

■ Prof. Dr. Oğuz SANCAKDAR* ■

ÂİHM'İN GAYRİMENKUL MÜLKİYETİ VE İMAR HUKUKU UYUŞMAZLIKLARINA YAKLAŞIMINDAN KESİTLER ve KARAR ÖRNEKLERİ

JURISPRUDENCE EXAMPLES AND PARTS REGARDING APPROACH OF
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS TO DISPUTES OF REAL PROPERTY AND ZONING LAW

ÖZET

Mülkiyet hakkı, bir insan hakkı olarak 2709 sayılı 1982 Anayasası'nın 35. maddesinde ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 Numaralı Protokolü'nün 1. maddesi ile korunmaktadır. Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrası uyarınca, "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır." Bu bakımdan mülkiyet hakkını korumak, devletin hem pozitif hem de negatif yükümlülüğünü gerektiren bir haktır. Mülkiyet hakkına müdahale, imar uygulamaları ile yaygın şekilde gerçekleşmektedir. Bu sebeple Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin mülkiyet hakkını etkileyen imar uygulamalarına ilişkin içtihadı önem taşımaktadır.

Anahtar Kelimeler: Mülkiyet Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, İnsan Hakları, İmar Hukuku, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı.

ABSTRACT

The right to property is protected as a human right by Article 35 of the 1982 Constitution numbered 2709 and Article 1 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights. Pursuant to the last paragraph of Article 90 of the Constitution, "In the case of a conflict between international agreements, duly put into effect, concerning fundamental rights and freedoms and the laws due to differences in provisions on the same matter, the provisions of international agreements shall prevail." In this regard, protecting the right to property requires positive and negative obligations of the State. Intervention to the right to property is mostly realized through zoning practices. In this respect, the jurisprudence of the European Court of Human Rights concerning the zoning practices affecting the right to property is important.

Keywords: Right to Property, European Convention on Human Rights, Human Rights, Zoning Law, Jurisprudence of European Convention of Human Rights

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuku Bölüm Başkanı ve İdare Hukuku Anabilim Dalı Başkanı, oguz.sancakdar@deu.edu.tr.

I. AİHS BAĞLAMINDA MÜLKİYET HAKKININ KAPSAMI

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS), 20 Mart 1952 tarihinde imzaya açılan ve 18 Mayıs 1954'te yürürlüğe giren Ek 1 No'lu Protokolü'nün 1. maddesindeki "Mülkiyetin¹ Korunması" başlıklı maddeye göre "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 ilkelere 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 halel getirmez."

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ise "mal ve mülk" kavramını özerk (otonom) şekilde geniş yorumlamakta, giderek çeşitli ekonomik varlıkları dâhil etmektedir. Mal ve mülk kavramı; maddi bir varlığa sahip her türlü taşınır ve taşınmaz mallar yanında, maddi varlığa sahip olmayan hak ve menfaatleri, malvarlığına dâhil her türlü aktif, mali ve ekonomik değeri içeren bir kavramdır². Bu ekonomik değerlerin halen somut surette ya da hiç olmazsa "meşru beklenti" niteliğinde olması zorunludur³. İleride gerçekleşmesi kuvvetli ve haklı bir beklenti niteliğinde olmayan, sadece bir ihtimal, yani ihtilafın ileri sürüldüğü anda somut bir varlığa sahip bulunmayan, iktisadi değerinin de ne olduğu kesin olarak

¹T.C. Adalet Bakanlığı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Mülkiyet Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Ek Protokollerinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz Kitap (http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/el_kitaplari/mulkiyet_kilavuz.pdf) (Erişim Tarihi: (05.10.2019)

² Gölcüklü Feyyaz/Gözübüyük Şeref, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, Turhan Kitapevi, Ankara 2003, sh.418; Tezcan Durmuş/Erdem Mustafa Ruhan/Sancakdar Oğuz/ Önok Rifat Murat, *İnsan Hakları El Kitabı*, Seçkin Yayınları, Ankara 2019, sh.645 vd; Ateş Umut, "İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Mülkiyet Hakkı", *Hukuk Gündemi Dergisi*, S.1 (Aralık 2005), sh.83; Mursal Nurten, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı", <http://www.inhak-bb.adalet.gov.tr/aihs/ek1.htm> (Erişim Tarihi: 24.12.1006), sh.2; Bal Süleyman, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Mülkiyet Hakkının Korunması", <http://www.inhak-bb.adalet.gov.tr/aihs/ek1.htm> (Erişim Tarihi 24.12.1006), sh.3.

³ Beyazıt İbrahim Hakkı, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Mülkiyet Hakkı*, *Genç Hukukçular Hukuk Okumaları*, sh. 447.

bilinemeyen hak ve menfaatler, maddenin koruması altında değildir. Maddeden anlaşılacağı üzere 1. fıkrada mülkiyet hakkının kamu yararı nedeniyle sınırlanması, 2. fıkrada ise devletin mülkiyetin genel yarara uygun olarak kontrolü yetkisi düzenleyerek sınırlı bir mülkiyet hakkı tanımaktadır⁴.

Pine Valley Developments Ltd/İrlanda davası, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin kapsamının geniş yorumlandığını gösteren davalardan biridir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Protokol'ün 1. maddesinin belli bir uygulamanın gerçekleşeceği yönünde meşru bir beklentiyi koruma altına alabileceğini belirtmektedir. Olayda, İrlanda'da, çerçeve imar planında sanayi bölgesi içinde görülen bir taşınmazın bulunduğu arsa, daha sonra yeşil alana dönüştürülmüştür. Bu işleme karşı açılan davada, yerel mahkeme iptal kararı vermiştir. Taşınmaz alım satımı ile uğraşan bir şirket, yargı kararından sonra tekrar sanayi bölgesi olacağı umuduyla büyük paralar ödeyerek arsayı satın almıştır. Ancak Yüksek Mahkeme, hukuka aykırı olması ve yetki tecavüzü bulunması nedenleriyle, sanayi bölgesi imar planı taslağını tümüyle iptal etmiştir. Başvurucunun sanayi geliştirme çerçeve planındaki izne dayanarak 1978 yılında satın aldığı taşınmazla ilgili planın, 1982 yılında Yüksek Mahkeme'ce iptali, mülkiyet hakkının ihlali olarak değerlendirilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, izin iptaline kadar geçen sürede, başvuranın arazi üzerinde sanayi geliştirme konusunda en azından meşru bir beklentisinin bulunduğunu belirtmiştir. Bu meşru beklentinin, 1 No'lu Protokolün 1. maddesine göre, arazinin bir bölümü olarak kabul edilmesi gerektiği sonucuna varmıştır⁵. Türkiye'ye karşı kamulaştırma bedellerinin geç ödenmesi sonucu ilgililerin enflasyon nedeniyle uğradıkları zararlar, AİHM'nin

⁴ Özdek Yasemin, *Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye, AİHS Sistemi-AİHM Kararlarında Türkiye*, Türkiye Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü İnsan Hakları Araştırma ve Derleme Merkezi, Ankara 2004, sh.296-297; Tezcan Durmuş/Erdem Mustafa Ruhan/Sancakdar Oğuz, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunları*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2004, sh.529; Tezcan/Erdem/Sancakdar/Önok, sh.646; Gözübüyük/Gölcüklü, sh.420; Mursal, sh.3.

