

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2023/156

Karar Sayısı : 2024/19

Karar Tarihi : 23/1/2024

R.G. Tarih – Sayı : 2/4/2024 - 32508

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Balıkesir 1. Asliye Hukuk Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 46. maddesinin yedinci fıkrasının Anayasa'nın 2., 5., 10., 13., 35., 36. ve 46. maddelerine aykırılığını ileri sürerek iptaline karar verilmesi talebidir.

OLAY: Kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili talebiyle açılan davada itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKMÜ

Kanun'un itiraz konusu kuralın da yer aldığı 46. maddesi şöyledir:

"I - Anagayrimenkulün arsasıyla birlikte yok olması veya kamulaştırılması ile:

Madde 46 – Kat mülkiyeti, kat mülkiyeti kütüğündeki sicil kaydının silinmesiyle sona erer.

Anagayrimenkulün bütün bağımsız bölümlerinin bir tek kişinin mülkiyetinde toplanmasıyla kat mülkiyeti kendiliğinden sona ermez.

Sicil kaydı, bütün kat maliklerinin veya bütün bağımsız bölümleri kendi mülkiyetinde toplamış bulunan malikin, anagayrimankuldeki kat mülkiyetinin adi mülkiyete çevrilmesine ait yazılı istemi üzerine silinir ve o gayrimenkul, müstakil bölümlere bağlı arsa paylarına göre, genel kütükte yeni bir sayfaya geçirilerek ve eski kayıtlarıyla bağlantı sağlanmak suretiyle tescil olunur. Anagayrimenkulün niteliğinde kat mülkiyetinin kurulmasından sonra değişiklikler olmuşsa, yeni sicil kaydına bunlar da yazılır.

Bağımsız bölümlerden biri bir ayni hakla veya sicile şerh verilen bir şahsi hakla kayıtlanmış bulunuyorsa, hak sahibinin muvafakatiyle o hak kütükten silinmedikçe, anagayrimenkul üzerindeki kat mülkiyetinin adi mülkiyete çevrilmesi ve kat mülkiyeti kütüğündeki sicil kaydının silinmesi istenemez.

Kayıtlayıcı hakkın sahibi, sicil kaydının silinmesine muvafakat etmemekle beraber hakkının yalnız borçluya ait mülkiyet payına veya hakkın niteliğine göre, bütün ortak mülkiyet paylarına aktarılmasına muvafakat ederse bu hak sicilden silinmeksizin yalnız borçlunun, adi mülkiyet gayrimenkuldeki bütün ortak mülkiyet payları üzerine geçirilmek suretiyle genel kütüğe tescil olunur.

Anagayrimenkulün arsasıyla birlikte tamamen yok olması veya kamulaştırılması halinde sicil kaydının silinmesi genel hükümlere göre yapılır.

Anagayrimenkul kamulaştırılırsa, her bağımsız bölümün kamulaştırma bedeli bağlantılı bulunduğu arsa payı ve eklentileri de gözönünde tutularak ayrı ayrı takdir olunur ve o bölümün malikine ödenir."

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İctüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN, Kenan YAŞAR ve Muhterem İNCE'nin katılımlarıyla 26/10/2023 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

2. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Fatih TORUN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükmü, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Genel Açıklama

3. Anayasa'nın 46. maddesi uyarınca devlet ve kamu tüzel kişileri, kamu yararının gerektirdiği hâllerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmaya yetkilidir.

4. Kamulaştırmaya ilişkin usul ve esasları düzenleyen 2942 sayılı Kanun'un 8. maddesinde idarelerin tapuda kayıtlı olan taşınmaz mallar hakkında bu Kanun'a göre 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.

5. 2942 sayılı 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 (AYM, E.2015/55, K.2016/45, 26/05/2016, § 10).

