

ANAYASA MAHKEMESİ, NORM DENETİMİ, E. 2002/112, K. 2003/33, T. 10/04/2003

Karar Tarihi: 10/04/2003

[Karara Ulaşmak İçin Tıklayınız](#)

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2002/112 Karar Sayısı : 2003/33 Karar Günü : 10.4.2003 Resmi Gazete tarih/sayı: 4.11.2003/25279 İTİRAZ YOLUNA BAŞVURANLAR : 1- Şereflikoçhisar Asliye 1. Hukuk Mahkemesi 2- Ürgüp Asliye Hukuk Mahkemesi 3- Siirt Asliye Hukuk Mahkemesi 4- İskenderun Asliye 1. Hukuk Mahkemesi İTİRAZLARIN KONUSU :

4.11.1983 günlü, 2942 sayılı "Kamulaştırma Kanunu"nun 38. maddesinin Anayasa'nın 2., 5., 10., 13., 35., 36., 40., 46. ve 125. maddeleriyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 1 nolu Protokol'ünün 1. maddesine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY Davacıların gayrimenkullerine yapılan tecavüzün önlenmesi için açtıkları davalarda, 2942 sayılı Yasa'nın 38. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı savının ciddi olduğu kanısına varan mahkemeler iptali için başvurmuşlardır.

III- YASA METİNLERİ A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı 4.11.1983 günlü, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun itiraz konusu 38. maddesi şöyledir: "Madde 38- Kamulaştırma yapılmış, ancak işlemleri tamamlanmamış veya kamulaştırma hiç yapılmamış iken kamu hizmetine ayrılarak veya kamu yararına yönelik bir ihtiyaca tahsis edilerek üzerinde tesis yapılan taşınmaz malın malik, zilyed veya mirasçılarının bu taşınmaz mal ile ilgili her türlü dava hakkı yirmi yıl geçmekle düşer. Bu süre taşınmaz mala elkoyma tarihinden başlar." B- Dayanılan Anayasa Kuralları İtiraz başvurularında, itiraz konusu kuralın Anayasa'nın 2., 5., 10., 13., 35., 36., 40., 46. ve 125. maddeleriyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 nolu Protokol'ünün 1. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

IV- İLK İNCELEME Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, birleştirilen dosyalarda, değişik tarihlerde yapılan ilk inceleme toplantıları sonucunda, dosyalarda eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine karar verilmiştir.

V- BİRLEŞTİRME KARARI Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Fulya KANTARCIOĞLU, Ertuğrul ERSOY, Tülay TUĞCU, Ahmet AKYALÇIN, Enis TUNGA ve Mehmet ERTEN'in katılmalarıyla yapılan esas inceleme toplantısında; 4.11.1983 günlü, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 38. maddesinin iptali istemiyle yapılan itiraz başvurusuna ilişkin dava dosyalarının aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle konusu aynı olan 2002/141, 2002/142, 2002/147 Esas sayılı dava dosyalarının 2002/112 esas sayılı dava dosyası ile BİRLEŞTİRİLMESİNE, esasının kapatılmasına, esas incelemenin 2002/112 esas sayılı dosya üzerinden yürütülmesine, 10.4.2003 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

VI- ESASIN İNCELENMESİ Başvuru kararları ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü: İtiraz başvurularında, özel mülkiyete konu olan bir taşınmazın kamu

ANAYASA MAHKEMESİ, NORM DENETİMİ, E. 2002/112, K. 2003/33, T. 10/04/2003

tüzel kişilerince kamulaştırma yapılmaksızın elatma tarihinden itibaren yirmi yıl veya daha fazla süre ile kullanıldığı gerekçesiyle malik, zilyed veya mirasçılarınca açılacak her türlü davanın hak düşürücü süre nedeniyle reddedilmesinin ve bu süre sonunda kamu tüzelkişilerince tapu terkinin ve kendileri adına tescilinin istenebilmesinin Anayasa'nın 2., 5., 10., 13., 35., 36., 40., 46. ve 125. maddeleriyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 numaralı Protokolü'nün 1. maddesine aykırılık oluşturduğu ileri sürülmüştür.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 38. maddesinde, "Kamulaştırma yapılmış, ancak işlemleri tamamlanmamış veya kamulaştırma hiç yapılmamış iken kamu hizmetine ayrılarak veya kamu yararına yönelik bir ihtiyaca tahsis edilerek üzerinde tesis yapılan taşınmaz malın malik, zilyed veya mirasçılarının bu taşınmaz mal ile ilgili her türlü dava hakkı yirmi yıl geçmekle düşer. Bu süre taşınmaz mala elkoyma tarihinden başlar" denilmektedir.

