

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2018/156
Karar Sayısı : 2019/22
Karar Tarihi : 10/4/2019
R.G.Tarih-Sayısı : 14/5/2019-30774

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURANLAR:

1. Tarsus 1. Asliye Hukuk Mahkemesi (E.2018/156)
2. Afyonkarahisar 1. Asliye Hukuk Mahkemesi (E.2018/157)
3. Van 1. Asliye Hukuk Mahkemesi (E.2018/158)

İTİRAZLARIN KONUSU: 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 24/4/2001 tarihli ve 4650 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin birinci fıkrasının 19/4/2018 tarihli ve 7139 sayılı Kanun'un 27. maddesiyle değiştirilen (1) bendinin Anayasa'nın 2., 10., 13., 35. ve 46. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve anılan bendin "*Bu fıkra da belirtilen unsurlara göre tespit edilen arazi bedelinin yarısını geçmemek...*" bölümünün yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi talepleridir.

OLAY: Kamulaştırma sebebiyle açılan bedel tespiti ve tescil davaları ile kamulaştırmaz el atma sebebiyle açılan tazminat davasında itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan mahkemeler, iptali için başvurmuşlardır.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKMÜ

Kanun'un itiraz konusu kuralın da yer aldığı 4650 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesi şöyledir:

"Kamulaştırma bedelinin tespiti esasları

Madde 11- (Değişik: 24/4/2001 - 4650/6 md.)

15 inci madde uyarınca oluşturulacak bilirkişi kurulu, kamulaştırılacak taşınmaz mal veya kaynağın bulunduğu yere mahkeme heyeti ile birlikte giderek, hazır bulunan ilgilileri de dinledikten sonra taşınmaz mal veya kaynağın;

a) Cins ve nevini,

b) Yüzölçümünü.

c) Kıymetini etkileyebilecek bütün nitelik ve unsurlarını ve her unsurun ayrı ayrı değerini,

d) Varsa vergi beyanını,

e) Kamulaştırma tarihindeki resmi makamlarca yapılmış kıymet takdirlerini,

f) Arazilerde, taşınmaz mal veya kaynağın (...) mevkii ve şartlarına göre ve olduğu gibi kullanılması halinde getireceği net gelirini,

g) Arsalarda, kamulaştırılma gününden önceki özel amacı olmayan emsal satışlara göre satış değerini,

h) Yapılarda, (...) resmî birim fiyatları ve yapı maliyet hesaplarını ve yıpranma payını,

ı) (Değişik: 19/4/2018-7139/27 md.) 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,

Esas tutarak düzenleyecekleri raporda bütün bu unsurların cevaplarını ayrı ayrı belirtmek suretiyle ve ilgililerin beyanını da dikkate alarak Sermaye Piyasası Kurulu tarafından kabul edilen değerlendirme standartlarına uygun, gerekçeli bir değerlendirme raporuna dayalı olarak taşınmaz malın değerini tespit ederler.

Taşınmaz malın değerinin tespitinde, kamulaştırmayı gerektiren imar ve hizmet teşebbüsünün sebep olacağı değer artışları ile ilerisi için düşünülen kullanma şekillerine göre getireceği kâr dikkate alınmaz.

Kamulaştırma yoluyla irtifak hakkı tesisinde, bu kamulaştırma sebebiyle taşınmaz mal veya kaynakta meydana gelecek kıymet düşüklüğü gerekçeleriyle belirtilir. Bu kıymet düşüklüğü kamulaştırma bedelidir.”

II. İLK İNCELEME

A. E.2018/156 Sayılı Başvuru Yönünden

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü (İçtüzük) hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Recep KÖMÜRCÜ, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ’in katılımlarıyla 27/12/2018 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle başvurunun yöntemine uygunluğu sorunu görüşülmüştür.

2. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un “Anayasaya aykırılığın mahkemelerce ileri sürülmesi” başlıklı 40. maddesinde Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla yapılacak başvurularda izlenecek yöntem düzenlenmiştir. Maddenin (1) numaralı fıkrasında, bir davaya bakmakta olan mahkemenin bu davada uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasa’ya aykırı görmesi hâlinde veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması durumunda bu fıkra da sayılan belgeleri dizi listesine bağlayarak Anayasa Mahkemesine göndereceği belirtilmiş; anılan fıkranın (a) bendinde de “İptali istenen kuralların Anayasanın hangi maddelerine aykırı olduklarını açıklayan gerekçeli başvuru kararının aslı” Mahkemeye gönderilecek belgeler arasında sayılmıştır. Anılan maddenin (4)

numaralı fıkrasında ise açık bir şekilde dayanaktan yoksun veya yöntemine uygun olmayan itiraz başvurularının Anayasa Mahkemesi tarafından esas incelemeye geçilmeksizin gerekçeleriyle reddedileceği hükme bağlanmıştır.

3. İhtüzük'ün 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde de itiraz yoluna başvuran mahkemenin gerekçeli kararında Anayasa'ya aykırılıkları ileri sürülen hükümlerin her birinin Anayasa'nın hangi maddelerine, hangi nedenlerle aykırı olduğunun ayrı ayrı ve gerekçeleriyle birlikte açıkça gösterilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Yine İhtüzük'ün 49. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde Anayasa Mahkemesince yapılan ilk incelemede, başvuruda eksikliklerin bulunduğu tespit edilmesi hâlinde itiraz yoluna ilişkin işlerde esas incelemeye geçilmeksizin başvurunun reddine karar verileceği; (2) numaralı fıkrasında ise anılan (b) bendi uyarınca verilen kararın itiraz yoluna başvuran mahkemenin eksiklikleri tamamlayarak yeniden başvurmasına engel olmadığı belirtilmiştir.

4. Başvuran Mahkeme 2942 sayılı Kanun'un 4650 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin birinci fıkrasının 7139 sayılı Kanun'un 27. maddesiyle değiştirilen (ı) bendinin iptalini talep etmiştir. Başvurunun incelenmesinden başvuru kararında belirtilen itiraz gerekçelerinin genel olarak diğer objektif ölçüler sebebiyle uygulanacak objektif değer artışına sınırlama getirilmesine ilişkin olduğu, 11. maddenin birinci fıkrasının 7139 sayılı Kanun'un 27. maddesiyle değiştirilen itiraz konusu (ı) bendinin *"Bu fıkra da belirtilen unsurlara göre tespit edilen ... her bir ölçünün etkisi açıklanmak kaydıyla bedelin tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçüleri,"* bölümünün Anayasa'nın hangi maddelerine hangi nedenlerle aykırı olduğunun ayrı ayrı ve gerekçeleriyle birlikte açıkça gösterilmediği anlaşılmıştır.

5. Buna göre 6216 sayılı Kanun'un 40. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi ile İhtüzük'ün 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendine aykırı olduğu anlaşılan, 2942 sayılı Kanun'un 4650 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin birinci fıkrasının 7139 sayılı Kanun'un 27. maddesiyle değiştirilen (ı) bendinin *"Bu fıkra da belirtilen unsurlara göre tespit edilen ... her bir ölçünün etkisi açıklanmak kaydıyla bedelin tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçüleri,"* bölümüne yönelik başvurunun 6216 sayılı Kanun'un 40. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince yöntemine uygun olmadığından esas incelemeye geçilmeksizin reddi gerekir.