⁵ Dinç Güney, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Mülkiyet Hakkı", http://www.rightsagenda.org/dosyalar/dokuman/gdinc_mulkiyet_hakki_www.rightsagenda.org.doc (Erişim Tarihi:24.12.2006), sh.21. Karabulut Mustafa, "Mülkiyet Hakkı (İHAS 1 No.lu Protokol Madde 1) ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde Türkiye Hakkında Verilen Kararlar", <http://www.inhak-bb.adalet.gov.tr/aihs/ek1.htm> (Erişim Tarihi:24.12.2006),

07.07.1989 tarihli Tre/Traktörler/AB kararında restoran işletmesiyle ilgili ekonomik menfaatler Ek 1 No’lu Protokol m.1 kapsamında ele alınarak devletin sorumluluğunu doğurmuştur⁶.

A. Uyuşmazlıklara Uygulanan Üç Ana İlke

1 No.lu Protokol’ün 1.Maddesi üç belirgin kuraldan oluşmaktadır. Bu ilkeler, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından, ilk defa 23.09.1982 tarihli *Sporrongand Lönnroth/İsveç* davasındaki kararlar ortaya konmuştur⁷. Dava, uzun süreli kamulaştırma izinleri ve inşaat yasaklarının taşınmazlar üzerinde doğurduğu sonuçlarla ilgilidir.

İsveç’in Stockholm kentinin merkezindeki bazı çok değerli mülkler (bina ve arsalar) dava konusu olmuştur. İl İdare Kurulu, bu mülkler üzerinde alanın geliştirilmesi amacıyla gerekli olduğuna karar vererek iki farklı tür önlem uygulamıştır: Kamulaştırma izinleri yani mülklerin gelecekte kamulaştırılabileceği ve inşaat yasakları (her tür inşaat yasaklanmaktadır). Mülklerden birine 23 yıllık bir kamulaştırma izni ve 25 yıllık bir inşaat yasağı getirilmektedir. Başka bir mülke de 8 yıllık bir kamulaştırma izni ve 12 yıllık bir inşaat yasağı uygulanmaktadır. Bu önlemlerin geçerli olduğu süre boyunca mülkün satılması güçtür. Nitekim Bayan Lönnroth’un mali durumu taşınmazı satmaya zorlamış ve 1970 ile 1975 yılları arasında yedi kez satmaya teşebbüs etmiş, ancak alıcılar Belediye’ye danıştıktan sonra taşınmazı almaktan vazgeçmişler, başvuru zaman zaman kiracı dahi bulmakta zorlanmıştır. Önlemler, yeni imar planlarının uygulanması için Belediye’nin bu taşınmazlara sahip olmasına gerek kalmadığından, planlama politikasındaki bu değişiklik nedeniyle daha sonra kaldırılmıştır. Mülklerin söz konusu önlemlerden etkilendiği süre için başvuruculara herhangi bir tazminat ödenmemiştir.

⁶ Tezcan/ Erdem/Sancakdar, sh.647 vd.

⁷ Case of Sporrongand Lönnroth v. Sweden, 23 Eylül 1982 tarihli karar, (başvuru No: 7151/75, 7152/75) <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57580>; Demir Hasan, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 1 No’lu Protokolü’nün 1. Maddesi Kapsamında; Mülkiyet Hakkına İlişkin Bir Sunum”, <http://www.inhak-bb.adalet.gov.tr/aihs/ek1.htm> (Erişim Tarihi:24.12.2006), sh.2; Yalçinkaya Hamza, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ndeki Mülkiyet Hakkı ve Mahkeme Kararları”, <http://www.inhak-bb.adalet.gov.tr/aihs/ek1.htm> (Erişim Tarihi:24.12.2006).

Mülkün sahipleri 1 No'lu Protokol'ün 1.maddesi uyarınca mal ve mülklerini barışçıl bir şekilde kullanma haklarına müdahale edildiği gerekçeyle AİHM'e şikayette bulunmuşlardır.

AİHM'nin cevaplaması gereken ilk soru, 1.madde uyarınca mülke herhangi bir müdahale bulunup bulunmadığını tespit etmektir. İsveç hükümeti, kamulaştırma izinleri ve inşaat yasaklarının şehir planlamasının ayrılmaz bir parçası olduğu ve mülklerin dokunulmazlığını hiçbir şekilde zedelediği savını ortaya koymuştur. Ancak AİHM bu savunmayı kabul etmeyerek, mülk sahiplerinin mülklerinin tapusu (yani mülkiyeti) ellerinden alınmamakla birlikte, uygulamada mülkiyet hakkını kullanma imkânlarının önemli ölçüde azaldığını belirtmiştir. Kamulaştırma izni, maliklerin sahibi oldukları şeyleri kullanma ve tasarruf etme haklarına dokunmadığı halde, pratikte bu hakların uygulanma olasılığını önemli ölçüde düşürmektedir. Ayrıca söz konusu yasak ve izin, kamulaştırma yapılmadan önce her türlü kamulaştırmanın hukuka uygunluğunu tanımakta ve Stockholm Belediyesi'ne gerekli gördüğü her zaman kamulaştırma yapma yetkisi vererek *mülkiyetin özüne* dokunmaktadır. Dolayısıyla başvuru sahiplerinin hakkı istikrarsız ve terk edilebilir hale getirilmiştir. Mahkeme ayrıca inşaat yasakları ile kamulaştırma izinlerini, somut olaya göre bir ayırım yapılması gerekmedikçe, kural olarak bir arada incelenmesi gerektiğini düşünmektedir. Çünkü bu tedbirler arasında zorunlu bir hukuki bağlantı olmamasına ve hatta geçerlilik sürelerinin farklı olmasına rağmen, birbirlerini tamamlayıcı olup, ardı ardına yapılan imar planlarına uygun bir şekilde kentin geliştirilmesi amacını kolaylaştırıcı olma gibi tek bir amaca sahiptir. Somut olayda kamulaştırma izinleri ile inşaat yasaklarının uzun bir süre ve birlikte kullanılmış olması, müdahalenin sonuçlarını ağırlaştırmıştır. AİHM, kamulaştırma izinleri yoluyla başvuru sahiplerinin mülkiyet hakkının “zayıf ve sarsılabilir” olduğunu ortaya koymuştur. Dolayısıyla mahkeme, başvuru sahiplerinin mülkiyet hakkına bir müdahale olduğuna karar vermiştir. 1.maddenin analizinde, üç kuralın esas olduğunu ortaya koymuştur⁸:

⁸ Gemalmaz H. Burak, Mülkiyet Hakkı Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi - 6, Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, Ankara 2018, sh. 5.

