



TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDURRAHMAN FIRAT VE MEHMET ARİF FIRAT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/33534)

Karar Tarihi: 15/12/2020

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN
Üyeler : Burhan ÜSTÜN
Hicabi DURSUN
Muammer TOPAL
Yusuf Şevki HAKYEMEZ
Raportör : Olcay ÖZCAN
Başvurucular : 1. Abdurrahman FIRAT
2. Mehmet Arif FIRAT
Başvurucular Vekili : Av. Mehmet Emin TURGUT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kanal inşaatı sırasında taşınmazlara verilen zararın karşılanmaması ve taşınmazlardan alınan kumun bedelinin ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/8/2017 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyon tarafından *makul sürede yargılanma hakkı* yönünden başvurunun ayrılmasına ve ayrılan dosyanın 2019/5564 başvuru numarasına kaydedilmesine karar verilmiştir.
5. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.
6. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.
7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

8. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

9. Batman ilinde ikamet etmekte olan başvurucular, Batman ili Merkez Tilmis köyü Aşık mevkiinde bulunan 937 ve 938 parsel sayılı taşınmazların paylı malikidir.

10. Orman ve Su İşleri Bakanlığı Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü (DSİ) kontrolü altında G. Ortak Girişimi (yüklenici) tarafından yapılan Batman Sol Sahil Sulaması ve İşletme Tesislerinin inşaatı işinde cazibe ana kanalı başvurucuların taşınmazlarından geçmektedir.

11. Başvuruculardan Mehmet Arif Fırat 26/12/2011 tarihinde DSİ'ye başvurmuş ve kanal inşaatı nedeniyle taşınmazlarında oluşan zararın karşılanmasını istemiştir. DSİ tarafından verilen 30/12/2011 tarihli cevapta, işe ait sözleşme gereğince üçüncü şahıslara verilen zararlardan yüklenicinin sorumlu olduğu ifade edilmiştir.

12. Başvurucular 24/2/2012 tarihinde yüklenici aleyhine Batman 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Asliye Hukuk Mahkemesi) tazminat davası açmıştır. Başvurucular bu davada, taşınmazlarından kum çıkartılarak taşınmazların kullanılamaz hâle getirildiğini ileri sürmüştür.

13. Asliye Hukuk Mahkemesi 13/2/2013 tarihinde, zararın kamu hizmeti kapsamındaki hizmetten dolayı meydana geldiği ve projesine uygun yapılan işler nedeniyle meydana gelen zararlardan yüklenici firmanın sorumlu tutulamayacağı gerekçesiyle davayı husumetten reddetmiştir. Bu karar taraflarca temyiz edilmediğinden 1/4/2013 tarihinde kesinleşmiştir.

14. Başvurucuların talebi üzerine Batman Sulh Hukuk Mahkemesince 28/3/2013 tarihinde delil tespiti yapılmıştır. Fen ve inşaat mühendisi bilirkişi raporlarında, 937 parsel sayılı taşınmazın 1046 ve 1047 parsel olarak ve 938 parsel sayılı taşınmazın da 1048, 1049 ve 1050 parsel olarak ifraz edildiği, 1046 parselin tekrar ifraz edilerek 1112 ve 1113 sayılı parsellere ayrıldığı belirtilmiştir. Ayrıca yolda kalan kısımlar dışında toplam 3.665,70 m²lik alana el atıldığı, çıkarılan malzemenin derinliğinin 2,30 metre olduğu, 2012 yılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığınca belirlenen yaklaşık birim maliyetlerine göre malzemenin birim fiyatının 23,80 TL/m³ olduğu ve taşınmazlardan alınan toplam malzeme bedelinin (3.665,70 m² x 23,80 TL/m³) 200.660,42 TL olacağı tespit edilmiştir.

