

“Anayasa'nın kanun önünde eşitlik başlıklı 10. maddesi; "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

...

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar." şeklindedir.

"Özgürlüklerle ilgili olarak Anayasada yer alan en önemli kavramlardan birini de yasa önünde eşitlik ilkesi oluşturmaktadır... eşitlik açısından ayırım yapılmayacak hususlar madde metninde sayılanlarla sınırlı değildir. 'Benzeri sebeplerle' de ayırım yapılamayacağı esası getirilmek suretiyle ayırım yapılamayacak konular genişletilmiş ve böylece kurala uygulama açısından da açıklık kazandırılmıştır" AYM, E.1986/11, K.1986/26, 4/11/1986 tarihli kararı.

Anayasa'nın Temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması 13. maddesi; "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlandırılabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz." şeklindedir. Buna göre temel hak ve özgürlüklere sınırlama getiren düzenlemelerin kanunla yapılması, Anayasa'da öngörülen sınırlama sebebine uygun ve ölçülü olması gerekir.

Mahkemeye erişim hakkına yönelik sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca ölçülü olması gerekir. Ölçülülük ilkesi ise elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen sınırlamanın ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik ulaşılmak istenen amaç bakımından sınırlamanın zorunlu olmasını, diğer bir ifadeyle aynı amaca daha hafif bir sınırlama ile ulaşılmamasının mümkün olmamasını, orantılılık ise hakka getirilen sınırlama ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016, § 18; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38; Mahmut Üçüncü, B. No: 2014/1017, 13/7/2016, § 81).

Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında “Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.” denilmek suretiyle mülkiyet hakkı güvenceye bağlanmıştır. Anayasa'nın anılan maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni ve fihrî hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (Mahmut Duran ve diğerleri, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60).

Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca mülkiyet hakkının kamu yararı amacıyla sınırlandırılması mümkündür.

Anayasa'nın 36. maddesinde “Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir./ Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz.”

denilmektedir. Anılan maddeyle güvence altına alınan dava yoluyla hak arama özgürlüğü, bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birini oluşturmaktadır. Kişinin bir haksızlığa uğradığını iddia edebilmesinin ya da maruz kaldığı haksız bir uygulama veya işleme karşı haklılığını ileri sürüp kanıtlayabilmesinin, uğradığı zararı giderebilmesinin en etkili ve güvenceli yolu yargı mercileri önünde dava hakkını kullanabilmesidir (AYM, E.2017/178, K.2018/82, 11/7/2018, § 11).

Mahkemeye erişim hakkı bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

Somut olayda ise; 9.056,00 m2 yüz ölçümlü arsa vasfındaki davacıya ait taşınmazın 371,64 m2'lik orta kısmından davalı DSİ lehine irtifak hakkı tesis edildiği, davalı DSİ lehine tesis edilen irtifak hakkının 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 727. maddesinde belirtilen mecra hakkı kapsamında kaldığı, Yargıtay 5. HD'nin 2021/394 Esas, 2021/14206 Karar sayılı kararının da aynı yönde olduğu, dosyaya ibraz olunan 28.01.2025 tarihli bilirkişi raporundan davalı DSİ lehine tesis edilen mevcut ittifak hakkının davacının taşınmazında inşaat yapma hakkına kısıtlama getirdiği, irtifak hakkının taşınmaz içerisinde başka bir yere naklinin mümkün olabileceğinin anlaşıldığı ve yeni güzergahın koordinatlı olarak dosyaya ibraz edildiği, davacının talebinin 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 746. maddesinin 1. ve 2. fıkrası kapsamında kaldığı, anılan düzenlemeye göre yükümlü taşınmaz malikinin durum değişirse mecranın kendi yararına başka bir yere naklini isteyebileceği, yer değiştirme giderlerinin kural olarak mecra hakkı sahibine ait olduğu, ne var ki 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 744. maddesindeki; "Mecra geçirilmesinin kamulaştırma kurallarına bağlı olması hâlinde, bu Kanunun mecralara ilişkin komşuluk hükümleri uygulanmaz." şeklindeki düzenleme nedeniyle 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 746. maddesinin 1. ve 2. fıkrasının davacı lehine uygulanamayacağı, davalı DSİ lehine kamulaştırma yolu ile tesis edilen irtifak hakkının başka bir yere nakli ile ilgili olarak dava tarihinde yürürlükte olan 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nda özel bir hüküm de bulunmadığı dikkate alındığında, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 744. maddesindeki; "Mecra geçirilmesinin kamulaştırma kurallarına bağlı olması hâlinde, bu Kanunun mecralara ilişkin komşuluk hükümleri uygulanmaz." şeklindeki düzenleme nedeniyle davacının davalı lehine tesis edilen mecra hakkının naklini isteyememesi sonucunu doğurduğu, iptali talep edilen kuralın eldeki davanın etkili bir şekilde karara bağlanmasını engellediği, yargıya erişim hakkına orantısız kısıtlama getirdiği sonucuna ulaşmakla iptali talep edilen kuralın Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen hak arama özgürlüğü kapsamında mahkemeye erişim hakkına aykırı olduğu,

