

**Esas Sayısı : 2019/51**

**Karar Sayısı : 2019/33**

“... ”

#### I- SOMUT NORM DENETİM DAYANAĞI:

2709 numaralı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 152'nci maddesi şöyledir:

“Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin 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.

Mahkeme, Anayasaya aykırılık iddiasını ciddi görmezse bu iddia, temyiz merciince esas hükümlerle birlikte karara bağlanır.

Anayasa Mahkemesi, işin kendisine gelişinden başlamak üzere beş ay içinde kararını verir ve açıklar. Bu süre içinde karar verilmezse mahkeme davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırır. Ancak, Anayasa Mahkemesinin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkeme buna uymak zorundadır.

Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazete’de yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz.”

#### II- İPTALİ İSTENEN NORM İNCELEMESİ :

2942 numaralı Kamulaştırma Kanunu'nun 11'inci maddesinin 1'inci fıkrasının I bendindeki “Bedelin tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçüleri” ibare, 19/04/2018 tarihli 7139 numaralı Kanun'un 27'nci maddesi ile “...Bu fıkra da belirtilen unsurlara göre tespit edilen arazi bedelinin yarısını geçmemek ve her bir ölçünün etkisi açıklanmak kaydıyla bedelin tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçüleri...” şeklinde değiştirilmiştir.

İptali istenen norm, 2942 numaralı Kamulaştırma Kanunu'nun 11'inci maddesinin 1'inci fıkrasının 19/04/2018 tarihli 7139 numaralı Kanun'un 27'nci maddesi ile değişik “Bu fıkra da belirtilen unsurlara göre tespit edilen arazi bedelinin yarısını geçmemek ve her bir ölçünün etkisi açıklanmak kaydıyla bedelin tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçüleri” şeklindeki I bendidir.

Bilindiği üzere mülkiyet hakkına kamu yararı amacıyla kamulaştırmak suretiyle el atmalarda, taşınmazın gerçek değerinin tespit edilmesi gerekir AYM. 2. BÖLÜM. 04.10.2017.2014/13886. § 48). Bunun için 11'nci maddede çeşitli kriterler (taşınmazın cins ve nevi, yüzölçümü...) belirtilmiştir. “2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu, kamulaştırma bedelinin tespitinde etkili olabilecek unsurları ayrı ayrı belirttikten sonra bu unsurlar arasında yer almayacak; ancak bedelin tespitinde etkili olabilecek bir unsur olarak diğer objektif unsurların da dikkate alınmasını ve bu unsurların bedele etkisinin de belirlenecek kamulaştırma bedeline etkisinin yansıtılması gerektiğini 11/1-ı maddesi ile hüküm altına almıştır. Bedelin tespitine etkili olabilecek bu unsurlar arasında taşınmazın yola, ticari merkezlere, yerleşim merkezlerine yakınlık, imarlı alanlara yakınlık, arsalarda emsal taşınmazlara göre avantajları, kat mülkiyetine tâbi bağımsız bölümlerde dava konusu bağımsız bölümün yapısında değeri etkileyecek nitelikte ekstra ilavelerin bulunması bu kapsamda değerlendirilebilecek ve bedelin arttırılmasında etkili

**Esas Sayısı : 2019/51**

**Karar Sayısı : 2019/33**

olabilecek unsurlardır. Belediye veya mücavir alan sınırları içerisinde yer almakla birlikte arsa sayılabilmek için gerekli koşulları taşımayan; ancak yerleşim merkezine, ulaşım yollarına, imarlı bölgelere yakın olan dava konusu taşınmaz arsa olarak değerlendirilememekle birlikte salt arazi olarak kabulleri ile bu nitelikleri itibariyle değer biçilmesi de hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurabilecektir. Bedele olumlu anlamda katkı sağlayabilecek yukarıda belirtilen unsurların ilavesi ile belirtilen oranların bedele sağlayacakları katkı oranında bedelde artırımı gidilmesi gerekmektedir. Yine köy yerleşim yerinde bulunan taşınmazlar arsa sayılmamakla birlikte arazi olarak değerlendirilmeleri de hakkaniyete uygun düşmeyecektir. Bu nedenle de köy yerleşim yerinde bulunan taşınmazlara arazi gelirine göre değer biçildikten sonra anılan konumları objektif değer arttırıcı bir unsur olarak ele alınmalı ve bu unsurun bedele katkısı oranında belirlenen kamulaştırma bedelinde artırımı gidilmelidir. Yine dava konusu taşınmazın bir kısmının arazi bir kısmının arsa olarak değerlendirildiği hallerde, arazi olarak değerlendirilecek kesimin arsa olarak değerlendirilecek kısma yakınlığı gözetilerek ve bu husus bir objektif değer arttırıcı unsur olarak kabul edilerek değerde artışa gidilmesi adil bir uygulama olacaktır.” (KARAGÖL, Ömer, Kamulaştırma Davalarında Bedel Tespiti Esasları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 144 vd.)