15. Başvurucular 24/4/2013 tarihinde DSİ aleyhine Batman İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) tam yargı davası açmışlardır. Bu davada başvurucular, kum çıkarılması nedeniyle taşınmazlarının kullanılamaz hâle getirildiğini ve kum bedelinin ödenmediğini ileri sürerek fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 10.000 TL tazminatın DSİ'ye başvuru veya dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte tahsilini talep etmişlerdir.

16. İdare Mahkemesi 11/7/2013 tarihinde davayı süre aşımından reddetmiştir. Karara itiraz edilmesi üzerine Diyarbakır Bölge İdare Mahkemesi 31/12/2013 tarihli kararı ile itirazın kabulüne, kararının bozulmasına ve işin esası hakkında bir karar verilmek üzere dosyanın İdare Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir. Bu karara karşı yapılan karar düzeltme istemi de Bölge İdare Mahkemesi tarafından 31/12/2014 tarihinde reddedilmiştir.

17. Bozma sonrası İdare Mahkemesince davaya devam edilmiş ve yüklenici, davaya DSİ yanında müdahil olmuştur. İdare Mahkemesince 30/5/2016 tarihinde taşınmazlar üzerinde ziraat mühendisi, harita mühendisi ve inşaat mühendisi bilirkişiler refakatinde keşif yapılmıştır. Bilirkişi heyeti tarafından düzenlenen raporda özetle;

i. 937 parsel sayılı taşınmazın 1046 ve 1047 parsel olarak ve 938 parsel sayılı taşınmazın da 1048, 1049 ve 1050 parsel olarak ifraz edildiği, 1046 parselin tekrar ifraz edilerek 1112 ve 1113 sayılı parsellere ayrıldığı, taşınmazlardan 1047 ve 1049 parsellerin kanal ve 1112 parselin de pilon yeri olduğu belirtilmiştir. 1113 parsel sayılı taşınmazın Batman-Siirt Karayolu üzerinde bulunduğu, etrafının duvarlarla çevrili olduğu ve ticari faaliyet yapıldığı, 1050 parsel sayılı taşınmazın hâlen tarla olarak kullanıldığı ifade edilmiştir.

ii. Delil tespiti dosyasına sunulan bilirkişi raporlarında, 5.664,92 m² yüz ölçümlü 1113 parselin üzerindeki 3.182,76 m²lik ve 5.010,39 m² yüz ölçümlü 1050 parselin üzerindeki 482,94 m²lik toplam 3.665,70 m²lik alana 2,30 metre derinliğe kadar kazı yapılarak el atıldığı belirlendiği vurgulanarak kendi tespitlerinin de bu yönde olduğu belirtilmiştir.

iii. DSİ tarafından Batman Sol Sahil Sulaması ve İşletme Tesislerinin yapımı sırasında başvuru sahiplerinin taşınmazlarına el atılmak suretiyle malzeme çıkarılmasının 3/7/2005 tarihli ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun 4. ve 9. maddelerine aykırı olduğu, DSİ'nin ortaya çıkan zarardan tam (%100) kusurlu olduğu ve taşınmazların bu kısımlarının kazı yapılarak üstteki tarım toprağının kaldırılması nedeniyle tarım yapmaya müsait olmayan altıncı derece tarım toprağı niteliği kazandığı vurgulanmıştır.

iv. Taşınmazlardan alınan kum malzemenin yerinde (ocağında) satılabileceği dikkate alındığında 2012 yılı Bayındırlık fiyatları ile (Poz No:04.0006/A) yerinden teslim rayiçlerine göre birim fiyatının 12,75 TL/m³ olacağı, taşınmaz maliklerinin kum malzemenin zararının KDV hariç (3.665,70 m² x 12,75 TL/m³) 107.496,65 TL olacağı ve kazı nedeniyle bozulan yüzey tesviyesinin yeniden düzenlenme maliyetinin ise KDV hariç 3.000 TL olacağı tespit edilmiştir. Taşınmazlarda meydana gelen toplam zarar KDV hariç 110.496,65 TL olarak belirlenmiştir.