1. Birinci kural; mal ve mülkün dokunulmazlığı ilkesidir. Mülkiyetten barışçıl şekilde yararlanma hakkını beyan etmektedir. Mal veya mülke müdahalede bulunulmuş mudur? Bu husus, birinci fıkranın birinci cümlesinde ifade edilmektedir.

2. İkinci kural; mal ve mülkten yoksun bırakılmayı içerir. Bu belli koşullara bağlanmakta olup, aynı fıkranın ikinci cümlesinde ortaya konulmaktadır.

3. Üçüncü kural; devletlerin genel yarara uygun gördükleri yasaları çıkarmak suretiyle bu amaca uygun olarak mülkün kullanımını kontrol etme yetkisini tanımaktadır. Bu hususa ikinci fıkrada yer verilmiştir⁹.

1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edilip edilmediği belirlenirken, öncelikle başvuranın 1. madde kapsamına giren bir mülkiyet hakkına sahip olup olmadığına bakılacak, mülkiyet hakkının varlığı tespit edilince, ikinci adım olarak bir müdahalenin olup olmadığı dikkate alınacak ve nihayet, müdahalenin türü, yani üç kuraldan hangisinin uygulanacağı belirlenecektir. Bu üç kural uygulanırken Mahkeme birinci kurala uygunluk bulunup bulunmadığını düşünmeden önce, son iki kuralın uygulanabilir olup olmadığını belirlemelidir¹⁰.

1. Mal ve Mülkün Dokunulmazlığı İlkesi

1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin birinci kuralı “*Her gerçek ve tüzel kişinin, mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır*” şeklindedir ve diğer kuralların uygulanmadığı bütün diğer durumlarda uygulanabilecek “genel” bir kural olarak açıklanabilir¹¹. Bir önlemin mülkün kullanımına veya dokunulmazlığına müdahale etkisi

⁹ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sporrong ve Lönnroth/İsveç Başvurusu, 23.09.1982, Başvuru No:7151/75, <http://ihami.anadolud.edu.tr/aihmgooster.asp?id=55> (Erişim Tarihi:24.12.2006)

¹⁰ Kararbut, “Mülkiyet Hakkı (İHAS 1 No.lu Protokol Madde 1) ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde Türkiye Hakkında Verilen Kararlar”.

¹¹ Yalçınkaya, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ndeki Mülkiyet Hakkı ve Mahkeme Kararları”; Bal, sh.5;Ateş, sh.84.

taşıdığı, ancak tam bir kazanca dönüşmediği ve mülkün kullanımının kontrolü amacını taşımadığı durumlarda geçerlidir¹².

Birinci kuralın Sporrong ve Lönnroth/İsveç davasında başvuru-
cuların mülkleri üzerinde uygulanan kamulaştırma izinleri konusunda
geçerli olduğu kararına varılmıştır. Bu davada, yürütme organlarının
uygulamalarıyla (imar planları ile getirilen kullanım sınırlamaları)¹³;
imar planları ile kamulaştırma kapsamına alınan taşınmazlarına yapılaş-
ma yasağı getirilmesine karşın hiçbir işlem yapılmadan, 25 ve 12 yıl sür-
dürülen bu yasakların daha sonra kaldırılması durumunda hak sahipleri-
ne tazminat ödenmemesi, Sözleşme'nin ihlali olarak benimsenmiştir.
Bu davada mahkeme, mülkiyetten barışçıl şekilde yararlanma bakımın-
dan toplumun genel yararının gerekleri ile bireyin temel haklarının ko-
runması arasında denge kurulup kurulmadığını belirlemek zorundadır.
Sözleşme'nin bütününe hakim olan bu ilkenin, 1. No.lu Protokol'ün 1.
maddesine de yansıdığını belirtmiştir. Sözleşmeci devletlerin büyük şe-
hirlerin gelişmeleri gibi karmaşık ve zor bir alanda kendi imar politika-
larını uygulamak için geniş bir takdir alanı kullanmaları doğaldır. Ancak
kurulması gereken dengenin “mülkiyetten barışçıl şekilde yararlanma”
hakkına uygun bir biçimde kurulup kurulmadığına karar vermek zorun-
ludur. O tarihte İsveç'te yürürlükte bulunan mevzuatın esnek olmadığı,
kamulaştırma izninin belediyenin rızasını gerektiren tamamen geri alın-
ma istisnası dışında, mülk sahiplerinin durumunu değiştirecek hiçbir
araç sağlanmamıştır. Başvurucuların uzun bir dönem boyunca mülki-
yetlerinin istikbali konusunda tamamen belirsiz bir durumda bırakılmış
oldukları ve karşılaşmış oldukları bu güçlükleri İsveç hükümetinin dik-
katine sunma olanağının da bulunmadığı mahkemece tespit edilmiştir.
Mahkeme, Stockholm Belediyesi'nin imar planlarını uygulamadaki ka-
mulaştırma menfaatini anlamakta ancak Belediye'nin ve mülk sahipleri-
nin menfaatlerinin makul aralıklarla yeniden takdir edilmesi imkânına
yer verilmemesini anlayamamaktadır. Mahkeme, aynı zamanda inşaat
yasağının bütün bu dönem boyunca varlığını sürdürmesinin, kamulaş-

¹² Demir, sh.2; Mursal, sh.4; Bal, sh.5.

¹³ Dinç, sh.20.

tırma izinlerinin uzunluğunun zararlı sonuçlarını artırdığını tespit etmektedir. Tüm bunlar bakımından m.1'e aykırılık söz konusudur.

Kuralı ilgilendiren bir başka dava ise, kamulaştırmasız el atma ile ilgili *Erkner ve Hofauer/Avusturya* Davasıdır. Olayda İlçe Tarım Müdürlüğü'nün kararı ile 266 hektarlık arazinin toplulaştırılması işlemi başlatılmıştır. Toprak reformu amacıyla taşınmazları kamulaştırma kapsamına alınıp geçici olarak başkalarının ve kamunun kullanımına verilen başvuruçulara, ulusal düzeydeki yargılamanın 17 yıl sürmesine karşın, kesin kamulaştırma yapılmaması nedeniyle herhangi bir bedel (tazminat) ödenmemiştir. Mahkeme önce Avusturya makamlarının resmen ve fiilen kamulaştırmada bulunmadıklarını, yapılan naklin geçici olup, ancak toplulaştırma planının yürürlüğe girmesi halinde kesinleşeceği, işlemin önceki aşamasında yapılan dağıtımın nihai planla teyid edilmezse başvuruçuların yerlerini geri alabileceği, bu durumda 1.No'lu Protokol'ün 1. maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesi bakımından kesin olarak "maliki oldukları şeyden yoksun bırakıldıklarının söylenemeyeceği"ni belirlemiştir.