6. Açıklanan nedenlerle 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 24/4/2001 tarihli ve 4650 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin birinci fıkrasının 19/4/2018 tarihli ve 7139 sayılı Kanun'un 27. maddesiyle değiştirilen (ı) bendinin;

A. *"Bu fıkra da belirtilen unsurlara göre tespit edilen ... her bir ölçünün etkisi açıklanmak kaydıyla bedelin tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçüleri,"* bölümünün iptaline karar verilmesi talebiyle yapılan itiraz başvurusunun, 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince yöntemine uygun olmadığından, esas incelemeye geçilmeksizin REDDİNE,

B. *"...arazi bedelinin yarısını geçmemek ve..."* ibaresinin esasının incelenmesine,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

B. E.2018/157 Sayılı Başvuru Yönünden

7. İhtüzük hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Recep KÖMÜRCÜ, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in katılımlarıyla 27/12/2018 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında 2942 sayılı Kanun'un 4650 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin birinci fıkrasının 7139 sayılı Kanun'un 27. maddesiyle değiştirilen (ı) bendinde yer alan "...arazi bedelinin yarısını geçmemek ve..." ibaresinin iptalinin talep edildiği başvuru dosyasında eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

C. E.2018/158 Sayılı Başvuru Yönünden

8. İhtüzük hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Recep KÖMÜRCÜ, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in katılımlarıyla 27/12/2018 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle başvurunun yöntemine uygunluğu sorunu görüşülmüştür.

9. Başvuran Mahkeme 2942 sayılı Kanun'un 4650 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin birinci fıkrasının 7139 sayılı Kanun'un 27. maddesiyle değiştirilen (ı) bendinin "*Bu fıkra da belirtilen unsurlara göre tespit edilen arazi bedelinin yarısını geçmemek...*" bölümünün iptalini talep etmiştir. Başvurunun incelenmesinden başvuru kararında belirtilen itiraz gerekçelerinin genel olarak diğer objektif ölçüler sebebiyle uygulanacak objektif değer artışına sınırlama getirilmesine ilişkin olduğu, itiraz konusu kuralda yer alan "*Bu fıkra da belirtilen unsurlara göre tespit edilen ...*" ibaresinin Anayasa'nın hangi maddelerine hangi nedenlerle aykırı olduğunun ayrı ayrı ve gerekçeleriyle birlikte açıkça gösterilmediği anlaşılmıştır.

10. Buna göre 6216 sayılı Kanun'un 40. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi ile İhtüzük'ün 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendine aykırı olduğu anlaşılan, 2942 sayılı Kanun'un 4650 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin birinci fıkrasının 7139 sayılı Kanun'un 27. maddesiyle değiştirilen (ı) bendinin "*Bu fıkra da belirtilen unsurlara göre tespit edilen arazi bedelinin yarısını geçmemek ...*" bölümünde yer alan "*Bu fıkra da belirtilen unsurlara göre tespit edilen ...*" ibaresine yönelik başvurunun 6216 sayılı Kanun'un 40. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince yöntemine uygun olmadığından esas incelemeye geçilmeksizin reddi gerekir.

11. Açıklanan nedenlerle 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 24/4/2001 tarihli ve 4650 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin birinci fıkrasının 19/4/2018 tarihli ve 7139 sayılı Kanun'un 27. maddesiyle değiştirilen (ı) bendinin "*Bu fıkra da belirtilen unsurlara göre tespit edilen arazi bedelinin yarısını geçmemek...*" bölümünde yer alan;

A. "*Bu fıkra da belirtilen unsurlara göre tespit edilen...*" ibaresinin iptaline karar verilmesi talebiyle yapılan itiraz başvurusunun, 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddesinin (4)

numaralı fıkrası gereğince yöntemine uygun olmadığından, esas incelemeye geçilmeksizin REDDİNE,

B. “...arazi bedelinin yarısını geçmemek...” ibaresinin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma talebinin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. BİRLEŞTİRME KARARLARI

12. 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu’nun 24/4/2001 tarihli ve 4650 sayılı Kanun’un 6. maddesiyle başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin birinci fıkrasının 19/4/2018 tarihli ve 7139 sayılı Kanun’un 27. maddesiyle değiştirilen (1) bendinde yer alan “...arazi bedelinin yarısını geçmemek ve...” ibaresinin iptaline karar verilmesi talebiyle yapılan itiraz başvurusuna ilişkin E.2018/157 sayılı dava ile yine aynı bentte yer alan “...arazi bedelinin yarısını geçmemek...” ibaresinin iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi talebiyle yapılan itiraz başvurusuna ilişkin E.2018/158 sayılı davanın, aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle E.2018/156 sayılı dava ile birleştirilmelerine; esaslarının kapatılmasına, esas incelemenin E.2018/156 sayılı dosya üzerinden yürütülmesine 27/12/2018 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV. ESASIN İNCELENMESİ