18. Başvuru sahipleri tarafından bilirkişi raporuna karşı bir itiraz ileri sürülmemiş ve başvuru vekili 14/11/2016 tarihinde davayı ıslah ederek başvuru sahiplerinin maddi tazminat taleplerini 110.496,65 TL'ye yükseltmiştir.

19. İdare Mahkemesi 31/1/2017 tarihinde, bilirkişi raporundaki tespitler ve hesaplamalar ile başvuru sahipleri tarafından yapılan ıslaha göre başvuru sahiplerinin hisse oranları dikkate alınarak tazminat isteminin kısmen kabulüne, 89.095,69 TL tazminatın DSİ'ye başvuru tarihinden (26/12/2011) itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte tahsiline ve fazlaya ilişkin 24.400,96 TL yönünden davanın reddine karar vermiştir.

20. DSİ tarafından yapılan istinaf başvurusu Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi Üçüncü İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) tarafından 22/6/2017 tarihinde kısmen kabul edilmiştir. Buna göre Bölge İdare Mahkemesi, kum malzeme zararı olarak belirlenen 86.095,69 TL yönünden davanın reddine karar vermiş, yüzey tesviyesinin yeniden düzenlenme maliyeti olarak belirlenen 3.000 TL yönünden istinaf istemini reddetmiştir. Kararın gerekçesi özetle şu şekildedir:

i. Dava dilekçesinde tazmini istenilen zarar kalemlerinin; taşınmazdan kum çıkarılması ve yol açılması suretiyle taşınmazın kullanılamaz hâle gelmesi, ekilip biçilememesi ve çıkartılan kum bedelinden oluştuğu, bilirkişilerin kum bedeli ile tesviye bedeli hesapladığı, İdare Mahkemesince de bu bilirkişi raporu ve hesaplanan zarar kalemleri üzerinden hüküm kurulmasına karşın başvuruca istinaf kanun yoluna başvurulmadığı görüldüğünden taşınmazın kullanılamaz hâle gelmesi nedeniyle oluşan zararın zirai kazanç kaybından çok eski hâle getirme bedelini içerdiği sonucuna ulaşıldığı ve yargılamanın bu kabul üzerinden yapıldığı vurgulanmıştır.

ii. 4/6/1985 tarihli ve 3213 sayılı Maden Kanunu'nun "*Madenler*" başlıklı 2. maddesinin I. Grup madenlerin sayıldığı fıkrasının (a) bendinde inşaat ile yol yapımında kullanılan ve tabiatta doğal olarak bulunan kum ve çakılın maden olarak belirlendiği, aynı Kanun'un 4. maddesinde madenlerin devletin hüküm ve tasarrufu altında olup içinde buldukları arzın mülkiyetine tabi olmadığı hükmüne yer verildiği ifade edilmiştir.

iii. 3213 sayılı Kanun uyarınca, alınan kumun arzın mülkiyetine tabi olmadığı, oluşan zararın Hazine zararı olduğu, başvuruca kum bedelinden kaynaklı herhangi bir zararı bulunmadığından kum bedeline ilişkin tazminat istemlerinin idare hukuku ilkeleri çerçevesinde karşılanmasına olanak bulunmadığı, yalnızca taşınmazların eski hâle getirilmesi için hesaplanan 3.000 TL bedelin başvuruca ödenmesi gerektiği belirtilmiştir.

21. Nihai karar başvuruca 7/8/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

22. Başvuruca 25/8/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

23. 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "*Taşınmaz mülkiyetinin içeriği*" başlıklı 718. maddesi şöyledir:

"Arazi üzerindeki mülkiyet, kullanılmasında yarar olduğu ölçüde, üstündeki hava ve altındaki arz katmanlarını kapsar.

Bu mülkiyetin kapsamına, yasal sınırlamalar saklı kalmak üzere yapılar, bitkiler ve kaynaklar da girer."