Geçici naklin hedefinin esas itibariyle toprağın kullanılmasını kontrol etmek veya kısıtlamak da olmadığı "geçici malikler" tarafından gelişmiş ve rasyonel bir çiftçilik yapılması için toplulaştırılacak alanların önceden yapılandırılmasının md.1/1 cümle 1'in kapsamında ele alınması gerektiği belirlenmiştir. Mahkeme; yasama organının, toplulaştırma işleminin erken bir aşamasında söz konusu yerlerin geçici nakli yetkisi vermekle, genel olarak yer sahiplerinin ve toplumun menfaati için, bu yerlerin devamlı ve ekonomik surette işlenilmesini sağlamak istediğini, başvuruçuların verilen nakil kararının sonucu olarak yerlerini kaybettikleri ancak kendilerini tatmin etmese bile karşılık olarak başka yerler aldıklarını ancak buna rağmen yine de mevcut sistemin esneklikten yoksun olduğunu belirtmiştir. Çünkü, bir toplulaştırma planının yürürlüğe girmesinden önce, yer sahiplerinin durumlarında değişiklik yapılması için veya kesin olarak yerlerin verilmesine kadar uğramış olabilecekleri zararların tazmin edilmesi için bir vasıta öngörülmediğine değinmiştir. O halde mevcut davanın şartları içinde mülkiyet hakkının korunması ile

kamu yararı arasında bulunması gerekli denge bulunmamakta, mülklerin nihai istikbali konusunda belirsiz durumda kalan başvuru sahiplerinin ölçüsüz/orantısız bir külfet taşımak zorunda bırakıldığından md.1'in ihlali sonucuna varılmıştır¹⁴.

2. Mülkten Mahrum Bırakma

AİHS Ek 1 No'lu Protokol m.1/1'in ikinci cümlesi ile *"Herhangi bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir"* hükmünde yer alan *mülkten mahrum bırakma*¹⁵ kararı vermek için sadece resmi bir kamulaştırma veya mülkiyet devri olup olmadığını araştırmak yetersizdir. Ayrıca mülkün de facto alınıp alınmadığı da incelenmelidir¹⁶. Ayrıca *Devletler mülkiyet hakkının genel menfaate uygun olarak kullanılmasını (vergilerin veya başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini) sağlamak için gerekli düzenlemeleri yapabilecekler; söz*

¹⁴ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Erkner ve Hofauer/Avusturya Başvurusu, 23.04.1987, Başvuru No:9616/81, <http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgooster.asp?id=127>.

¹⁵ Buna iç hukukumuzda örnek olarak Kamulaştırma Kanunu'nun 38. maddesi verilebilir. Bu maddeye göre; Kamulaştırmazsı el atma yoluyla fiilen kamu hizmetinde kullanılan taşınmazın, malik, zilyed veya mirasçılarının her türlü dava hakkının yirmi yıl geçmekle düşeceği hükmüne bağlanmıştır. Anayasa Mahkemesi 10.04.2003 günlü E:2002/112, K.2003/33 sayılı kararıyla yirmi yıllık süre sonunda dava hakkının düşmesi ve taşınmazın hiç bir karşılık ödenmeden idareye geçmesinin mülkiyet hakkının sınırlandırılması aşım, hakkın özünü zedeleyen bir durum olduğu gerekçesiyle, Anayasa'nın 2, 13, 35 ve 46. maddelerine aykırı bularak iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesi ayrıca Yüksek Mahkeme kararının son kısmında Ek Protokol'ün 1. maddesini de destek norm olarak kullanmış, AİHM'nin kamulaştırmazsı el atmayı ilgili üç kararına atıfta bulunmuştur.

Bir başka örnek de 3194 s. İmar Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca yapılan arsa ve arazi düzenlemesidir. Yasaya göre imar planı uyarınca yapılan parselasyon ile düzenleme alanındaki parsellerin ekonomik değerlerindeki olumlu etkilenme hepsinde eşit ve aynı olmamaktadır. Şöyle ki; düzenleme sonrasında yeni tahsis edilen taşınmaz eski değerinde değilse meydana gelen değer artışı ile DOP oranı arasındaki fark üstü kapalı bir kamulaştırma sayılabilir. Anayasa'nın 46. maddesi uyarınca bedeli ödenmeden kamulaştırma yapılamaz. Davacının taşınmazının değer kazandığı ve DOP olarak kesilen bölümlü kamu hizmetlerinde kullanıldığından gerekçesiyle, 3194 s. Yasa'nın 18. maddesinde tek bir DOP oranının kabul edilmesi konusunda Anayasa'ya aykırılık itirazı reddedilmiştir (21.06.1990, E.1990/8, K.1990/12) Ancak kararda, değer artışının tüm taşınmazlar için aynı olup olmadığı ve mutlak bir değer artışı meydana gelip gelmediği irdelenmemiştir. Uygulama sonucu, taşınmazın belirli bir oranı kesildikten sonra değerinde azalma olduğu görülmektedir (Kurçenli Selim, "AİHS ve AİHS Kararları Çerçevesinde Temel Hak ve Özgürlükler, Mülkiyet Hakkı ve İdare Hukuku İlişkileri Üzerine Çalışma", <http://www.inhak-bb.adalet.gov.tr/aihs/ek1.htm>. Belirtelim ki söz konusu DOP oranı son değişikliklerle %45'e çıkarılmıştır. Bu oranın oldukça yüksek ve ölçüsüz olduğu görüşündeyiz.

¹⁶ Demir, sh.8; Yalçınkaya, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ndeki Mülkiyet Hakkı ve Mahkeme Kararları"; Mursal, sh.5; Bal, sh.6.

konusu hakka öngörülen şekilde bazı kısıtlamalar getirebileceklerdir. (Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin, 2. fıkrası).

Sporrong ve Lönnroth/İsveç davasında İsveç, Stockholm'deki mülk üzerinde kamulaştırma izinleri ve yasaklama emirleri uygulamıştır. AİHM; olaydaki gibi resmen bir kamulaştırma, yani mülkiyetin devri yapılmadıkça, Mahkeme görünüşün ardına geçmek ve şikayet konusu durumdaki gerçekleri araştırmak durumundadır¹⁷. Sözleşme, hakları “pratik ve etkili” şekilde güvence altına almayı tasarladığından, başvuruların savunduğu gibi bu durumun fiili kamulaştırma (de facto expropriation) olup olmadığını araştırmak zorundadır. Olayda hak, özünden bazı şeyler yitirmekle birlikte, tümüyle kaybolmamıştır. Söz konusu kamulaştırma ve inşaat yasaklarının sonuçları, mülkiyetten yoksun bırakmaya indirgenebilecek türden değildir. Mahkeme bu bağlamda, başvuruların mülklerinin Stockholm'deki kamulaştırma izinleri ve inşaat yasaklarından etkilenmesi nedeniyle satma imkânının zor hale gelmesine rağmen, mülklerini kullanabilme ve satabilme imkanına sahip olduklarına, bu nedenle davada md.1/1 cümle 2'nin uygulama imkanı olmadığına karar vermiştir.