6. Kamulaştırma bedelinin tespiti esaslarını düzenleyen 2942 sayılı Kanun'un 11. maddesinin birinci fıkrasında; kamulaştırılacak taşınmaz mal veya kaynağın değerinin, taşınmaz mal veya kaynağın cins ve nevi, yüz ölçümü, kıymetini etkileyebilecek bütün nitelik ve unsurları ve her unsurun ayrı ayrı değeri, varsa vergi beyanı ve resmî makamlarca kamulaştırma tarihinde yapılmış kıymet takdirleri esas tutularak tespit edileceği hükme bağlanmıştır.

7. Fıkra da kamulaştırma bedelinin tespitine ilişkin söz konusu ölçütlerin yanı sıra kamulaştırılan taşınmazın niteliğine göre gözönünde bulundurulması gereken diğer esaslar da öngörülmüştür. Anılan fıkranın (f) bendinde, arazilerde, taşınmaz mal veya kaynağın mevki ve şartlarına göre ve olduğu gibi kullanılması hâlinde getireceği net gelirin; (g) bendinde, arsalarda, kamulaştırılma gününden önceki özel amacı olmayan emsal satışlara göre satış değerinin; (h) bendinde ise yapılarda, resmî birim fiyatları ve yapı maliyet hesapları ve yıpranma payının da bedel tespitinde dikkate alınacağı düzenlemesine yer verilmiştir.

8. Söz konusu maddenin birinci fıkrasının (ı) bendinde ise bedel tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçülerin de bazı şartlarla kamulaştırma bedelinin belirlenmesinde esas alınacağı hükme

bağlanmıştır. Bu kapsamda kamulaştırmaya konu taşınmazın 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 (ı) bendi uyarınca belirli bir oranda artırılması mümkün olabilmektedir (AYM, E.2018/156, K.2019/22, 10/04/2019, § 18).

9. 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, taşınmaza getirdiği katkı ve değer yönünden açık, objektif, gerekçeli, makul, taşınmaz bedelinin belirlenmesinde etkili olabilecek diğer bir unsur içinde gözetilmemiş olmasının da uygulamada yargı içtihatlarıyla kabul edildiği görülmektedir (AYM, E.2018/156, K.2019/22, 10/04/2019, § 19).

B. Anlam ve Kapsam

10. 634 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (a) bendinde, kat mülkiyetinin, bağımsız bölümler üzerinde kurulan mülkiyet hakkı olduğu belirtilmiş; 3. maddesinin birinci fıkrasında da kat mülkiyeti, arsa payı ve ana gayrimenkuldeki ortak yerlerle bağlantılı özel bir mülkiyet olarak tanımlanmıştır.

11. Anılan Kanun'un 3. maddesinin ikinci fıkrasına göre kat mülkiyeti ve kat irtifakı, bu mülkiyete konu olan ana gayrimenkulün bağımsız bölümlerinden her birinin konum ve büyüklüklerine göre hesaplanan değerleri ile oranlı olarak projesinde tahsis edilen arsa payının ortak mülkiyet esaslarına göre açıkça gösterilmesi suretiyle kurulmaktadır. Kanun'un 5. maddesinin ikinci fıkrasında da ana gayrimenkulde, kat mülkiyetine bağlanmamış veya lehine kat irtifakı kurulmamış arsa payı bırakılamayacağı hüküm altına alınmıştır.

12. Kanun'un 2. maddesinin (a) bendine göre; ana gayrimenkul, kat mülkiyetine konu olan gayrimenkulün bütününe ifade etmektedir. Ayrıca anılan bentte bağımsız bölümün, ana gayrimenkulün ayrı ayrı ve başlı başına kullanılmaya elverişli olup bu Kanun hükümlerine göre bağımsız mülkiyete konu olan bölümleri ifade ettiği düzenlemesine yer verilmiştir. Kanun'un 2. maddesinin (d) bendinde ise arsa payı, arsanın, bu Kanun'da yazılı esasa göre bağımsız bölümlere tahsis edilen ortak mülkiyet payları olarak tanımlanmıştır. Buna göre arsa payı, bir arsa üzerinde kat irtifakı veya kat mülkiyeti kurulabilmesi için her bir bağımsız bölüme arsa mülkiyeti üzerinde tanınan paydır.