13. Başvuru kararları ve ekleri, Raportör Fatma KARAMAN ODABAŞI tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükmü, dayanan Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Anlam ve Kapsam

14. 2942 sayılı Kanun’da taşınmaz malların kamulaştırma usul ve esasları düzenlenmiştir. Kanun’un 8. maddesinde idarelerin bu Kanun’a göre tapuda kayıtlı olan taşınmaz mallar hakkında yapacağı kamulaştırmalarda satın alma usulünü öncelikle uygulamalarının esas olduğu belirtilmiştir. Kanun’un 10. maddesinde ise kamulaştırmanın satın alma usulü ile yapılamaması hâlinde idarenin, taşınmaz malın bulunduğu yer asliye hukuk mahkemesine müracaat ederek taşınmaz malın kamulaştırma bedelinin tespiti ile bu bedelin ödenmesi karşılığında idare adına tesciline karar verilmesini isteyeceği ifade edilmiştir.

15. Kanun’un 11. maddesinde de kamulaştırma bedelinin tespiti esasları düzenlenmiştir. Kamulaştırma bedelinin tespitine ilişkin bu esaslar, Kanun’un 8. maddesi kapsamında kamulaştırmayı yapacak idarece görevlendirilecek kıymet takdir komisyonları tarafından dikkate alınacağı gibi kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili talebiyle dava açılması hâlinde Kanun’un 15. maddesi uyarınca mahkemece görevlendirilecek bilirkişi kurulu tarafından da gözetilerek kamulaştırma bedeli tespit edilecektir. Yine Kanun’un geçici 6. maddesi uyarınca kamulaştırılmaksızın kamu hizmetlerine ayrılan taşınmazların bedel tespitinde de 11. madde dikkate alınacaktır.

16. Anılan maddenin birinci fıkrasının (1) bendinde, anılan fıkra belirtilen unsurlara göre tespit edilen arazi bedelinin yarısını geçmemek ve her bir ölçünün etkisi açıklanmak kaydıyla kamulaştırma bedelinin tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçülerin esas alınacağı

belirtilmiştir. Söz konusu bentte yer alan “...arazi bedelinin yarısını geçmemek ve ...” ibaresi, itiraz konusu kuralı oluşturmaktadır.

17. Arazilerde kamulaştırma bedeli, 11. maddenin birinci fıkrasının (f) bendi uyarınca taşınmaz mal veya kaynağın mevkiine ve şartlarına, olduğu gibi kullanılması hâlinde getireceği net gelir ile taşınmazın özelliklerine göre anılan fıkarda belirtilen diğer esaslar dikkate alınarak belirlenmektedir. Arazinin net geliri, taşınmazda ağırlıklı olarak yetiştiriciliği yapılan ürünlerin ortalama verim miktarları ile değerlendirme yılındaki ortalama toptan satış fiyatları dikkate alınarak belirlenen gayrisafi gelirden toplam üretim giderlerinin çıkarılması suretiyle tespit edilmektedir. Kapitalizasyon faizi de arazi değerinin bilimsel olarak belirlenmesi bakımından gelirin kapitalizasyonu yöntemi uyarınca arazi bedelinin belirlenmesinde dikkate alınan bir unsur olup arazinin net geliri ile gerçek satış değeri arasındaki oranı ifade etmektedir. Benimsenen bilimsel verilere göre Türkiye genelinde kapitalizasyon faizinin %3 ile %15 oranları arasında uygulandığı ve bu oranın belirlenmesinde taşınmazın sulu veya kuru oluşu, toprak yapısı, verimi, yüzölçümü, meyil oranı, nüfus yoğunluğu, arazinin kıtlığı, yerleşim yerlerine uzaklığı, pazara yakınlığı, tarımsal amaçlı alt yapı olanakları gibi çok çeşitli unsurların dikkate alındığı anlaşılmaktadır. Arazinin m² birim değeri ise arazinin yıllık net gelirinin kapitalizasyon faizine bölünmesi suretiyle tespit edilmektedir.