Öte yandan bir mülkün hangi koşullarda alınmış sayılacağı konusuna yaklaşım genel uluslararası hukukun kabul ettiği yaklaşım, ile çakışmaktadır.

De facto kamulaştırma anlamına gelen önlemlere bir başka örnek, **Papamichalopoulos/Yunanistan** Davasıdır. Askeri yönetim döneminde davacıların kıymetli mülkü askeri tesisler yapılmak üzere bedelsiz olarak donanmaya devredilmiş, Deniz Kuvvetleri personeli için dinlenme tesisleri yapımına girilmiş ve daha sonra çıkarılan bir kararname ile söz konusu arazinin de içinde bulunduğu bölge, askeri alan ilân edilmiştir. Başvuruların ulusal mahkemelere yaptıkları başvurular sonuç vermemiş, 1974 yılında demokrasiye geçildikten sonra hükümet, bu arazi üzerindeki başvuruların haklarını tanımış, ancak arazi üzerinde

¹⁷ Carss-Frisk Monica, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 No'lu Protokolü'nün 1. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, Türkiye Barolar Birliği Yayınları No: 90, İnsan Hakları El Kitapları No: 4, sh. 21.

tesisler yapılmış olduğundan, arazinin geri verilemeyeceği, ancak eş değer başka bir arazinin verilmesi yönünde karar almıştır. Bununla beraber AİHM'nin kararına kadar başvuru için eş değerde bir yer bulunmamıştır. AİHM 1967'den itibaren arazinin hiçbir şekilde kullanılmadığı, karşılığında hiçbir bedel ödenmediğini dikkate alarak, resmi olarak mülkiyet devri söz konusu olmadığı halde tecavüz şeklinin "fiili kamulaştırma" anlamına geldiğini, başvuru sahiplerinin mülklerini kullanmama ve yararlanmamaları nedeniyle, olayı 2. ilke bağlamında ele almıştır¹⁸.

3. Kullanımın Kontrol Edilmesi

AİHS md.1/2'de "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" şeklindeki düzenleme ile geliştirilen üçüncü kural, **mülke müdahale niyet** bulunduğu veya **mülkün kullanımını kontrol** olan bir yasa uygulaması girişiminde söz konusu olur¹⁹. Bu hüküm çerçevesinde

¹⁸ Tezcan/Erdem/Sancakdar, sh.647 vd.

¹⁹ İç hukukumuzda mülkiyet hakkının kullanımının sınırlandırıldığı yasalara örnek olarak; 3194 Sayılı İmar Kanunu'nun 10. maddesi uyarınca taşınmazın kamulaştırma amacıyla imar programına alınması, imar planları ile kamu hizmetlerine ayrılarak konut yapma hakkının engellenmesi, Kamulaştırma Kanunu'nun 28. maddesi uyarınca; Milli Savunma inşaat ve tesisleri için, özel kişilerin mülkiyetindeki kireç, kum ve taş ocaklarının hiçbir bedel ödenmeden Milli Savunma Bakanlığı'na kullanılması, 2960 Sayılı Boğaziçi Kanunu, 3621 Sayılı Kıyı Kanunu, 2560 Sayılı İSKİ Genel Müdürlüğü Kanunu hükümlerine göre yasa kapsamındaki bazı yerlerde yapı yasağı getirilmesi, 2863 Sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 9. maddesi uyarınca tescilli korunması gerekli Kültür ve Tabiat Varlığının Koruma Kurullarının izni olmadan inşaat ve fiziki müdahalede bulunulmaması, Milli Parklar Kanunu, Orman Kanunu, Gelibolu Yarımadası Milli Parkı Kanunu.

Mülkiyet hakkının kullanımının kontrol edilmesi ile ilgili olarak pratikte büyük sorunlara neden olan bir konuda, 3194 Sayılı İmar Kanunu'nun 13. maddesinin birinci fıkrasında, imar planlarında park, yeşil alan, okul gibi umumi hizmetlere ayrılan yerlerde inşaat yapmanın yasak olduğu, üçüncü fıkrasında da imar planının tasdikinden 5 yıl sonra hizmeti gerçekleştirecek kuruluş tarafından yapımdan vazgeçildiğine dair olumlu görüş alınmadan yeni imar planı yapılamayacağı hükmü idi.

Anayasa Mahkemesi 29.12.1999 günlü E:1999/33, K:1999/51 sayılı kararıyla " İmar planlarında umumi hizmetlere ayrılan yerlerin mevcut kullanım şekillerinin ne kadar devam edeceği konusundaki belirsizliğin, kişisel yarar ile kamu yararı arasındaki dengeyi bozarak hukuki güvenliğini yok edeceği gerekçeleriyle bu yasal düzenlemeleri iptal etmiş, ancak uygulamada, yasal boşluğun doldurulmaması ve daha sonra Anayasa Mahkemesi kararı uyarınca, İdare Mahkemeleri'nce verilen iptal kararlarının Danıştay 6. Dairesi'nce bozulması üzerine hukuksal bir belirsizlik bulunmaktadır. (Bkz. İstanbul 1. İdare Mahkemesi 05.06.2002 günlü E:2001/1726, K:2002/784 sayılı, Danıştay 6. Dairesi 10.12.2002 günlü E:2002/4906, K:2002/5794 sayılı kararları)

İmar planları ile taşınmazın kullanımının kısıtlanmasına örnek Danıştay 6. Dairesi'nin 20.10.1993 günlü E:1992/4804, K:1993/3954 sayılı kararında ise, davacının taşınmazı 36 yıl boyunca, önce yol

yapılacak uygulamalar bireye tazminat talebinde bulunma hakkı sağlar. Örneğin vergiler, yükümlülükler ve para cezaları gibi önlemlerdir. Ancak, denetim organlarının kararlarına göre, ölüme bağlı tasarruflarla yapılan kısıtlamalar, kum ocağı işletme imtiyazı veya içkili lokanta ruhsatının geri alınması, belirli konut kiralılarının devlet tarafından tespit edilmesi veya bir ceza davasına ilişkin olarak malların müsaderesi gibi konular da bu madde çerçevesinde değerlendirilmektedir. Ancak müdahalenin ön şartı; kamu düzeni, kamu sağlığı, kamu ahlakı gibi gerekçelerin bu tür müdahaleleri haklı kılması ve müdahale için yasal bir dayanak bulunması gerekliliğidir.

Mülkiyet hakkına müdahalenin en belirgin örneği, kamulaştırmalardır. Kamulaştırmanın en önemli şartı olan tazminat konusuna Sözleşmede değinilmediği halde, AİHM verdiği kararlarında gerçek değeri üzerinden kamulaştırma işleminin yapılması gerektiğini vurgulamıştır.