Bu maddeden, kamulaştırmaz elatılan bir taşınmazın malik, zilyed veya mirasçılarının elatmanın önlenmesi, taşınmazın karşılığı olan bedelinin istenmesi, tazminat veya işgal karşılığı tazminat davası gibi davaları açmaktan men edildikleri ve hak düşürücü sürenin ilk elatma tarihinden itibaren işlemeye başladığının re'sen dikkate alınacak hususlardan olduğu anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 35. maddesinde, herkesin, mülkiyet ve miras haklarına sahip olduğu, bu hakların ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabileceği, mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır.

Mülkiyet hakkı, kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla, sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, ürünlerden yararlanma ve tasarruf olanağı verir.

Kamulaştırma Kanunu'nun 38. maddesindeki zilyedlik kavramı, taşınmaza malik sıfatıyla yirmi yıl süre ile nizasız ve fasılasız tasarruf etmeyi öngörür. Yasakoyucu, 38. maddede dava hakkını (aktif husumet ehliyetini) mülkiyet hakkına sahip veya zilyedin bu hakkı hukuken kazanmış olması koşuluna bağlamıştır. Nitekim mahkemelerce gerçek kişiler hakkında verilen tescil kararı ile yasal olarak korunmakta olan eylemli durumu gösteren zilyedlik, mülkiyet hakkına dönüşmekte ve Anayasa'nın 35. maddesinde temel insan hakkı olarak korunmaktadır.

Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasına ilişkin 13. maddesinde, temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeblere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâ ik cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir.

Çağdaş demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlükleri büyük ölçüde kısıtlayan veya kullanılamaz hale getiren sınırlamalar hakkın özüne dokunur. Temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamaların yalnız ölçüsü değil, koşulları, nedeni, yöntemi, kısıtlamaya karşı öngörülen kanun yolları hep demokratik toplum düzeni kavramı içinde değerlendirilmelidir. Özgürlükler, ancak Anayasa'nın ilgili maddelerinde öngörülen nedenlerle ve demokratik toplum düzeninin sürekliliği için zorunlu olduğu ölçüde sınırlandırılabilir.

Anayasa'nın 46. maddesinde öngörülen ve temel ögesinin "kamu yararı" olduğu kabul edilen kamulaştırma, bir taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkının, kamu yararı için ve karşılığı ödenmek

ANAYASA MAHKEMESİ, NORM DENETİMİ, E. 2002/112, K. 2003/33, T. 10/04/2003

koşuluyla idarece kaldırılmasıdır. Kamulaştırmanın bir başka tanımlaması ise kamu yararı amacıyla, bir taşınmazın takdir edilen bedeli peşin verilmek üzere malikinin rızasına bakılmaksızın elinden alınmasıdır.

Anayasa'nın "kamulaştırmayı" düzenleyen 46. maddesinin birinci fıkrasında; "Devlet ve kamu tüzelkişileri, kamu yararının gerektirdiği hallerde, 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" denilmektedir.

Mülkiyet hakkının içerik ve sınırlarını belirleme yetkisi yasalara bırakılmışsa da, bu konuda yasakoyucuya mutlak bir yetki de verilmiş değildir. Aksi görüşün kabulü mülkiyet hakkının Anayasa garantisi altına alınmış olmasına aykırıdır. Kamu tüzel kişilerinin her hangi bir şekilde kamulaştırma yapmadan bir taşınmaz üzerine kamu yararı amacıyla köprü, yol veya herhangi bir tesis yapmaları kamulaştırmasız el atmadır.