13. Anılan hükümler değerlendirildiğinde kat mülkiyetinin bağımsız bölümlerin yanı sıra arsa payı ve ana gayrimenkuldeki ortak yerleri de kapsadığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla kat mülkiyetine veya kat irtifakına tabi her bağımsız bölümün 634 sayılı Kanun uyarınca tahsis edilmiş bir arsa payının bulunduğu, kat mülkiyeti açısından bağımsız bölümlerin kendilerine tahsis edilmiş arsa payından ayrı düşünülmemeyeceği görülmektedir.

14. 634 sayılı Kanun uyarınca üzerinde kat mülkiyeti veya kat irtifakına tabi bağımsız bölümler olan bir taşınmaz (ana gayrimenkul) üzerindeki bu haklarla birlikte bir bütün olarak kamulaştırılabileceği gibi sadece bir ya da daha fazla bağımsız bölüm de tek başına kamulaştırma işlemine tabi olabilmektedir.

15. 634 sayılı Kanun'un 46. maddesinin itiraz konusu yedinci fıkrasında, ana gayrimenkul kamulaştırılırsa, her bağımsız bölümün kamulaştırma bedelinin bağlantılı bulunduğu arsa payı ve eklentileri de gözönünde tutularak ayrı ayrı takdir olunacağı ve o bölümün malikine ödeneceği hükme bağlanmıştır.

16. İtiraz konusu kural, üzerinde kat mülkiyetine tabi bağımsız bölümler olan bir ana gayrimenkulün kamulaştırılması durumunda 2942 sayılı Kanun'un 11. maddesinde düzenlenen esaslar çerçevesinde belirlenen ana gayrimenkulün kamulaştırma bedelinin bağımsız bölümler arasında paylaşılması usulünü düzenlemektedir.

17. Yargı içtihatları da gözönüne alındığında üzerinde kat mülkiyetine tabi bağımsız bölümler olan bir ana gayrimenkulün kamulaştırılması durumunda kamulaştırma bedelinin tespitinin diğer taşınmazların kamulaştırılmasında olduğu gibi 2942 sayılı Kanun'un 11. maddesinde düzenlenen esaslar çerçevesinde yapıldığı görülmektedir. Buna göre ana gayrimenkulün kamulaştırılması durumunda ilk olarak arsanın bedeli 2942 sayılı Kanun'un 11. maddesinde düzenlenen emsal karşılaştırılması ve diğer genel nitelikli unsurlar doğrultusunda tespit edilmektedir. Sonrasında, ana gayrimenkulün, bir bütün itibarıyla yapıların bedel tespitine ilişkin esaslar çerçevesinde değerinin tespit edilmesi cihetine gidilmektedir. Bulunan bu iki değer (arsa ve yapı değerinin) toplamı taşınmazın toplam değerini ifade edecektir. Söz konusu toplam değer, her bağımsız bölümün kamulaştırma bedeli bağlantılı bulunduğu arsa payı ve eklentileri de gözönünde tutularak bağımsız bölümlere dağıtılmasıyla da her bağımsız bölümün kamulaştırma bedeli tespit edilmiş olmaktadır. Bu dağıtım sonucunda her bir bağımsız bölümün sahip olduğu değer, bağımsız bölümün kamulaştırma bedelini oluşturmaktadır.

C. İtirazın Gerekçesi

18. Başvuru kararlarında özetle; itiraz konusu kuralda ana gayrimenkulün kamulaştırılması durumunda ana gayrimenkulün bir bütün olarak arsa ve yapı değerinin toplamının arsa payları oranında bağımsız bölümlere dağıtılması suretiyle her bağımsız bölümün kamulaştırma bedelinin tespit edilmesinin öngörüldüğü, bağımsız bölüm niteliğindeki taşınmazların kamulaştırma değerinin bağımsız bölümün kendine özgü niteliklerinin dikkate alınması suretiyle tespit edilmesi imkânının bu yolla ortadan kaldırıldığı, bu yöntemle yapılan kıymet takdirinin kamulaştırma konusu bağımsız bölümlerin gerçek değerinin altında kalmasına yol açtığı, bu durumun ise taşınmaz maliklerinin mülkiyet hakkını ihlal ettiği, ayrıca kamulaştırılan taşınmazın gerçek karşılığının ödenmesi ilkesine de aykırılık teşkil ettiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 5., 10., 13., 35., 36. ve 46. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Ç. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

19. 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.