9. 056,00 m2 yüz ölçümlü arsa vasfındaki davacıya ait taşınmazın 371,64 m2'lik orta kısmından davalı DSİ lehine tesis edilen irtifak hakkının davacının taşınmazda inşaat yapma hakkına kısıtlama getirdiği, mecranın naklinin talep edilememesi nedeniyle de davacının mülkiyet hakkını kullanımının orantısız bir şekilde engellendiği ve iptali talep edilen kuralın Anayasanın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkına aykırı olduğu,

Diğer taraftan özel hukuka göre irtifak hakkı tesis edilirken fedakarlığın denkleştirilmesi, taşınmaz malikleri açısından objektif olarak en az külfet yüklenecek ve en az zarar görecektir olanının tercih edilmesi, irtifak hakkının taşınmazı bölmeyecek şekilde taşınmaz sınırından, komşu taşınmaz var ise taşınmazların ortak sınırından tesis edilmesi gibi ilkeler uygulanmakta iken, vatandaşın mülkiyet hakkıyla ilgili biraz evvel belirtilen evrensel ilkelerin kamulaştırma yolu ile irtifak hakkı tesis edilirken çoğu defa dikkate alınmadığının da bilinen

bir gerçek olduğu (somut olayda da davacıya ait taşınmaz sınırından irtifak hakkı tesis edilme imkanı varken bu hususa riayet edilmeyerek taşınmazın ortasından irtifak hakkı tesis edilmesi gibi), iptali talep edilen 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 744. maddesindeki; "Mecra geçirilmesinin kamulaştırma kurallarına bağlı olması hâlinde, bu Kanunun mecralara ilişkin komşuluk hükümleri uygulanmaz." şeklindeki hükmün de kamulaştırma yolu ile irtifak hakkı tesis edilirken biraz evvel belirtilen evrensel ilkelerin uygulanmamasına sebebiyet verdiği, iptali talep edilen düzenleme ile davacının mülkiyet hakkına yapılan kısıtlamanın Anayasa'nın 13. maddesindeki ölçülülük ilkesine aykırı olduğu,

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 744. maddesinin 1. fıkrası ile; her taşınmaz malikinin, uğrayacağı zararın tamamının önceden ödenmesi koşuluyla, su yolu, kurutma kanalı, gaz ve benzerlerine ait boruların, elektrik hat ve kablolarının, başka yerden geçirilmesi olanaksız veya aşırı ölçüde masraflı olduğu takdirde, kendi arazisinin altından veya üstünden geçirilmesine katlanmakla yükümlü olduğu düzenlenmiş ve Türk Medeni Kanunu'nun 744. maddesi uyarınca tesis edilen mecranın aynı yasanın 746. maddesi uyarınca naklinin talep edilmesi mümkünken, idarenin kamulaştırma yoluyla tesis ettiği mecra irtifaklarının naklinin iptali talep edilen kural nedeniyle talep edilememesinin Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen eşitlik ilkesine aykırı olduğu, kamulaştırma yolu ile tesis edilen irtifak hakları TMK 744/1. maddede belirtilen ihtiyaçlar nedeniyle tesis edilmekte olup, aynı veya benzer ihtiyaçlar nedeniyle özel hukuk hükümlerine dayalı olarak tesis edilen mecra hakkının naklinin talep edilmesi mümkünken, kamulaştırma hükümlerine dayalı olarak idare lehine tesis edilen mecra irtifakının naklinin talep edilememesi sonucu idare lehine tesis edilen mecra hakkına üstünlük tanınmak suretiyle vatandaşın idare karşısında açık ve orantısız bir şekilde zayıf duruma düştüğünün kabul gerektiği, her iki yasaya göre tesis edilen irtifak hakları aynı nitelikte ve aynı amaçlara hizmet etmekte iken, iptali talep edilen kurala dayalı olarak idare lehine tesis edilen mecra hakkının naklinin talep edilememesi sonucu Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen eşitlik ilkesinin ihlaline sebebiyet verildiği, Anayasa Mahkemesi'nin E.1986/11, K.1986/26, 4/11/1986 tarihli kararı da dikkate alındığında iptali talep edilen kuralın Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen eşitlik ilkesine aykırı olduğu sonuçlarına ulaşılmaktadır.

TALEP: 4721 sayılı TMK'nun 744/2. fıkrasındaki "Mecra geçirilmesinin kamulaştırma kurallarına bağlı olması hâlinde, bu Kanunun mecralara ilişkin komşuluk hükümleri uygulanmaz." şeklindeki kuralın Anayasa'nın 10.,13., 35. ve 36. maddelerine aykırılığı sebebiyle iptali için 2709 sayılı Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi'ne başvuru yapılmasına,

Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40/5. maddesi uyarınca başvuru hakkında karar verilinceye kadar davanın geri bırakılmasına, 5 ay içinde karar verilmediği takdirde davanın mevcut hükümlere göre devamına,

Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca iş bu gerekçeli başvuru kararının ve eklerinin Anayasa Mahkemesine gönderilmesine,

Dair, dosya üzerinden yapılan inceleme sonucunda karar verildi.”