24. 3213 sayılı Kanun'un "*Madenler*" başlıklı 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(Değişik: 26/5/2004 – 5177/1 md.) Yer kabuğunda ve su kaynaklarında tabii olarak bulunan, ekonomik ve ticarî değeri olan petrol, doğal gaz, jeotermal ve su kaynakları dışında kalan her türlü madde bu Kanuna göre madendir.

Madenler aşağıda sıralanan gruplara göre ruhsatlandırılır:

I. Grup madenler

a) İnşaat ile yol yapımında kullanılan ve tabiatta doğal olarak bulunan kum ve çakıl.

...

VI. (Ek: 10/6/2010-5995/1 md.; Mülga: 4/2/2015-6592/1 md.)

Bu gruplarda yer alan madenlerin özellikleri ile bu maddede yer almayan bir madenin grubunun tespitine ait esas ve usuller Bakanlıkça çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

Bu Kanuna göre verilen ruhsatlar başka amaçla kullanılmaz"

25. 3213 sayılı Kanun'un "Devletin hüküm ve tasarrufu" başlıklı 4. maddesi şöyledir:

"Madenler Devletin hüküm ve tasarrufu altında olup, içinde buldukları arzın mülkiyetine tabi değildir."

26. 3213 sayılı Kanun'un "İrtifak, intifa hakkı ve kamulaştırma" başlıklı 46. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Maden arama dönemi içerisinde arama sahası özel mülkiyete konu gayrimenkul üzerinde kullanma amacına münhasır olmak üzere belli süreler için madenci, Genel Müdürlüğe müracaat ile irtifak ve/veya intifa hakkı tesisi isteyebilir.

İrtifak ve/veya intifa hakkı karşılığı, Kamulaştırma Kanununa uygun olarak seçilecek bilirkişiler tarafından tespit edilir.

(Değişik : 15/6/2001 - 4683/4 md.) Arama süresi sonunda (...) (2) işletme talebi söz konusu olduğu takdirde tesis edilen irtifak ve/veya intifa hakkının süresi (...) (2) işletme süresini geçmemek kaydıyla uzatılabildiği gibi yeni irtifak ve/veya intifa hakkı talebinde de bulunulabilir. (Ek cümle: 4/2/2015 – 6592/20 md.) İşletme ruhsat sahasında ve/veya mücavirinde kurulacak tesislerde kullanılacak ve ruhsat sahası dışından getirilecek olan su, doğalgaz, elektrik ve haberleşme hatları için ruhsat sahibi Genel Müdürlüğe müracaat ederek irtifak ve/veya intifa hakkı tesisi isteyebilir.

Faaliyetler sırasında sahaya zarar verilmesi durumunda ruhsat sahibi adli merciler tarafından tespit edilecek tazminatı arazi sahibine ödemek ve sahayı kullanılabilir durumda terk etmekle yükümlüdür.

...

(Ek fıkra: 26/5/2004 – 5177/20 md.) İşletme ruhsatı safhasında işletme faaliyetleri için gerekli olan özel mülkiyete konu taşınmaz, taraflarca anlaşma sağlanamaması ve işletme ruhsatı sahibinin talebi üzerine Bakanlıkça kamu yararı bulunduğuna karar verilmesi halinde kamulaştırılır.

(Ek fıkra: 26/5/2004 – 5177/20 md.) Kamulaştırma işlemleri 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu hükümlerine göre yapılır. Bu husustaki masraflar ve kamulaştırma bedeli işletme ruhsatı sahibi tarafından ödenir.

(Ek fıkra: 26/5/2004 – 5177/20 md.) Kamulaştırılan taşınmaz, tapuya Hazine adına tescil edilip ruhsat hukuku devam ettiği sürece madencilik faaliyetlerinde kullanılmak üzere ruhsat sahibi adına tahsis edilir.