20. 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 (AYM, E.2022/83, K.2023/69, 05/04/2023, § 11; E.2022/108, K.2023/55, 22/03/2023, § 27; E.2022/136, K.2023/16, 25/01/2023, § 19; E.2017/21, K.2020/77, 24/12/2020, § 137; E.2019/100, K.2020/62, 22/10/2020, § 13; *Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 53). Hak sahibinin taşınmazının kamulaştırılması suretiyle mülkünden yoksun bırakılması da mülkiyet hakkına müdahale niteliğindedir.

21. Anayasa'nın 35. maddesinin ikinci fıkrasında mülkiyet hakkının kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabilirliği öngörülmüştür. Öte yandan mülkiyet hakkına sınırlama getirilirken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir.

22. Anayasa'nın 13. maddesinde *“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.”* denilmektedir. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlandırılabilir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin Anayasa'nın sözüne aykırı olmaması, kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir (*Recep Tarhan ve Afife Tarhan, § 62*).

23. Anayasa'nın anılan hükümleri uyarınca mülkiyet hakkına yapılan sınırlamalarda dikkate alınacak öncelikli ölçüt, sınırlamanın kanunla yapılmasıdır. Anayasa Mahkemesinin sıkça vurguladığı gibi temel hakları sınırlayan kanunun şeklen var olması yeterli olmayıp kuralların keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir düzenlemeler niteliğinde olması gerekir. Dolayısıyla Anayasa'nın 13. maddesinde sınırlama ölçütü olarak belirtilen kanunilik, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesi ışığında yorumlanmalıdır.

24. İtiraz konusu kural, üzerinde kat mülkiyetine tabi bağımsız bölümler olan bir ana gayrimenkulün kamulaştırılması durumunda kamulaştırma bedelinin bağımsız bölümler arasında paylaşılması usulüne ilişkin düzenlemeler içermektedir. Kamulaştırma bedelinin tespiti esasları 2942 sayılı Kanun'un 11. maddesinde düzenlenmiş olup kamulaştırılacak taşınmaz mal veya kaynağın değerinin, taşınmaz mal veya kaynağın cins ve nevi, yüz ölçümü, kıymetini etkileyebilecek bütün nitelik ve unsurları ve her unsurun ayrı ayrı değeri, varsa vergi beyanı ve resmî makamlarca kamulaştırma tarihinde yapılmış kıymet takdirleri esas tutularak tespit edileceği hükme bağlanmış, fıkra da kamulaştırma bedelinin tespitine ilişkin söz konusu ölçütlerin yanı sıra kamulaştırılan taşınmazın niteliğine göre gözönünde bulundurulması gereken diğer esaslar da öngörülmüş, ayrıca bedel tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçülerin de bazı şartlarla kamulaştırma bedelinin belirlenmesinde esas alınacağı hükme bağlanmıştır.

25. Buna göre üzerinde kat mülkiyetine tabi bağımsız bölümler olan bir ana gayrimenkulün kamulaştırılması durumunda bağımsız bölümlerin kamulaştırma bedelinin belirlenmesine ilişkin hususlarının itiraz konusu kuralda ve 2942 sayılı Kanun'un kamulaştırma bedelinin tespiti esaslarını düzenleyen 11. maddesinde herhangi bir tereddüde yer bırakmayacak biçimde açık ve net olarak düzenlendiği gözetildiğinde kuralın belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir nitelikte olduğu ve kanunilik şartını taşıdığı anlaşılmıştır.

26. Öte yandan Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkının kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilirliği öngörülmüştür.