18. Söz konusu maddenin birinci fıkrasının (1) bendinde, bedel tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçülerin de bazı şartlarla kamulaştırma bedelinin belirlenmesinde esas alınacağı hükme bağlanmıştır. Bu kapsamda kamulaştırmaya konu arazinin emsallerine göre pazarlama veya ulaşım kolaylıkları, ana yollara, il merkezlerine, yerleşim alanlarına yakınlık gibi değerini olumlu yönde etkileyecek birtakım özelliklerinin gözardı edilmemesi ve taşınmazın gerçek değerinin tespiti bakımından bilimsel yöntemle belirlenen bedelin anılan fıkranın (1) bendi uyarınca belirli bir oranda artırılması mümkün olabilmektedir.

19. Bu itibarla bedelin tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçüler bakımından her bir ölçünün değere etkisinin açıklanması gerektiği Kanun’da ifade edildiği gibi bu ölçülerin somut, araziye getirdiği katkı ve değer yönünden açık, objektif, gerekçeli, makul, arazi bedelinin belirlenmesinde etkili olabilecek diğer bir unsur içinde gözetilmemiş olmasının da uygulamada yargı içtihatlarıyla kabul edildiği anlaşılmaktadır.

20. İtiraz konusu kuralın yer aldığı madde gerekçesinde özellikle kamulaştırılan tarım arazilerinin değer takdirinde yöntemine göre hesap edilen bedeli anlamsız kılacak objektif değer artışlarının yapıldığı, objektif ölçüler gerekçe gösterilerek çoğu kez %50-200, hatta %300 oranında artış uygulandığı ifade edilmiştir. Bu kapsamda kural arazilerde diğer objektif ölçülerin uygulanması bakımından oransal bir sınırlama öngörmektedir.

21. Kuralla diğer objektif ölçüler sebebiyle uygulanacak olan artış oranı Kanun’un 11. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen unsurlara göre tespit edilen arazi bedelinin %50’si ile sınırlandırılmış olup bu oranın taşınmazın özelliklerine göre %50 ve daha az oranda uygulanması mümkün iken %50’nin üzerinde uygulaması mümkün olmayacaktır.

B. İtirazların Gerekçeleri

22. Başvuru kararlarında özetle; kamulaştırma sebebiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalelerde taşınmazın gerçek bedelinin ödenmesi gerektiği, bedel tespitinde taşınmazın özelliklerine göre değişen objektif değer artışı oranının %50 ile sınırlandırılmasının taşınmazın gerçek değerinin belirlenmesi imkânını ortadan kaldırdığı, kamulaştırmada gerçek bedelin

ödenmemesinin mülkiyet hakkının özünü zedelediği, objektif değer artış oranına sınırlama getiren kuralın yürürlüğe girmesinden önce açılan davalar ile sonra açılan davalarda tespit edilen taşınmaz bedelleri arasında ciddi farklar oluşturacağı, bu durumun eşitlik ilkesini ihlal ettiği ve hukuk güvenliği ilkesini zedelediği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 10., 13., 35. ve 46. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

C. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

23. Anayasa'nın 35. maddesinde “*Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir./ Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir./ Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.*” denilmektedir. Anayasa'nın anılan maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır. Kamulaştırmanın konusunu oluşturan taşınmaz malların mülkiyet hakkının kapsamına dâhil olduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır.

