hüküm niteliğindedir.

Mülkiyetin korunması, hürriyeti de güvence altına alır. (Maunz-Durig-Herzog- Scholz,. Art. 14. No. 15/16)

Mülkiyetin, güvencesi ile ilgili 43 üncü madde, konut dokunulmazlığını güvence altına alan 21 inci madde birlikte uygulanır.

48 inci maddede düzenlenen devletleştirmenin mülkiyetin Anayasa güvencesi altına alınması ile çelişir bir yanı yoktur. Bu noktaya yukarıda temas edilmemiştir.

Mülkiyetin anayasal güvencesi ile 13 üncü maddedeki temel hakları kötüye kullananların o hakları kaybedecekleri hükmü arasında bir uyumsuzluk bulunmamaktadır. Türk Ceza Kanunundaki müsadere hükümleri ile Anayasanın 30 uncu maddesindeki müsadere hükümleri 13 üncü madde anlamında “o hakkın kaybedilmesi” değildir. Kanun koyucu 13 üncü maddedeki şartlarda mülkiyet hakkının kaybedilmesinin şartları ve karar verecek mercileri özel bir kanunla düzenleyebilir.

Mülkiyet Anayasal güvence altına alınması tek tek menkul ve taşınmaz malları, para ile değerlendirebilen hakları ve mal varlığını toplu olarak ve tabii olarak üretim araçlarını içeren bir teminatır.

Bu teminat, hukuk devletinin gereğidir.

Bu teminat, mülkiyetin kamu yaran amacıyla sınırlandırılmasına engel değildir. Ağır vergilendirme, peşin olmayan ödemelerle kamulaştırma ve devletleştirmelerin, mülkiyet güvencesine aykırı düşer.

Miras hakkı, mülkiyet hakkının bir devamıdır, özel bir şekildir. Bu nedenle mülkiyet ve miras aynı maddede ardarda düzenlenerek Anayasal güvence altına alınmıştır.

Miras hakkının ağır vergilendirme yolu ile muhtevassız hale getirilmesi, miras hakkının ortadan kaldırılması önlenmek istenmiştir.

M.G.K. ANY. KOM. DEĞİŞİKLİK GEREKÇESİ: Danışma Meclisince kabul edilen 43 üncü maddenin birinci fıkrasında yer alan “Bu haklar, diğer temel haklar gibi Anayasanın

güvencesi altındadır.” cümlesi maddeden çıkarılmış ve madde redaksiyona tabi tutulmuştur. Anılan hükmün maddeden çıkarılmasının nedeni, Anayasada sayılan tüm temel hak ve hürriyetler gibi mülkiyet ve miras hakkının da herhangi bir açıklamaya gerek olmaksızın Anayasanın güvencesi altında olmasıdır. Kaldı ki, diğer temel hak ve hürriyetler için ilgili maddelerinde bu kurala yer verilmemiştir.

Mülkiyet ve miras haklarının önemi ve Türk toplumunun köklü gelenekleri göz önünde tutularak “bu haklar ancak kamu yaran amacıyla, kanunla sınırlanabilir” hükmü aynen korunmuştur. Metindeki bu “ancak” ibaresi sınırlayıcı nitelikte görülmemiş, temel hak ve hürriyetlerin sınırlanmasına ilişkin 13 üncü maddede belirtilen genel sınırlama sebeplerinin tümü anılan 13üncü maddenin son fıkrasında yer alan açık hükümlere göre, bu haklar bakımından da geçerli olduğundan, maddede yer alan bu hüküm, sınırlama sebepleri arasında öncelikle uygulanabilecek bir sebebi belirtir nitelikte kabul edilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin değişik kararlarında çağımızda mülkiyet hakkı temel bir hak olmakla birlikte kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı belirtilmiştir. Toplum yaran ise, yerine göre mülkiyet hakkının tümüyle kişinin elinden alınmasını gerektirmektedir. Bu nedenle, Anayasa’da kamulaştırma ve devletleştirme kurumları düzenlenmiştir. (Any.Mah.19.2.1985, Es.1984/15, ka.1985/5, R.G. 11.6.1985-Sayı:18781)