27. İtiraz konusu kuralda ise üzerinde kat mülkiyetine tabi bağımsız bölümler olan bir ana gayrimenkulün kamulaştırılması durumunda bağımsız bölümlerin kamulaştırma bedelinin belirlenmesine ilişkin hükümler yer almakta olup kuralda devlet ve kamu tüzel kişileri tarafından kamu yararı dışında bir amaçla kamulaştırma yapılmasına imkân sağlayan herhangi bir düzenleme tespit edilememiştir. Bu itibarla kuralla mülkiyet hakkına getirilen sınırlamanın kamu yararı dışında bir amaç taşıdığı söylenemez.

28. Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlere yönelik sınırlandırmaların Anayasa'nın sözüne aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır. Buna göre Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ölçütlerinden biri de *Anayasa'nın sözüne uygunluktur*. Anayasa Mahkemesi, somut olaya uygun düştüğü takdirde kamu gücünü kullanan organların temel hak ya da özgürlüklere yaptıkları müdahalelerin Anayasa'nın sözüne uygun olup olmadığını da değerlendirir. Böyle bir değerlendirme yapılması, Anayasa'nın 13. maddesinin emredici hükmünün bir gereğidir (*Kübra Yıldız ve diğerleri* [GK], B. No: 2018/32734, 28/7/2022, § 59).

29. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan "*Anayasanın sözü*" ifadesi Anayasa'nın metnini yani lafzını ifade etmektedir. Temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalelerin Anayasa'nın sözüne uygun olması şartı özellikle Anayasa'nın çeşitli maddeleriyle getirilen *ek güvenceler* söz konusu olduğunda önem taşımaktadır. Anayasa, çoğu durumda bir hak veya özgürlüğü yalnızca tanımakla yetinmeyerek onun kullanılmasını garanti altına almak için bazı yönlerini ayrıca vurgulayarak veya bazı yönlerine belli bir önem atfederek koruma altına alır. Anayasa koyucununun bir hakkı tanımının yanında o hakkın norm alanına giren bir boyutunu ayrıca ve özel olarak ifade etmesi, buna ilişkin ek bir güvence getirmesi de mümkün olabilmektedir (*Kübra Yıldız ve diğerleri*, § 60).

30. Anayasa'nın 46. maddesinin birinci fıkrasında kamulaştırmanın taşınmazın *gerçek karşılığının ödenmesi* şartıyla kullanılacak bir yetki olduğu hükme bağlanmıştır. Gerçek karşılığının ödenmesi Anayasa'nın 46. maddesiyle maliklerin lehine olarak getirilen özel bir güvence mahiyetindedir. Dolayısıyla taşınmazın gerçek karşılığı ödenmeden yapılan kamulaştırma işlemleri Anayasa'nın 46. maddesinin birinci fıkrasındaki *gerçek karşılığın ödenmesi* güvencesine aykırı olacaktır.

31. Gerçek karşılığın ödenmesi aynı zamanda ölçülülük ilkesinin de bir gereğidir. Kamulaştırma suretiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalelerde, hedeflenen kamu yararı ile malikin bireysel yararı arasında gözetilmesi gereken adil denge ancak malike taşınmazın *gerçek karşılığının ödenmesi* suretiyle sağlanabilir. Diğer bir ifadeyle kamulaştırma suretiyle mülkiyet hakkına müdahalede bulunulan durumlarda malike taşınmazın *gerçek karşılığının ödenmesi*, müdahaleyle malike yüklenen aşırı külfetin telafi edilmesini temin eden temel bir araçtır. Anayasa'nın 46. maddesinin birinci fıkrasında gerek kamulaştırmada gerekse idari irtifak kurulmasında taşınmazın *gerçek karşılığının* ödeneceği hükme bağlanmakla kamu yararı ile malikin menfaatleri arasındaki dengeyi kuracak bedelin taşınmazın gerçek karşılığı olduğu ifade edilmiştir. Buna göre kamulaştırmanın anayasal öğelerinden 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, orantılılık ilkesinin bir gereğidir (bazı farklarla birlikte bkz. *Kübra Yıldız ve diğerleri*, § 62).