(Ek fıkra: 26/5/2004 – 5177/20 md.) Kamulaştırılan taşınmazın, maden işletme faaliyetleri için lüzum kalmadığının Genel Müdürlükçe tespiti halinde, Kamulaştırma Kanununda öngörülen usul ve esaslara göre belirlenecek rayiç bedeli ödenmek kaydıyla

kamulaştırılan yerin eski sahibine iade edileceği hususu, ruhsat sahibi ve taşınmazın eski sahibine tebliğ edilir. Eski sahibinin taşınmazı altı ay içerisinde almak istememesi durumunda taşınmaz Hazineye kalır.(1)

(Ek fıkra: 26/5/2004 – 5177/20 md.)Tapu siciline konulan şerhler Genel Müdürlüğün müracaatı üzerine ayrıca mahkeme kararına gerek kalmadan silinir.

(Ek fıkra: 26/5/2004 – 5177/20 md.)Hazinenin özel mülkiyetinde veya Devletin hüküm ve tasarrufundaki yerlerde yapılan madencilik faaliyetleri için bu Kanunun yürürlük tarihinden sonra kira, ecrimisil alınmaz.

(Ek fıkra: 26/5/2004 – 5177/20 md.)I. Grup madenler ve mıcır ile kaba inşaat, baraj, gölet, liman, yol gibi yapılarda kullanılan her türlü yapı hammaddesi için kamulaştırma hükümleri uygulanmaz."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 15/12/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

28. Başvurucular, kum ocaklarının devletin tasarrufu altında olduğunu ancak daha evvel tarla niteliğiyle ekilip biçilen taşınmazların el atma nedeniyle bu vasfını yitirerek kullanılamaz hâle getirildiğini iddia etmiştir. Başvurucular; arazide artık tarım yapılmasına müsait toprak profili bulunmadığını, bu durumun bir hakka dayanmadığını ve DSİ tarafından yürütülen kamu hizmeti sırasında meydana geldiğini vurgulamıştır. 3123 sayılı Kanun'un "Madenler" başlıklı 2. maddesinin aleyhlerine uygulandığını ileri süren başvurucular, tarımsal vasfını kaybeden taşınmazlarda meydana gelen zararlarının karşılanmadığını belirterek mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

29. Anayasa'nın "Mülkiyet hakkı" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

30. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucular, 3213 sayılı Kanun hükümlerine göre maden kabul edilen kum bedelinin ödenmemesinden ve tarla vasfıyla tarım yaparak kullandıkları taşınmazların el atma nedeniyle bu vasfını yitirmesinden şikâyet etmektedir. Başvurucuların şikâyetlerinin mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Eski Hâle Getirme Bedeline İlişkin Şikâyet Yönünden

31. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin

(2) numaralı fıkrası uyarınca bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir.

32. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Başvurucunun, bireysel başvuru konusu şikâyetini öncelikle yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve delilleri zamanında bu makamlara sunması ve bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (*İsmail Buğra İşlek*, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17).

33. Başvurucular tarafından İdare Mahkemesine sunulan dava dilekçesinde; kum çıkarılmak suretiyle el atılarak taşınmazların kullanılamaz hâle getirildiği, kumlu olmayan yerlere de müdahale edildiğinden bu kısımların da ekilip biçilemediği, DSİ'nin kanalın etrafına yol yapıp taşınmazlara zarar verdiği, taşınmazların kum ocağı niteliği olan yerler olduğu ve çıkarılan kumun DSİ'nin taşeronu olan yüklenici tarafından sulama kanalı için kullanıldığı ifade edilmiştir.