24. Mülkiyet hakkı, kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların öngördüğü sınırlamalara uymak koşuluyla sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, onun semerelerinden yararlanma ve tasarruf etme imkânı veren bir haktır. Bu bağlamda malikin mülkünü kullanma, onun semerelerinden yararlanma ve mülkü üzerinde tasarruf etme yetkilerinden herhangi birinin sınırlanması veya mülkünden yoksun bırakılması mülkiyet hakkına müdahale teşkil eder. Hak sahibinin taşınmazının kamulaştırılması suretiyle mülkünden yoksun bırakılması da mülkiyet hakkına müdahale niteliğindedir.

25. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkının kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabilirliği öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de göz önünde bulundurulması gerekmektedir.

26. Anayasa'nın 13. maddesinde “*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.*” denilmektedir.

27. Anayasa'nın anılan maddesi uyarınca mülkiyet hakkı, Anayasa'da öngörülen nedenlere bağlı olarak demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın ancak kanunla sınırlanabilir. Bu bakımdan mülkiyet hakkına getirilen sınırlamalar hakkın özüne dokunamayacağı gibi Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.

28. Ölçülülük ilkesi *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, *orantılılık* ise sınırlama ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin bulunması zorunluluğunu ifade etmektedir.

29. Anayasa'nın kamulaştırmayı düzenleyen 46. maddesinin birinci fıkrasında “*Devlet ve kamu tüzelkişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idarî irtifaklar kurmaya yetkilidir*” denilmektedir. Devlet ve kamu tüzel kişileri tarafından yapılabilmesi, kamu

yararının bulunması, kamulaştırma kararına ilişkin kanunda gösterilen esas ve usullere uyulması, gerçek karşılığın kural olarak peşin ve nakden ödenmesi kamulaştırmanın anayasal ögeleridir.

30. Anayasa'nın anılan maddesinde öngörülen kamulaştırma, Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkına getirilmiş anayasal bir sınırlamadır. Bu itibarla Anayasa'nın 46. maddesinde belirtilen kamulaştırmanın anayasal ögelerine uygun bir düzenleme, Anayasa'nın 35. maddesine aykırılık oluşturmayacaktır.

31. Kamulaştırmanın anayasal ögelerinden biri "*gerçek karşılık*" olduğundan kamulaştırılan taşınmazın bedeline dair yasal düzenlemelerin Anayasa'da öngörülen "*gerçek karşılık*" ölçütüne uygun olması gerekmektedir. Buna göre kamulaştırılan taşınmazın gerçek bedelinin malike ödenmesi, Anayasa'nın 35. ve 13. maddeleri kapsamında mülkiyet hakkının ve ölçülülük ilkesinin de bir gereğidir.

32. Kamulaştırma suretiyle taşınmazın bedelsiz olarak veya değerinin altındaki bir bedelle kişinin mal varlığından çıkarılmasının mümkün bulunmaması, kamulaştırmaya konu taşınmazın kamulaştırma bedelinin tespitini etkileyebilecek nitelik ve özellikleri ile bunların kamulaştırma bedeline katkısının gözetilmesini zorunlu kılmaktadır.

33. Arazilerde kamulaştırma bedeli, Kanun'un 11. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendi uyarınca ve anılan fıkra da belirtilen bedel tespitine ilişkin diğer unsurlar da esas alınmak suretiyle belirlenmektedir. Bu kapsamda taşınmaz mal veya kaynağın mevkiine ve şartlarına göre ve olduğu gibi kullanılması hâlinde getireceği net gelir üzerinden bilimsel yöntemle hesaplama yapılmakta; bu aşamaya kadar değerlendirmeye alınmamış, arazinin değerini olumlu veya olumsuz yönde etkileyebilecek somut ve objektif birtakım özelliklerin bulunması hâlinde ise özellikle anılan fıkranın (1) bendi kapsamında bunlar da dikkate alınarak kamulaştırma bedeli tespit edilmektedir.