32. Öte yandan itiraz konusu kural, kamulaştırma bedelinin tespitini ilgilendiren bir hususu düzenlemekte olup kamulaştırma işleminin, kamulaştırmayla öngörülen kamu yararı bakımından elverişlilik ve gereklilik kriterlerini karşılayıp karşılamadığına ilişkin olarak bir inceleme yapılmasına gerek bulunmamaktadır. Kamulaştırma bedelinin tespiti, kamulaştırma yoluyla mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin orantılılığıyla ilgili bir mesele olduğundan ölçülülük ilkesi bakımından yapılacak incelemenin orantılılık ile sınırlı tutulması gerekir.

33. Anayasa'nın 46. maddesinde öngörülen "*gerçek karşılık*" ölçütü, kamulaştırılan taşınmazın bedelinin belirlenmesine dair yöntemin "*gerçek karşılık*"a ulaşılmasını sağlayacak nitelikte olmasını zorunlu kılar. Bunun yanı sıra kamulaştırmanın konusunu ana gayrimenkul oluşturmakta ve taşınmazın kamulaştırma bedeli bir bütün olarak belirlenmekte ise de aslında

kamulaştırılan ana gayrimenkul üzerinde bulunan bütün bağımsız bölümler de kamulaştırmanın sonuçlarından doğrudan etkilenmektedir. Bu nedenle taşınmazın kamulaştırma bedelinin tespitine dair yöntemin yanında üzerinde kat mülkiyetine tabi bağımsız bölümler olan bir ana gayrimenkulün kamulaştırılması hâlinde kamulaştırma bedelinin bağımsız bölümler arasında paylaşılması sırasında da taşınmazın gerçek karşılığının ödenmesi ilkesine uygun hareket edilmesi gerekir.

34. İtiraz konusu kuralda üzerinde kat mülkiyetine tabi bağımsız bölümler olan bir ana gayrimenkulün kamulaştırılması hâlinde, her bağımsız bölümün değerinin, kamulaştırma bedelinin bağlantılı bulunduğu arsa payı ve eklentileri de göz önünde bulundurularak ayrı ayrı takdir olunacağı ve o bağımsız bölümün malikine ödeneceği düzenlenmiştir.

35. Öncelikle belirtmek gerekir ki kural, kamulaştırılacak bir taşınmazın kamulaştırma bedelinin tespitine ilişkin olarak 2942 sayılı Kanun'dan farklı bir usul öngörmemektedir. Üzerinde kat mülkiyetine tabi bağımsız bölümler olan bir ana gayrimenkulün kamulaştırılması durumunda kamulaştırma bedelinin tespiti diğer taşınmazların kamulaştırılmasında olduğu gibi 2942 sayılı Kanun'un 11. maddesinde düzenlenen esaslar çerçevesinde yapılmaktadır.

36. Bunun yanı sıra kanun koyucunun kamulaştırılan taşınmazın bedelinin belirlenmesine ilişkin yöntemi seçme konusunda takdir yetkisi bulunmakta ise de bu yöntemin taşınmazın gerçek karşılığının ödenmesini sağlayacak nitelikte olması gerekir. İtiraz konusu kuralda her bağımsız bölümün kamulaştırma bedelinin yukarıda belirtilen esaslar çerçevesinde belirlenen toplam değer, arsa payı ve eklentileri de gözönünde tutularak bağımsız bölümlere dağıtılmasıyla tespit edileceği görülmektedir. Bir başka deyişle bir ana gayrimenkulün kamulaştırılması durumunda her bir bağımsız bölümün kamulaştırma bedeli, ana gayrimenkulün üzerinde bulunduğu arsaya ilişkin kamulaştırma bedeli ile bağımsız bölümün arsa payı ve eklentileri gözönünde tutularak belirlenmektedir. Buna göre ana gayrimenkulün kamulaştırma bedelinin bağımsız bölümler arasında paylaşılması usulünü düzenleyen kuralın, bağımsız bölümlerin *gerçek karşılığının* tespit edilmesini engelleyen bir yönü bulunmamaktadır.