Anayasa, 1961 Anayasasından farklı olarak, mülkiyet hakkına, ekonomik haklar arasında değil, kişi hakları arasında yer vermiştir. Bu değişiklik, Anayasanın Milli Güvenlik Konseyinde yapılan görüşmesi sırasında oluşmuştur. Mülkiyet hakkı, devletten önce var olan, devlete karşı da korunması gereken, kişi hakları ağır basan haklardan sayılmıştır. (Gözübüyük, sy.156)

1961 Anayasası mülkiyet hakkını sosyal ve ekonomik haklar arasında düzenlemiştir. Bu bir yerde mülkiyete değişik yorumlarla, mahiyetinden değişik yaklaşımlara neden olabiliyordu. 1982 Anayasası mülkiyet hakkını kişinin hakları bakımından değeri olan bir hak değil, ferdi niteliği ve tabii haklar arasında oluşu yeniden vurgulanmıştır... Anayasa mülkiyet hakkını özel mülkiyet olarak düşünmüştür. Bu mülkiyet anlayışı, teşebbüs serbestisini üretim vasıtaları üzerindeki özel mülkiyeti de ihtiva etmektedir. Bu nedenle faşist, komünist veya dini esaslara dayanan bir sistem tercihi Anayasa’nın diğer hükümleri ile olduğu kadar mülkiyet hakkındaki hükümleri ile de mümkün değildir.

5- HAK ARAMA HÜRRİYETİ başlıklı

36. MADDESİNDE; “Herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünden davacı ve davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir...”

ANAYASA MADDELERİ ÇERÇEVESİNDE DAVA KONUSUNUN VE UYGULAMASI BULUNAN YASA MADDESİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ: Anayasanın 2. maddesi yönünden Yasanın uygulanması açısından 2942 sayılı Kamulaştırma Yasasının 6745 sayılı Yasanın 34. maddesiyle 20/08/2016 günü kabul edilen maddesinin birinci fıkrası kapsamında kalan tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlar hakkında yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlar. Bu süre içerisinde belirtilen işlemlerin yapılmaması halinde taşınmazların malikleri tarafından, bu Kanunun geçici 6 ncı maddesindeki uzlaşma sürecini ve 3194 sayılı İmar Kanununda öngörülen idari başvuru ve işlemleri tamamlandıktan sonra taşınmazın kamulaştırmasından sorumlu idare aleyhine idari yargıda dava açılabilir.” yasal

hükümünün bu kısmının süre belirtmek gerekirse uyuşmazlığımızı da etkileyecek şekilde 2021 yılına kadar dava açılmasının önlenmesine yol açtığı, bu nedenle dava konusuna uygulanacak Yasanın değerlendirilmesi devletin yükümlülükleriyle bağdaşmamaktadır.

Anayasa 5. madde yönünden; yasal düzenlemelerin hukuk devletinde adaletli ve adaletin yerine getirilmesi açısından başvuru yollarını sınırlayıcı düzenlemelerde Yasa koyucu tarafından kaçınılması gerekliliğini öngörmektedir.

Anayasa 9. madde yönünden; yargı yetkisinin kullanılamaması genel hukuk ilkelerine göre uygun olmayan sınırlamalar dışındaki bir uygulamanın kabul edilmediği sonucu bulunmaktadır.

Anayasa 35. madde yönünden; Açık bir biçimde mülkiyet hakkının özüne dokunulması ve bu hususta denge gözetilmeden kişi haklarına aykırılığın oluşturulmaması gerektiği vurgulanmaktadır.

Anayasa 36. maddesi yönünden; idari itiraz veya dava yolu tanımadan önlenmesine yol açıcı yasal düzenleme getirilmesi nedeniyle Anayasa'nın bu hükmüne aykırılık mevcuttur.

Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca uygun bulunan ve iç hukukun bir parçası halini alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 1 nolu Ek Protokolünün "Mülkiyetin korunması" başlıklı 1. maddesinde, "Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasa da öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir." düzenlemesi yer almıştır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM), mülkiyet hakkı ihlali iddialarıyla açılmış olan, Hakan Arı-Türkiye, Hüseyin Kaplan-Türkiye davalarında Mahkeme, imar planında kamusal kullanıma ayrılan ve kullanımı kısıtlanan taşınmazların yukarıda sözü edilen hukuki düzenlemeler sonucunda, kamu yararının gerekleri ile temel haklarının korunması arasında hüküm sürmesi gereken adil dengenin gözetilip gözetilmediğini irdelemiştir. Kararlarda, ilgililerin imara açık taşınmazlarında inşaat ruhsatı elde etme haklarının meşru hakları olduğu, oysa bu nitelikteki taşınmazların imar yasağına tabi tutulması sonucunda mülkiyet hakkının akıbeti konusunda bir belirsizliğe itildiği ve mülkiyet hakkından yararlanmanın engellendiği sonucuna ulaşmıştır.

SONUÇ : Dava konusu kamulaştırmama nedeniyle tazminat isteminin; uzun yıllar sonuç alamamasına neden olan yasal düzenlemeyle mülkiyet hakkının kullanımının kısıtlanmasıyla beraber tamamiyle kurumların inisiyatifine bağlı olarak bir gelişme gösterdiği Anayasa'ya aykırılık yönündeki itiraz konusu kısımla beraber 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nda 20/08/2016 gün 6745 sayılı Yasayla satınalma usulü başlıklı 8. maddesi ek madde 1 (... yapılacak ödemelerin toplam tutarının idari olarak ayrılan ödeneğinin toplamını aşması halinde, ödemeler, en fazla 10 yıl da ve geçici 6. maddenin 8. fıkrasına göre yapılır, kamulaştırılmaksızın kamu hizmetine ayrılan taşınmazların bedel tespiti başlıklı geçici 6. maddesindeki hükümler özellikle son fıkra "Bu madde uyarınca ödenecek bedelin tahsili sebebiyle idarelerin mal, hak ve alacakları haczedilemez" beraber değerlendirildiğinde taşınmazın kısıtlılığı hatta kullanılamaz hale getirdiği açıktır.

Kamu hizmetinin yürütülmesi toplum yararı ile kişilerin maddi ve manevi menfaatleri arasındaki dengenin gözetilmesinde kamu hizmetinin verimliliğinin ön planda tutulması mutlak olmakla beraber bu dengenin tamamiyle bir taraf yönünde gözetilmemesi

sonucunu doğurmaması gerekliliği kamu vicdanı ve adalet açısından zorunluluktur. Bu bağlamda kurumların kamu hizmeti nedeniyle imar planlarında bir kısım taşınmazları kısıtlaması gerekliliği kişilerin toplum yararına bu menfaatlerinden vazgeçmesinde toplum düzeninin oluşmasındaki mülkiyet hakkının kullanılmasının engellenmesinin mülkiyet sahipleri açısından da en azından tazmini gerekeceği tabi olmakla bu dengeyi gözeten ve hak arama özgürlüğünü yıllara yayılı olarak ortadan kaldırmayan mevzuat hükümleri getirilmesi kurumların sonuç itibarıyla de taşınmazın mülkiyetini uhdelerine de aldığı düşünüldüğünde Anayasa'ya aykırılık teşkil ettiği görüşüyle Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

HÜKÜM : Açıklanan nedenlerle, 2942 sayılı Kamulaştırma Yasanın geçici madde 11'in "Bu Kanunun Ek 1 inci maddesinin birinci fıkrası kapsamında kalan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlar hakkında aynı fıkarda belirtilen süre, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlar. Bu Kanunun Ek 1 inci maddesinin üçüncü fıkrası hükmü, bu madde kapsamında kalan taşınmazlara ilişkin dava ve takipler hakkında da uygulanır." ibaresinin Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 5-9-35 ve 36. maddelerine aykırı olduğu düşüncesi ile iptali istemi ilgili Anayasa Mahkemesine gidilmesine, dava dosyasının tüm belgeleri ile onaylı suretlerinin dosya oluşturularak karar aslı ile birlikte, Anayasa Mahkemesine sunulmasına bu karar ile dosya suretinin Yüksek Mahkemeye ulaşmasından itibaren 5 ay süre ile karar verilinceye kadar davanın bekletilmesine karardan bir suretinin taraflara tebliğine 6/1/2017 günü karar verildi."