34. Yapılan keşif sonucu düzenlenen bilirkişi raporunda, 107.496,65 TL kum malzeme bedeli ile 3.000 TL kazı nedeniyle bozulan yüzey tesviyesinin yeniden düzenlenme maliyeti hesap edilmiştir. Başvurucular bilirkişi raporuna karşı herhangi bir itiraz ileri sürmemiş ve raporda belirlenen bedel üzerinden davayı ıslah etmişlerdir. İdare Mahkemesince de raporda yapılan hesaplama dikkate alınarak iki zarar kalemi üzerinden hüküm kurulmuştur. Başvurucular İdare Mahkemesince verilen bu karara karşı istinaf yasa yoluna başvurmamışlardır. DSİ'nin yasa yolu başvurusunu değerlendiren Bölge İdare Mahkemesi, kumun maden olduğuna ve madenlerin de devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğuna ilişkin 3213 sayılı Kanun hükümlerine vurgu yaparak kum malzeme bedeli yönünden davayı reddetmiştir. Ayrıca Bölge İdare Mahkemesi, başvurucuların taşınmazlarının kullanılamaz hâle gelmesi nedeniyle oluşan zararın ise zirai kazanç kaybından çok eski hâle getirme bedelini içerdiği değerlendirmesi yapmış ve eski hâle getirme bedeli niteliğindeki 3.000 TL yönünden istinaf istemini reddetmiştir. Dolayısıyla başvurucuların, eski hâle getirme bedeli olarak hesaplanan 3.000 TL'den daha fazla zararları olduğuna ilişkin taleplerini, bilirkişi raporuna itiraz ederek ilk derece mahkemesi önünde ileri sürebilme imkânları bulunduğu hâlde bu yönde bir itiraz ileri sürmedikleri gibi, ilk derece mahkemesi tarafından bu rapor esas alınarak verilen karara karşı da istinaf yasa yoluna başvurmadıkları anlaşılmaktadır. Sonuç olarak başvurucular, başvuru yollarını usulüne uygun şekilde tüketmeden bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

35. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik nedenleri incelenmeksizin *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Kum Bedeline İlişkin Şikâyet Yönünden

a. Genel İlkeler

36. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikâyet eden bir kimse, önce böyle bir hakkının var olduğunu kanıtlamak zorundadır (*Mustafa Ateşoğlu ve diğerleri*, B. No: 2013/1178, 5/11/2015, § 54). Bu nedenle öncelikle başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca korunmayı gerektiren mülkiyete ilişkin bir menfaatinin olup olmadığı noktasındaki hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekir (*Cemile Ünlü*, B. No: 2013/382, 16/4/2013, § 26; *İhsan Vurucuoğlu*, B. No: 2013/539, 16/5/2013, § 31).

37. Anayasa'nın 35. 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 fikrî 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).

38. Mülkiyet hakkı, özel hukukta veya idari yargıda kabul edilen mülkiyet hakkı kavramından farklı bir anlam ve kapsama sahip olup bu alanlarda kabul edilen mülkiyet hakkı, yasal düzenlemeler ile yargı içtihatlarından bağımsız olarak özerk bir yorum ile ele alınmalıdır (*Hüseyin Remzi Polge*, B. No: 2013/2166, 25/6/2015, § 31; *Mustafa Ateşoğlu ve diğerleri*, § 51).

39. Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkı mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvencedir. Bir kişinin hâlihazırda sahibi olmadığı bir mülkün mülkiyetini kazanma beklentisi -kişinin bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun- Anayasa'yla korunan mülkiyet kavramı içinde değildir. Bu bağlamda belirtmek gerekir ki Anayasa'nın 35. maddesi soyut bir temele dayalı olarak mülkiyete erişmeyi ve mülkiyeti edinmeyi değil mülkiyet hakkını güvence altına almaktadır. Bu hususun istisnası olarak belli durumlarda bir ekonomik değer veya icrası mümkün bir alacağı elde etmeye yönelik *meşru bir beklenti* Anayasa'da yer alan mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir (*Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi*, B. No: 2012/636, 15/4/2014, §§ 36, 37; *Mehmet Şentürk* [GK], B. No: 2014/13478, 25/7/2017, §§ 41, 53; *Mustafa Ateşoğlu ve diğerleri*, §§ 52-54).