34. İtiraz konusu kural, kamulaştırmaya konu arazinin değeri üzerinde olumlu etkileri bulunan birtakım ölçüler sebebiyle uygulanacak objektif değer artırıcı unsur oranını Kanun'un 11. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen unsurlara göre tespit edilen arazi bedelinin %50'si ile sınırlandırmaktadır. Bu kapsamda kural doğrudan kamulaştırma bedelinin tespiti ile ilgili olup kuralla getirilen sınırlama tespit edilecek kamulaştırma bedelinin tutarını doğrudan etkileyecek niteliktedir.

35. Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca mülkiyet hakkı ancak kamu yararı amacıyla sınırlanabilir. Kamu yararı kavramı, devlet organlarının takdir yetkisini de beraberinde getiren bir kavram olup objektif bir tanıma elverişli olmayan bu ölçütün her somut olay temelinde ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Arazilerde kamulaştırma bedelinin tespitinde diğer objektif ölçüler sebebiyle uygulanacak olan objektif değer artırıcı unsur oranını %50 ile sınırlandıran kuralın kamu yararı amacıyla gerçekleştirilen projelerde kamulaştırma maliyetlerinin azaltılması, yatırım bedellerinin düşürülmesi ve bu suretle idarenin kaynaklarının korunması amacıyla düzenlendiği ve kamu yararı amacına dönük olduğu anlaşılmaktadır.

36. Arazilerde kamulaştırma bedelinin tespitinde asli değer biçme yönteminin taşınmaz mal veya kaynağın mevkiine ve şartlarına göre ve olduğu gibi kullanılması hâlinde getireceği net gelir üzerinden bilimsel olarak hesaplama yapılması olduğu gözetildiğinde bu şekilde belirlenecek bedel üzerinden diğer objektif ölçüler sebebiyle uygulanacak artış oranının makul, belirli ve öngörülebilir bir seviyede tutulabilmesi ile kamulaştırma maliyetlerinin azaltılması

bakımından diğer objektif ölçüler sebebiyle uygulanacak artırım oranına oransal bir üst sınır getirilmesinin itiraz konusu kuralın amacını gerçekleştirmeye elverişli olmadığı söylenemez.

37. Öte yandan itiraz konusu kuralla mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülülük ilkesi kapsamında gerekli ve orantılı olup olmadığı da incelenmelidir. Kural, kamulaştırılan arazilerde değer artırıcı unsurlar sebebiyle uygulanacak objektif değer artırıcı unsur oranına bir üst sınır getirmek suretiyle bu oranı %50 ile sınırlamaktadır. 7139 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde ve itiraz konusu kuralın yer aldığı madde gerekçesinde ifade edildiği üzere objektif değer artışı uygulamasıyla taşınmazın değerinde %100, %200 ve hatta %300'lere varan oranlarda artış yapılmasını gerektiren durumlara uygulamada sıklıkla rastlandığı görülmektedir. Bu durumda uygulanacak objektif değer artırıcı unsur oranının %50 ile sınırlandırılması kamulaştırmaya konu taşınmazın somut olarak sahip olduğu, daha önce arazi bedelinin belirlenmesinde etkili olabilecek diğer bir unsur içinde veya kapitalizasyon faiz oranının belirlenmesi sırasında değerlendirilmemiş, taşınmaza olumlu yönde katkı ve değer sağlayan unsurların olması gerektiği oranda ve ölçüde kamulaştırma bedelinin tespitinde dikkate alınmaması sonucunu doğuracaktır. Kamulaştırmada gerçek karşılığın malike ödenmesi gerekliliği karşısında araziye emsallerine göre daha değerli kılan olumlu özelliklerinin önemli ölçüde bedele yansıtılmasını engelleyebilecek şekilde oransal sınırlama öngörülmesinin gerekli olduğu söylenemeyeceği gibi öngörülen sınırlama olağan koşullarda %50'nin üzerinde objektif değer artışı uygulanması gereken taşınmazlar yönünden kamulaştırmada gerçek bedelin tam olarak tespitini ve malike ödenmesini engelleyeceğinden kamu yararı ile malikin mülkiyet hakkı arasında gözetilmesi gereken adil dengeyi malik aleyhine bozmaktadır. Bu yönüyle kural ölçülülük ilkesine aykırıdır.