37. Öte yandan kamulaştırma bedelinin tespiti sırasında 2942 sayılı Kanun'un 11. maddesinin birinci fıkrasının (1) bendi uyarınca diğer ölçütlerin değerlendirilmesi aşamasında dikkate alınmamış, taşınmazın değerini olumlu veya olumsuz yönde etkileyebilecek somut ve objektif birtakım özelliklerin bulunması hâlinde bunların da dikkate alınması gerekmektedir. Buna göre taşınmazın yola, ticari merkezlere, yerleşim merkezlerine yakınlığı, imarlı alanlara yakınlığı, ulaşım olanakları, elde edilebilecek kira getirisi, arsalarda emsal taşınmazlara göre avantajları gibi birtakım özellikleri kamulaştırma bedelinin tespitine etkili olabilecek bu unsurlar arasında değerlendirilebilecektir. Bir başka deyişle kamulaştırmaya konu taşınmazı emsallerinden değerli kılan özellik ve değer artırıcı unsurların da mükerrer olmamak kaydıyla kamulaştırma bedelinin belirlenmesi sırasında veya 11. maddenin birinci fıkrasının (1) bendinde yer alan "*objektif değer artırıcı unsur*" olarak gözönünde bulundurulması gerekmektedir.

38. Bunun dışında Kanun'un 11. maddesinin birinci fıkrasının (1) bendi uyarınca bağımsız bölümlere ilişkin olarak taşınmazı emsallerinden değerli kılan ilave eklenti ve donanımların da bulunması hâlinde bunların değerinin ayrıca tespit olunarak o bağımsız bölümün arsa payı ve eklentileri de gözönünde tutularak takdir olunan kamulaştırma bedeline ilave edilmesi mümkündür.

39. Buna göre bağımsız bölümün kamulaştırma bedelinin belirlenmesi sırasında bağımsız bölüme özgü *objektif değer artırıcı unsurların* gözönünde bulundurulmasını engelleyen herhangi bir hükmün dava konusu kuralda yer almadığı görülmektedir. Bu itibarla, ana gayrimenkulün kamulaştırılması durumunda 2942 sayılı Kanun'un 11. maddesinde düzenlenen esaslar çerçevesinde belirlenen ana gayrimenkulün kamulaştırma bedelinin bağımsız bölümler arasında paylaşılması

Esas Sayısı : 2023/156

Karar Sayısı : 2024/19

usulünü düzenleyen kuralın bağımsız bölümlerin gerçek karşılığının tespit edilmesi imkânını ortadan kaldırmadığı görüldüğünden Anayasa'nın 46. maddesinde öngörülen "gerçek karşılık" ölçütüne aykırı bir düzenleme içermediği anlaşılmaktadır.

40. Kamulaştırma bedelinin tespitinde kamulaştırmanın anayasal öğelerinden biri olan "gerçek karşılık" ölçütüne aykırı bir düzenleme içermediği anlaşılan kuralın kamulaştırılan taşınmaz malikine aşırı bir külfet yüklediği görüldüğünden Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkına da orantısız bir sınırlama getirmediği sonucuna varılmıştır.

41. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13., 35. ve 46. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 2. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 5., 10. ve 36. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

IV. HÜKÜM

23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 46. maddesinin yedinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE 23/1/2024 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan

Zühtü ARSLAN

Başkanvekili

Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili

Kadir ÖZKAYA

Üye

Engin YILDIRIM

Üye

Muammer TOPAL

Üye

M. Emin KUZ

Üye

Rıdvan GÜLEÇ

Üye

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye

Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye

Selahaddin MENTEŞ

Üye

Basri BAĞCI

Esas Sayısı : 2023/156
Karar Sayısı : 2024/19

Üye
İrfan FİDAN

Üye
Kenan YAŞAR