19/04/2018 tarihli 7139 numaralı Kanun’un 27’nci maddesi ile 2942 numaralı Kamulaştırma Kanunu’nun 11’inci maddesinin 1’inci fıkrasının 1 bendi “Bu fıkra da belirtilen unsurlara göre tespit edilen arazi bedelinin yarısını geçmemek ve her bir ölçünün etkisi açıklanmak kaydıyla bedelin tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçüleri” şeklinde değiştirilerek objektif değer artışı %50 ile sınırlandırılmıştır.

### III- NORMUN ANAYASAYA AYKIRILIĞI SAVI :

İptali talep edilen norm, 2709 numaralı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın 2’nci maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine, 10’uncu maddesindeki eşitlik ilkesine, 13’üncü maddesinde düzenlenen temel hak ve hürriyetlerin anayasanın sözüne ve özüne aykırı olmayacağı ilkesine, 35’inci maddesinde düzenlenen herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu ve bu hakkın ancak kamu yararı amacıyla sınırlanabileceği ilkesine, 46’ncı maddesindeki kamulaştırma bedelinin taşınmazın gerçek değeri olması gerektiği ilkesine aykırı olduğu düşünülmektedir.

Mülkiyet hakkından yoksun bırakma biçimindeki müdahalelerde, hedeflenen kamu yararı ile malikin bireysel yararı arasında gözetilmesi gereken adil denge ancak malike tazminat ödenmek suretiyle sağlanabilir. Diğer bir ifadeyle mülkten yoksun bırakmalarda malike tazminat ödenmesi, müdahaleyle malike yüklenen aşırı külfetin telafi edilmesini temin eden temel bir araçtır. Anayasa’nın 46. maddesi uyarınca kamulaştırma yoluyla malikin mülkiyet hakkının sona erdirildiği hallerde malike ödenmesi gereken tazminat taşınmazın gerçek bedelidir. Bu itibarla taşınmazın gerçek bedelinin ödenmediği durumlarda somut olayın koşulları da gözetilerek müdahalenin orantılı olmadığı sonucuna ulaşılabilir. (AYM.2.BÖLÜM.04.10.2017.2014/13886. § 48)

Anayasa Mahkemesinin yukarıda bahsedilen kararında da belirtildiği üzere taşınmazın gerçek bedelinin ödenmediği durumlarda mülkiyet hakkına müdahale orantılı değildir ve anayasaya aykırıdır. 19/04/2018 tarihli 7139 numaralı Kanun’un 27’nci maddesi ile 2942 numaralı Kamulaştırma Kanunu’nun 11’inci maddesinin 1’inci fıkrasının 1 bendi olarak getirilen yeni düzenlemenin anayasaya aykırı olduğu düşünülmektedir. Zira, objektif değer arttırıcı unsur ile dava konusu taşınmazların somut özellikleri (yola, ticari merkezlerine, yerleşim merkezlerine yakınlık, imarlı alanlara yakınlık, arsalarda emsal taşınmazlara göre

**Esas Sayısı : 2019/51**

**Karar Sayısı : 2019/33**

avantajları, kat mülkiyetine tâbi bağımsız bölümlerde dava konusu bağımsız bölümün yapısında değeri) dikkate alınmak suretiyle hakkaniyete uygun olarak kamulaştırma bedeli tespit edilmek suretiyle somut olay adaleti gerçekleştirilmeye çalışılmaktadır. Objektif değer artırıcı unsur tamamen taşınmazın birebir özelliklerine göre değişen bir kriterdir. Somut taşınmazın niteliklerinin esas alınması gerektiği noktalarda üst sınır çizmek (%50) hukuk devleti, eşitlik, temel hak ve hürriyetlerin anayasanın sözüne ve özüne aykırı olmayacağı, herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu ve bu hakkın ancak kamu yararı amacıyla sınırlanabileceği ve kamulaştırma bedelinin taşınmazın gerçek değeri olması gerektiği ilkelerine aykırılık teşkil etmektedir.