Yıltaş/Türkiye Davasında, başvuru Yıldız Turistik Tesisleri Anonim Şirketi, 1987 yılında özel bir koruluk içerisinde bulunan 4 milyon m2 bir araziye yaklaşık 7,5 milyon ABD dolarına satın aldığı, bir kısmı için inşaat ruhsatını da elde ettiği halde, aradan birkaç ay geçtikten sonra kendisine 1977 tarihli bir kamulaştırma kararı tebliğ edilmiş ve kamulaştırma nedeniyle kurulan takdir komisyonunca arsa değeri yaklaşık 3,8 milyon ABD Doları olarak takdir edilmiştir. Bunun üzerine başvuru iç hukuk yolu olarak Asliye Hukuk Mahkemesi'ne kamulaştırma bedelinin artırım davası açmıştır. Açılan bu dava sonunda 68 bin ABD doları değer takdir edilmiştir. Bu olay AİHM'ye götürüldüğünde mahkeme 24.04.2003 tarihinde kamulaştırma bedelinin taşınmazın değerinin çok altında olduğundan bahisle, Ek-1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlaline karar vermiştir²⁰. Bu kuralın arazi üzerinde inşaat

ve yeşil alan sonra yeşil alan ve açık pazar, daha sonra ise yeşil alan ve belediye hizmet alanı olarak ayrılmış, bu sürede hiçbir uygulama işlemi gerçekleştirilmemiş, malikin plan değişikliği teklifi idarece reddedilmiştir.

Danıştay Dairesi ilk derece mahkemesinin arazinin planlama sürecinin gösterdiği özelliğin tutarlık göstermediği, plan ara kararlarının bozulduğu ve planlamada aranan süreklilik ilkesinin zedelendiği yolundaki gerekçeyle verilen iptal kararını onamıştır (Kurçenli, sh.5-6).

²⁰ Bal, sh.7-8.

yasağına ilişkin Sporrong ve Lönnroth/İsveç Davası, planlama kontrollerine ilişkin PineValley Develop ments Ltd/İrlanda Davası, Mellacher/Avusturya (kiralanan mülkün kontrolüne ilişkin) Davası'nda da uygulandığı görülmektedir²¹. Sporrong ve Lönnroth/İsveç Davası'nda Mahkeme, inşaat yasaklarının açıkça ikinci fıkra anlamında başvuru tarafından “mülkiyeti kullanmanın kontrolü” olduğuna karar vermiştir. Öte yandan kamulaştırma izinlerinin, mülkiyeti kullanmayı sınırlama veya kontrol etmeyi amaçlamadığı, mülkiyetten yoksun bırakmaya yol açan sürece bir ilk adım olduğu ve olayın mülkiyetin dokunulmazlığı ilkesi kapsamında değerlendirilmesi gereğine karar vermiştir²².

B. Mülkiyet Hakkına Müdahalenin Haklılığı

1. Meşru Amaç

AİHS 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesindeki mülke yapılan herhangi bir müdahale, ancak meşru bir kamu yararına hizmet etme şartını yerine getirmesi durumunda haklı görülebilir²³. Maddede ise müdahalenin amacı gösterilirken, *yoksun bırakma* halinde kamu yararı, *kullanımı düzenleme* halinde ise genel menfaat şartlarını öngörmektedir. Yani meşru amaç, kamu yararı ve genel menfaat kavramları ile ifade edilmektedir.

Mahkeme kamu yararını geniş yorumlamakla birlikte, meşru amaç değerlendirmesinde ulusal mercilere **geniş bir takdir marjı** tanımaktadır²⁴. Neyin kamu yararı olduğu konusunda ise AİHM kanun koyucunun kararına açık bir biçimde makul bir temele dayanmaması dışında, saygı göstermektedir. “Devletin Takdir Hakkı”na ilişkin önemli bir karar Sporrong ve Lönnroth/İsveç Davasıdır. Bu dava sonucunda oluşan ilke

²¹ Demir, sh.8.

²² Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sporrong ve Lönnroth/İsveç Başvurusu, 23.09.1982, Başvuru No:7151/75, <http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgooster.asp?id=55> (Erişim Tarihi:24.12.2006)

²³ Yalçinkaya, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ndeki Mülkiyet Hakkı ve Mahkeme Kararları”; Karar, “Mülkiyet Hakkı (İHAS 1 No.lu Protokol Madde 1) ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde Türkiye Hakkında Verilen Kararlar”.

²⁴ Gözübüyük/Gölcüklü, sh.423; Yalçinkaya, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ndeki Mülkiyet Hakkı ve Mahkeme Kararları”; Bal,sh.9; Ateş, sh.84.

gereğince, mülke müdahale kavramına ilişkin olarak “... *Toplumlarını ve ihtiyaçlarını doğrudan bilmeleri sebebiyle ulusal merciler neyin “ kamu yararına” olduğunu uluslar arası bir hakime göre daha iyi belirleme imkanına sahiptirler. Bu nedenle, AİHS ile oluşturulan koruma sistemi içinde mülkten mahrum bırakma önlemlerini haklı kılacak bir kamu meselesinin varlığı ve alınacak önlemler konusunda ilk değerlendirmeyi ulusal merciler yapmak-tadırlar...*” şeklinde bir belirleme yapılmıştır. AİHS’nin koruması altındaki diğer alanlarda olduğu gibi burada da ulusal merciler belli bir takdir hakkına sahiptirler²⁵. “**Kamu yararı**” kavramı oldukça geniştir. Özellikle de AİH Komisyonu’nun belirttiği gibi, mülkü kamulaştırma kanunları yürürlüğe koyma kararı genellikle siyasi, ekonomik ve sosyal konuların dikkate alınmasını gerektirir. Bu konulardaki fikirler de demokratik bir toplum içinde epeyce farklılık gösterir. AİHM sosyal ve ekonomik politikaları uygulayan yasama meclisine sunulan takdir hakkının geniş olmasının doğal olduğunu vurgulamıştır. Bu sebeple, yasama organının neyin “kamu yararına” olduğu konusundaki kararına, açık bir biçimde makul bir temele dayanmaması hali dışında, saygı gösterecektir. Kısaca AİHM kendi değerlendirmesini ulusal yetkili mercilerin değerlendirmesinin yerine koyamamakla birlikte, 1 No’lu Protokol’ün 1. maddesi uyarınca ileri sürülen önlemleri incelemek ve bunu yaparken ulusal yetkili mercilerin dikkate aldığı hususları sorgulamaktadır²⁶.

Mahkemenin ulusal mercilere tanıdığı **takdir marjına** ilişkin *Tre Traktörer AB/İsveç* Davasında restoran işleten bir şirketin idareden aldığı ruhsata dayanarak alkollü içki satmasına karşın vergilerini ödemesi nedeniyle, ruhsatın iptali söz konusudur. İsveç’in içki tüketimiyle ilgili sosyal politikaları nedeniyle, izlenen meşru amaç göz önünde bulundurulduğunda, bu olayda başvuruçunun ekonomik çıkarları ile İsveç toplumunun **genel yararları** arasında ölçülülük bulunduğundan, mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar verilmiştir (*Tre Traktörer AB/İsveç, 1989*). Çoğu zaman sözleşme organları ulusal mercilerin kamu yararı konusunda yaptıkları değerlendirmeyi kabul etmekte, kamu ya-

²⁵ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sporrang ve Lönnroth/İsveç Başvurusu, 23.09.1982, Başvuru No:7151/75, <http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=55>

²⁶ Bal, sh.10.

rarı amacından sapılarak, yetkilerini kötüye kullanmaya başladıkları durumlarda ulusal mercilerin takdir yetkisine müdahale etmektedir²⁷.