Anayasa'nın 46. maddesinde öngörülen kamulaştırma, Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkına getirilmiş anayasal bir sınırlamadır. İdare kendisine Anayasa tarafından tanınan olanak ve yetkileri Yasa'ya uygun bir biçimde kullanmaksızın taşınmaza elatarak kamulaştırma ilkelerine aykırı davranamaz. Anayasa'nın sınırlarını belirleyerek izin verdiği kamulaştırma yöntemini kullanmadan yapılan elatmalar, itiraz konusu kurala göre yirmi yıl geçtikten sonra yasal bir kamulaştırmanın bütün sonuçlarını doğurmakta ve taşınmazın, idarenin adına tapu kütüğüne tescili ile sonuçlanabilmektedir. Bu ise anayasal dayanağı olmayan kamulaştırmasız el koymadır. Yirmi yıllık hak düşürücü sürenin geçmesiyle taşınmaz malikinin her türlü dava açma hakkının engellenmesi ve taşınmazın hiçbir karşılık ödenmeden idareye geçmesi, mülkiyet hakkının sınırlanmasını aşan, hakkın özünü zedeleyen bir durumdur.

Bu nedenlerle kural, Anayasa'nın 13, 35 ve 46. maddelerine aykırıdır.

Hukuk devleti insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her eylem ve işlemi hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa'nın bulunduğu bilincinde olan devlettir. Devletin veya bir kamu tüzel kişisinin kamulaştırma işlemi olmaksızın temel insan haklarından olan mülkiyet hakkına keyfi bir şekilde el konularak bireylerin sahip oldukları taşınmazları üzerinde özgürce tasarruf etmelerinin engellenmesi ve yirmi yıl sonunda dava hakkı da tanınmayarak, mülkiyet haklarının ellerinden alınması hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Ayrıca, hukukun evrensel ilkelerine saygı duymak hukuk devleti olmanın gereğidir. Hukukun genel ilkelerinden birisi de mülkiyet hakkının "zamanötesi" niteliği, başka bir anlatımla mülkiyet hakkının zamanaşımına uğramamasıdır. Bu nedenle, Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu tarafından bir taşınmazın malik, zilyed veya mirasçılara tanınmış olan hakların, hak sahiplerince yirmi yıl boyunca kullanılmaması, o kimselerin taşınmazla aralarındaki ilişkiyi fiilen kestiğini göstermiş olsa bile, o

**ANAYASA MAHKEMESİ, NORM DENETİMİ, E. 2002/112, K. 2003/33, T.
10/04/2003**

taşınmazla aralarındaki hukuksal ilişkinin sona erdiği anlamına gelmez. Devlet faaliyetlerinin hukuk kurallarına uygun olması, kazanılmış haklara saygı duyulmasını gerektirir. Kazanılmış haklara saygı ilkesi hukukun genel ilkeleri ve hukuk devleti kavramı içerisinde yer alır. Bu ilkenin temel amacı ise bireylerin hukuk güvenliğini sağlamaktır. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. maddesine de aykırıdır.

Öte yandan Avrupa İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Sözleşme'ye Ek Protokol'ün 1. maddesinde: "Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Herhangi bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka hâlel getirmez." denilmektedir. Nitekim bu kural uyarınca Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, önüne gelen değişik davalarda kamulaştırmasız el koymayı mülkiyet hakkına aykırı bulmuştur. Mahkeme Papamichalopoulos-Yunanistan (No:14556/89) Carbonara& Venture-İtalya (No: 24638/94) ve Belvedere Alberghiera S.R.L.-İtalya (No: 31524/96) davalarında Yunan Deniz Kuvvetleri ve İtalyan Belediyelerinin kamulaştırmasız elatmalarını mülkiyet hakkının ihlali olarak değerlendirmiştir.

Açıklanan nedenlerle, dava dilekçesinde ileri sürülen diğer aykırılık savları üzerinde durulmaksızın itiraz konusu kural, Anayasa'nın 2., 13., 35. ve 46. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

VII- SONUÇ 4.11.1983 günlü, 2942 sayılı "Kamulaştırma Kanunu"nun 38. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, 10.4.2003 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN Başkanvekili Haşim KILIÇ Üye Yalçın ACARGÜN Üye Sacit ADALI Üye Ali HÜNER Üye Fulya KANTARCIOĞLU Üye Ertuğrul ERSOY Üye Tülay TUĞCU Üye Ahmet AKYALÇIN Üye Enis TUNGA Üye Mehmet ERTEN