38. Anayasa'nın 46. maddesinde öngörülen anayasal ögelerden birinin bulunmaması kamulaştırma işlemini Anayasa'ya aykırı hâle getireceği gibi Anayasa'nın 35. maddesi ile korunan ve sınırları belirtilen mülkiyet hakkına da aykırılık oluşturur. Bu çerçevede kamulaştırma bedelinin tespitinde kamulaştırmanın anayasal ögelerinden biri olan gerçek karşılığa ulaşılmasını engelleyen, mülkiyet hakkının ölçüsüz biçimde sınırlandırılmasına neden olan kural Anayasa'nın 13., 35. ve 46. maddelerine aykırıdır.

39. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13., 35. ve 46. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 13., 35. ve 46. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın 2. ve 10. maddeleri yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.

V. İPTALİN DİĞER KURALLARA ETKİSİ

40. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrasında başvurunun; kanunun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün sadece belirli madde veya hükümleri aleyhine yapılmış olup da bu madde veya hükümlerin iptalinin kanunun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün diğer bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanamaması sonucunu doğurması hâlinde keyfiyeti gerekçesinde belirtilmek şartıyla Anayasa Mahkemesince, uygulama olanağı kalmayan kanunun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün söz konusu öteki hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verilebileceği öngörülmektedir.

41. 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu’nun 24/4/2001 tarihli ve 4650 sayılı Kanun’un 6. maddesiyle başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin birinci fıkrasının 19/4/2018 tarihli ve 7139 sayılı Kanun’un 27. maddesiyle değiştirilen (1) bendinde yer alan “...arazi bedelinin yarısını geçmemek ve...” ibaresinin iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan, aynı bentte yer alan “Bu fıkroda belirtilen unsurlara göre tespit edilen...” ibaresinin de 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptali gerekir.

VI. YüRüRLüğüN DURDURULMASI TALEBİ

42. Başvuru kararında özetle; iptali talep edilen kanun hükmünün uygulanmasının sonradan giderilmesi g ve imknsız durumların veya zararların ortaya çıkmasına neden olacağı ileri sürülerek iptali talep edilen hükmün yürürlüğünün durdurulması talep edilmiştir.

4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu’nun 24/4/2001 tarihli ve 4650 sayılı Kanun’un 6. maddesiyle başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin birinci fıkrasının 19/4/2018 tarihli ve 7139 sayılı Kanun’un 27. maddesiyle değiştirilen (1) bendinde yer alan “...arazi bedelinin yarısını geçmemek...” ibaresine yönelik yürürlüğün durdurulması talebinin, koşulları oluşmadığından REDDİNE 10/4/2019 tarihinde OYBİRLİğİYLE karar verilmiştir.

VII. HÜKÜM

4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu’nun 24/4/2001 tarihli ve 4650 sayılı Kanun’un 6. maddesiyle başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin birinci fıkrasının 19/4/2018 tarihli ve 7139 sayılı Kanun’un 27. maddesiyle değiştirilen (1) bendinde yer alan;

A. “...arazi bedelinin yarısını geçmemek ve...” ibaresinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

B. “...arazi bedelinin yarısını geçmemek ve...” ibaresinin iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan, aynı bentte yer alan “Bu fıkroda belirtilen unsurlara göre tespit edilen...” ibaresinin de 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE,

10/4/2019 tarihinde OYBİRLİğİYLE karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Başkanvekili
Zühtü ARSLAN	Burhan ÜSTÜN	Engin YILDIRIM

ye	ye	ye
Serdar ÖZGÜLDÜR	Recep KÖMÜRCÜ	Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Muammer TOPAL

Üye

M. Emin KUZ

Üye

Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye

Kadir ÖZKAYA

Üye

Rıdvan GÜLEÇ

Üye

Recai AKYEL

Üye

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye

Yıldız SEFERİNOĞLU