Kanunla objektif değer artışı konusunda üst limit koymak yerine bu konuda taşınmazın durumunu bizzat görüp, bilirkişiler aracılığıyla da değerlendiren mahkemelere takdir yetkisi verilmesi gerekmektedir. Zira dava konusu taşınmaz, ilk derece mahkemelerince bizzat gözlemlenmekte ve bilirkişileri aracılığıyla objektif değer artırıcı nitelikleri ayrı ayrı değerlendirilmektedir. 19/04/2018 tarihli 7139 numaralı Kanun'un 27'nci maddesi ile 2942 numaralı Kamulaştırma Kanunu'nun 11'inci maddesinin 1'inci fıkrasının 1 bendi olarak getirilen yeni düzenleme ile gerçekte %50 değer artışının üzerinde bir artışı hak eden taşınmazın gerçek bedelinin ödenmemesi sonucunu doğurmaktadır. Mahkemeler somut taşınmazın durumunu değerlendirerek gerektiği takdirde %50'den fazla objektif değer artışına hükmetmelidir. 19/04/2018 tarihli 7139 numaralı Kanun'un 27'nci maddesi ile 2942 numaralı Kamulaştırma Kanunu'nun 11'inci maddesinin 1'inci fıkrasının 1 bendi olarak getirilen yeni düzenlemeye kadar Yargıtay %300'lerde objektif değer artışına defalarca hükmetmiştir (Y. 5. HD. 19.04.2018. 2017/3127-7891, Y. 5. HD. 16.10.2017.2016/11620-22167, Y. 5. HD. 23.06.2015.911/14604 Y. 5. HD. 16.12.2014.22571/30227, Y. 5. HD. 27.03.2014.2013/23572-8722, Y. 5. HD. 20.02.2013.2012/25985-2675 ). Yeni düzenlemenin kabulü halinde %50 üzerinde objektif değer artışını hak eden taşınmazların gerçek değeri tespit edilmemiş olacak ve taşınmaz maliklerinin mülkiyet hakları ihlal edilmiş olacaktır.

**KARAR :Yukarıda açıklanan gerekçelerle;**

1- 2709 numaralı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 152'nci maddesi uyarınca, 2942 numaralı Kamulaştırma Kanunu'nun 11'inci maddesinin 1'inci fıkrasının 19/04/2018 tarihli 7139 numaralı Kanun'un 27'nci maddesi ile değişik "Bu fıkroda belirtilen unsurlara göre tespit edilen arazi bedelinin yarısını geçmemek ve her bir ölçünün etkisi açıklanmak kaydıyla bedelin tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçüleri" şeklindeki I bendinin İPTALİ İSTEMİ ile RESEN ANAYASA MAHKEMESİNE İTİRAZ YOLU İLE MÜRACAAT EDİLMESİNE VE BU HÜKMÜN İPTALİNİN İSTENİLMESİNE,

2- 6216 numaralı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 40'nci maddesi uyarınca

a- Başvuru kararının aslı ile tutanağın ve dava dosyasında yer alan evrakın onaylı birer örneğinin oluşturulacak dizi listesine bağlanılarak bir dosya halinde ANAYASA MAHKEMESİNE GÖNDERİLMESİNE,

b- Başvuru dosyasının Anayasa Mahkemesine tebliğinden itibaren BEŞ AY BEKLENİLMESİNE, bu süre içinde karar verilmezse işbu davanın yürürlükteki hükümlere göre (Anayasa Mahkemesinin kararı esas hakkında karar kesinleşinceye kadar gelirse Anayasa Mahkemesi hükmüne uyulması koşuluyla) SONUÇLANDIRILMASINA,

**Esas Sayısı : 2019/51**  
**Karar Sayısı : 2019/33**

Karar verildi.”