40. Meşru beklenti objektif temelden uzak bir beklenti olmayıp belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma ihtimalinin yüksek olduğunu gösteren yerleşik bir yargı içtihadına ya da aynı menfaatle ilgili hukuki bir işleme dayanan, yeterli derecede somut nitelikteki bir beklentidir (*Selçuk Emiroğlu*, B. No: 2013/5660, 20/3/2014, § 28; *Mehmet Şentürk*, § 42). Dolayısıyla Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ortak koruma kapsamında olan meşru beklentiye dayalı mülkiyet hakkının tespiti mevcut hukuk sisteminde iddia edilen mülkiyet iddiasının tanınmasına bağlı olup bu tespit, mevzuat hükümleri ve yargı kararları ile yapılmaktadır (*Üçgen Nakliyat Ticaret Ltd. Şti.*, B. No: 2013/845, 20/11/2014, § 37). Temelsiz bir hak kazanma beklentisi veya sadece mülkiyet hakkı kapsamında ileri sürülebilir bir iddianın varlığı meşru beklentinin kabulü için yeterli değildir (*Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi*, § 37).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

41. Başvurucular, 3123 sayılı Kanun'un "*Madenler*" başlıklı 2. maddesinin aleyhlerine uygulandığını ileri sürmektedir.

42. 4721 sayılı Kanun'un 718. maddesinin birinci fıkrasında arazi üzerindeki mülkiyetin, kullanılmasında yarar olduğu ölçüde, üstündeki hava ve altındaki arz katmanlarını kapsayacağı belirtilmiş ise de aynı maddenin ikinci fıkrasında bu mülkiyet kapsamına yapıların, bitkilerin ve kaynakların da gireceği belirtildikten sonra yasal sınırlamaların saklı tutulduğu ifade edilmiştir. 3213 sayılı Kanun'un 2. maddesine göre, inşaat ile yol yapımında kullanılan ve tabiatta doğal olarak bulunan kum ve çakıl maden olarak belirlenmiştir. Aynı Kanun'un 4. maddesinde, madenlerin devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu ve içinde buldukları arzın mülkiyetine tabi olmadıkları ifade edilmektedir. Bölge

İdare Mahkemesi de başvuruçuların taşınmazlarından çıkarılan kumun maden niteliğinde olduğuna vurgu yapmış ve madenlerin devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu gerekçesiyle kum bedeli yönünden davayı reddetmiştir.

43. Dolayısıyla 3213 sayılı Kanun'a göre madenler, içinde bulunduğu toprak parçasından bağımsız bir nitelik taşımaktadır. Buna göre, kanun koyucunun sınırlı ve tükenebilir doğal servetlerden olan madenlerin kamu yararına kullanımını gözönüne alarak ayrı bir düzenlemeye tabi tuttuğu görülmektedir.

44. Sonuç olarak başvuruçuların, taşınmazlarında bulunan ve maden niteliğinde olduğu tespit edilen kum üzerinde meşru bir beklentileri olduğunu gösteren bir kanun hükmü veya yerleşik yargı içtihadı gibi somut bir temele dayanmadıkları görülmektedir. Bu nedenle başvuruçuların Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı kapsamında bir mülkünün veya somut ve yeterli bir hukuki temele dayalı olarak mülkiyeti elde etme yönünde meşru bir beklentisinin bulunduğunu kanıtlayamadıkları sonucuna ulaşılmıştır.

45. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının da diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin *konu bakımından yetkisizlik* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın;

1. Eski hâle getirme bedeline ilişkin şikâyet yönünden *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA

2. Kum bedeline ilişkin şikâyet yönünden *konu bakımından yetkisizlik* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvuruçular üzerinde BIRAKILMASINA 15/12/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