Kapsamı daha dar olmakla beraber, açıklamalar **genel menfaat** kavramı için de geçerlidir. Mahkeme arada anlam farkı gözetmiş olmasına rağmen, kamulaştırma ile ilgili Akkuş/Türkiye ve Aka/Türkiye kararlarında bu iki kavram yerine genel menfaat deyimini kullanmıştır²⁸.

2. Müdahalenin Yasallığı

Mülkiyet hakkına yapılan herhangi bir müdahalenin aynı zamanda yasallık şartının da sağlaması gerekir. Nitekim md.1/1'de mal ve mülkten yoksun bırakma, yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olmalıdır.

Amaç; hukukun üstünlüğü ve keyfilğin önlenmesidir. Mahkeme içtihatlarında yasa kavramı, *geniş anlamda her türlü düzenleyici tasarrufu* kapsamaktadır. Ayrıca mevzuatın yeterli açıklığa sahip olması yani *anlaşılabilir* olması ile *kolayca ulaşılabilir* olması gerekir²⁹.

AİHM, devletlerin yasallık ilkesine uyumlu davranmasına önem vermektedir. Şayet bu koşul yerine getirilmezse, daha öteye gitmek ve devletin amacının meşruiyetini veya ölçülülük ilkesini ele almak için bir sebep yoktur³⁰.

Latridis/Yunanistan Davasında, başvuru bir açık hava sineması açmış, daha sonra kendisi buradan çıkarılarak söz konusu yer zorla belediye yetkililerine devredilmiştir. AİHM, sinemanın müşterilerinin 1. madde kapsamında korunan bir varlık olduğuna karar vermiştir ve 1. maddeye göre müdahaleyi incelemeye almıştır. Başvurucuyu sinema-

²⁷ Tezcan/Erdem/Sancakdar, sh.646 vd.

²⁸ Gözübüyük/Gölcüklü, sh.655 vd.

²⁹ Tezcan/Erdem/Sancakdar, sh.530; Gözübüyük/Gölcüklü, sh.423-425; Ateş, sh.84;

³⁰ Karabulut, "Mülkiyet Hakkı (İHAS 1 No.lu Protokol Madde 1) ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde Türkiye Hakkında Verilen Kararlar"; Bal, sh.17.

dan çıkarma emri Yunan Mahkemesi tarafından 2 yıl önce iptal edilmiş olmasına rağmen, arazi başvuruca iade edilmemiştir. AİHM, devletlerin “*yasallık ve hukuki kesinlik ilkesi*”ne uygun davranılmadığı takdirde diğer kuralların varlığını, *amacın meşruiyetini veya ölçülülük ilkesini* aramanın bir anlamı olmadığına değinmiştir. 1 No’lu Protokol md.1’in en önemli koşulu, bir kamu mercii tarafından mülk dokunulmazlığına yapılacak herhangi bir “*müdahalenin hukuki*” olması gereğidir.

3. Müdahalede Ölçülülük

Mülke müdahaleye izin verilebilmesi için sadece kamu yararının meşru bir amaca hizmet etmesi yeterli değildir. İzlenen yol ile ulaşılmak istenen hedef arasında makul bir ölçülülük ilişkisi olmalıdır. Toplumun genel çıkarları ile bireyin temel hakları arasında adil bir denge kurulmalıdır. Devletler hem uygulama yollarının seçiminde hem de söz konusu hukuki hedefe ulaşmak için, uygulamanın sonuçlarının genel çıkarlar doğrultusunda haklı olup olmadığını belirleme konusunda geniş bir takdir hakkına sahiptirler³¹.

09.07.1997 Tarihli *Akkuş/Türkiye Başvurusu*, Devlet Su İşleri Müdürlüğü’nün Kızılırmak Nehri üzerinde Altınkaya Hidroelektrik Santral Barajı’nı yapabilmek için Eylül -Ekim 1987 tarihlerinde Bayan Akkuş ve ölen kocasına ait arazinin kamulaştırılmasını konu almaktadır. Bayan Akkuş, 26 Ağustos 1991 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Komisyonu’na başvurarak, Türkiye’deki enflasyon oranının yıllık yüzde 70 olduğu bir dönemde, taşınmazın kamulaştırılmasından sonra aldığı ek tazminata (bedel artışına) yetersiz bir faiz uygulanmasından ve Devlet Su İşleri Müdürlüğü’nün kamulaştırma bedelindeki artışı ödemesindeki gecikmeden ötürü, mülkiyeti barışçıl biçimde kullanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Hükümete göre ise bu miktarların hesaplanmasında enflasyon dikkate alınmamış olsa bile, 1.Protokol’ün 1. maddesindeki koşullar yerine getirilmiştir ve özellikle binlerce kişinin yararlanacağı böylesine büyük bir proje söz konusu olduğunda durum

³¹ Gözübüyük/Gölcüklü, sh.425.

böyle olmak zorundadır, devletin tam bir tazminat ödemesini istemek, bu tür projelerin gerçekleştirilmesini engelleyecektir.

Mahkemeye göre ölçülülük ilkesi bakımından genel yararın gerekleri ile kişinin temel haklarının korunması gereği arasında adil bir dengenin kurulup kurulmadığını incelemek gerekir. Bu noktada, iç hukuka göre ödenecek bedelin şartları ve çerçevesiyle, bunların başvuru olayında uygulanma tarzının dikkate alınması gerekir.

Mahkemenin buradaki görevi, Devlet Su İşleri Müdürlüğü'nün takdir komitesi tarafından arazinin değeri hakkında yapılan değer takdiri veya ek tazminat hakkında karar vermek değil, ödenmesi gereken tazminatın zamanında ödenmemesi nedeniyle uğradığı iddia edilen zarardır.

Mahkeme, tazminatın makul olmayan gecikmeyle ödenmesi gibi, değer düşmesine yol açacak şartlarda ödenmesi halinde tazminatın yeterli olamayacağına karar vermiştir. (09.12.1994 tarihli **Stran Greek Refinerias ve Stratis Andreadis/Yunanistan kararı**). Mahkeme bu konuda Türkiye'de devlete olan borçlar bakımından uygulanan faizin yıllık yüzde 84 olduğunu ve bu oranın borçluları borçlarını ödemeye teşvik ettiğini ancak devletten alacaklı olanların ise devletin ödeme yapmaması veya ödemede gecikmesi halinde esaslı bir kayba uğradıklarını kaydetmiştir. Akkuş Davası'nda da kamulaştırma dolayısıyla ek tazminat bedeli, enflasyon oranının yıllık yüzde 70 olduğu bir dönemde Yargıtay kararından on yedi ay sonra ve yüzde otuz faizle ödenmiştir. Sadece ödemedeki gecikmeden dolayı, Yargıtay tarafından kesin olarak belirlenen tazminat değeri ile fiilen ödendiği tarih arasındaki fark, Akkuş'un arazisinin kamulaştırılmasından doğan kayıp yanında ayrı bir zarara sebep olmuştur.

