

- **TAŞINMAZA ELATMANIN ÖNLENMESİ VE KAL İSTEMİ**
 - **KAMULAŞTIRMASIZ EL ATILAN BEDELİN TAHSİLİ**
 - **DAVA KONUSU TAŞINMAZIN SENETSİZDEN KESİNLEŞEN KADASTRO TESPİTİ İLE ÖNCEKİ MALİK ADINA TESCİL EDİLMESİ**
- [KAMULAŞTIRMA KANUNU \(2942\) Madde 38](#)
 - [KAMULAŞTIRMA KANUNU \(2942\) Geçici Madde 6](#)
 - [KADASTRO KANUNU \(3402\) Madde 12](#)

"İçtihat Metni"

Taraflar arasındaki "kamulaştırmasız elatma nedeniyle müdahalenin men'i ve kâl" davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Asliye 1. Hukuk Mahkemesince davanın reddine dair verilen 13.11.2012 gün ve 2012/197 E. 2012/276 K. sayılı kararın incelenmesi istenilmesi üzerine, Yargıtay Hukuk Dairesinin 18.04.2013 gün ve 2013/2896 E. 2013/7602 K. sayılı ilamıyla;

(...Dava, kamulaştırmasız el atılan taşınmaza yönelik el atmanın önlenmesi ve kal istemine ilişkindir.

Mahkemece, bozma kararına uyularak, dava konusu taşınmaza 1953 tarihinde el atıldığı, bu nedenle 5999 sayılı yasa ile Kamulaştırma Kanununa eklenen geçici 6. maddenin bu davada uygulanamayacağı belirtildikten sonra, Kamulaştırma Kanununun 38. maddesinde öngörülen 20 yıllık hak düşürücü sürenin geçtiğinden bahisle davanın reddine karar verilmiş; hüküm, davacı vekilince temyiz edilmiştir.

Dava konusu taşınmaza 1953 tarihinde el atıldığının kabulü halinde, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun değil 221 sayılı yasanın uygulanması gerekir. Ancak; kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davası, mülkiyetinin davacı tarafa ait olduğu tapu kaydı veya mahkeme kararı ile sabit olan taşınmazlar için açılabilir. Dava konusu taşınmazın senetsizden 14.02.1966 tarihinde kesinleşen kadastro tespiti ile önceki malik adına tescil edildiği anlaşıldığından, malikin dava açma hakkı bu tarihten itibaren doğmaktadır. Bu nedenle 221 sayılı Yasanın uygulanma olanağı da bulunmamaktadır. Bu husus 08.07.2010 günlü Bozma kararımızda da açıkça ifade edilmiştir.

Davacının taşınmaza sahip olduğu 14.02.1966 tarihinden itibaren dava hakkının doğduğu ve 5999 sayılı Yasanın Geçici 6. maddesi gözetildiğinde 16.05.1956 gün ve 1956/1-6 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca, taşınmazına el konulan davacı el atmanın önlenmesi davası açabileceği gibi, bu eylemli duruma razı olduğu takdirde kamulaştırmasız el atılan taşınmaz bedelinin tahsili davası da açabilir.

Davacı baştan beri taşınmazına el atmanın önlenmesi ve kal talep ettiği gözetilerek, işin esasına girilip sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçelerle ret kararı verilmesi doğru görülmemiştir....)

gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle yeniden yapılan yargılama sonunda; mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

HUKUK GENEL KURULU KARARI

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra gereği görüşüldü:

Dava, kamulaştırmasız elatma nedeniyle müdahalenin men'i ve kâl istemine ilişkindir.

Davacı vekili; müvekkiline ait Vakıfgeçitveren Köyü 1261 parsel sayılı taşınmazın kamulaştırılmaksızın el atılarak yola çevrilmesi nedeniyle kullanılamadığını, taşınmazın üzerindeki müdahalenin sonlandırılması ve asfaltın sökülmesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili; İl İdare Kurulunun 27.02.1952 gün ve 101 sayılı Menafi-i Umumiye Kararı gereğince kamulaştırma işleminin ikmal edildiğinden, davanın reddine karar verilmesini savunmuştur.

Mahkemece; bozma kararına uyulduktan sonra kamuya ait yolların sonradan 3. kişi adına

tapuya tescil edilse bile 3402 sayılı Kadastro Kanununun 12/3 maddesinin uygulanma olanağının bulunmadığı, taşınmaza 1953 yılında el atıldığından 5999 sayılı Kanunla 2942 sayılı Kanuna eklenen geçici 6. maddesinin uygulanamayacağı, 04.11.2003 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 10.04.2003 gün ve 2012/112 Esas, 2003/33 Karar sayılı kararı ile iptal edilen 2942 sayılı Kanunun 38. maddesinde öngörülen 20 yıllık hak düşürücü sürenin dolduğu ve mülkiyetin davalı idareye geçtiği gerekçesiyle davanın reddine dair verilen karar, davacı vekilinin temyizi üzerine Özel Dairece yukarıda başlık bölümünde yazılı gerekçeyle bozulmuş; mahkemece, önceki gerekçelerle direnme kararı verilmiştir.

Direnme kararı davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; 2942 sayılı Kanunun 38. maddesini iptal eden, 04.11.2013 gün 25729 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan, 10.04.2003 gün 2002/112 E. 2003/33 K. sayılı Anayasa Mahkemesi kararının, iptal tarihine kadar yirmi yıllık hak düşürücü süresi dolmuş bulunan eldeki davaya etkili olup olmayacağı noktasında toplanmaktadır.

Hukuk Genel Kurulundaki görüşmeler sırasında bir kısım üyelerce, kamulaştırmaz el atılan taşınmaz malikinin sadece tazminat davası açabileceğini düzenleyen kuralın malikin el atmanın önlenmesi ve ecrimisil davası gibi mülkiyet hakkından kaynaklanan davaları açmasını yasakladığını, böylece hak arama özgürlüğünü bu davalar yönünden ortadan kaldırdığını, 22/02/2013 tarih ve 28567 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Anayasa Mahkemesi'nin 01/11/2012 gün ve 2010/83 E., 2012/169 K. sayılı kararı ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'na 5999 sayılı Kanunla eklenen Geçici 6. maddede yer alan "sadece" ibaresinin iptaline ilişkin kararın, Özel Daire bozma kararına ilave edilmesi suretiyle hükmün bozulması gerektiği ifade edilmiş ise de, çoğunluk tarafından bu görüş kabul edilmemiştir.

Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dosyadaki tutanak ve kanıtlara, bozma kararında açıklanan gerektirici nedenlere göre, Hukuk Genel Kurulunca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

SONUÇ: Davacı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile, direnme kararının Özel Daire bozma kararında gösterilen nedenlerden dolayı BOZULMASINA, istek halinde temyiz peşin harcının yatırana geri verilmesine, 06.04.2016 gününde oyçokluğu ile karar verildi.