Sonuç olarak Mahkeme, mülkiyet hakkının korunması ile genel yararın gerekleri arasındaki dengenin bozulduğuna, 1 No.'lu Protokol'ün

1. maddesinin ihlal edildiğine kanaat ederek toplam 49 bin Amerikan doları maddi ve manevi tazminata hükmetmiştir³².

Benzer bir davada 23.09.1988 tarihli *Aka/Türkiye Davasıdır*. Bu davada başvuru Sinop Gökdoğan köyündeki iki arazisi Altinkaya Hidroelektrik Santrali'nin inşa edilmesi için kamulaştırılmıştır. Başvuru 19991 tarihinde, Durağan Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından verilen ek tazminatın ve ona bağlı gecikme faizinin yeterli olmaması, faiz oranının çok düşük olması ve miktarın belirlenmesinin geciktirilmiş olması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikayetçi olarak komisyona başvurmuştur. Hükümet, Akkuş Davası'ndaki gerekçeleri tekrarlayarak tam tazminatın bu gibi projeleri önleyeceğini belirtmiştir.

AİHM, farklı menfaatler arasında adil dengenin kurulup kurulmadığını değerlendirmek için ulusal mevzuata göre ödenebilecek tazminatın hüküm ve şartları ile bunların başvuru olayında uygulama tarzını incelemiştir. Ek tazminatın tartışma konusu olmadığını, Hükümetin, gecikme faiz oranının tespit edilmesinin, kamulaştırmanın ardından ödenecek tazminatın hüküm ve şartlarını belirleyen Sözleşme devletlerin geniş takdir alanına girdiğini iddia ettiğini ve Mahkeme'nin ulusal makamların takdir hakkına sahip olduklarının farkında olduğunu, ancak Mahkeme'nin genel yararın gerekleri ile bireyin temel haklarının gerekleri arasındaki "adil dengenin" korunup korunmadığını aramaktan vazgeçemeyeceğini belirlemiştir.

AİHM, kullanılan araç ile amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisinin sürdürüldüğünü ve mülkiyetten yoksun bırakılan bir kimseye orantısız bir külfet yüklenmemiş olmasını güvence altına almaktadır. Mahkeme, gecikme faiz oranlarının düşüklüğü, kamulaştırma bedelinin normalin üstünde geciktirilmesi, özellikle arazisi kamulaştırılan kişilerin hak ettikleri tazminatı alabilmek için açmak zorunda kaldıkları idari davalar veya hukuk davalarının normalin üstünde geciktirilmesi halinde de

³² Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Akkuş/Türkiye Başvurusu, 09.07.1997, Başvuru No:19263/92, <http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=671>.

mali kayıpların arttığı, adil dengenin sarsıldığı nedeni ile md.1'in ihlaline karar vermiştir³³.

Mahkeme, *Allan Jacobsson/İsveç Davası'nda*, imar planının ayırntılandırılması nedeniyle kent içerisindeki arsasında 13 yıldan beri yapılaşmaya gidemeyen kişinin başvurusunu incelemiştir. Somut olayda, mülkiyet hakkının özünü ortadan kaldırmaksızın genel yarara dönük olarak getirilen sınırlamaların, izlenen amaç ve kullanılan yöntemlerle orantılı olduğunu, devletlerin, toplumun genel yararı ile bireylerin haklarını dengelerken geniş bir takdir yetkisine sahip olduğunu, kent planlamasını kolaylaştırmayı amaçlayan yapılaşma yasağının meşru bir amaca yöneldiğini belirterek, mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir. Ancak aynı dava içinde bu tür uyuşmazlıklarda son kararın hükümete bırakılarak yargı yolunun kapatılmasını, Sözleşme'nin 6/1 maddesine aykırı bulunmuştur³⁴.

C. Mülkiyet Konusunda İmar Ve Çevre Dışında AİHM'ce Verilen Kimi Karar Örnekleri

Orta ve Doğu Avrupa ile ilgili özel meseleler bağlamında tazminat talepleri; örneğin, "... Kopecký Slovakya'ya karşı Davası başvurusunun 1959'da el konulan altın ve gümüş sikkeler için yaptığı tazminat talebi ile ilgilidir. 1991 tarihli kanunda, başvuruçuların tazminat talepleri sikkelerin nereye teslim edildiğini belirtme şartına bağlanmıştır. Başvurucu ilk aşamada haklı bulunmuşsa da bu karar daha sonradan bozulmuştur. Başvurucunun kamu makamlarına karşı ileri süremeyeceği nedenlerden dolayı söz konusu mülkü alamadığı dikkate alınarak ilgili daire, 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Bununla beraber Büyük Daire, Mahkeme'nin mülkiyet haklarına

³³ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Aka/Türkiye Başvurusu, 23.09.1998, Başvuru No:19639/92, <http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=818>; Kamulaştırma davalarında tespit edilen ihlaller mülkleri kamulaştırılan kişilerin maddi değer kaybına uğramaması için önlem alınması gereğini doğurmuş ve 4489 sayılı 15 Aralık 1999 tarihli Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun'da değişiklik yapılarak yasal faiz oranı ile temerrüt faizi oranı, "Merkez Bankası'nın önceki yılın 31 Aralık günü kısa vadeli kredi işlemlerinde uyguladığı reeskont oranı" olarak belirlenmiştir.

³⁴ Dinç, 20-21.

dair içtihatlarını dikkate alarak söz konusu içtihadın “gerçek anlaşmazlık” ya da “ileri sürülebilir bir talep”in varlığını 1 No’lu Ek Protokol’ün 1. maddesince güvence altına alınan “meşru bir beklenti”nin mevcut olup olmadığını kararlaştırırken, bir kriter olarak kullanma eğiliminde olmadığı yönünde bir karar vermiştir. Bunun aksine, talebin niteliğinde mülkiyet menfaatinin söz konusu olduğu durumlarda ise sadece ulusal hukukta yeterli bir dayanağının bulunması, bir “aktif değer”in var olduğunun düşünülmesi için yeterlidir. Bu durum aynı zamanda tazminat alma konusundaki “meşru beklenti”nin, aleyhine dava açılan hukukî işlemlerden doğup doğmadığı ile ilgili olabilir. Fakat ilk derece mahkemesinin başvuruçunun talebini haklı bulduğu karar, aynı hukukî prosedür olduğundan ve bu talep bir hukukî yürürlük kazanmadan bozulduğundan böylesi bir durum bu dava için söz konusu değildir. Aynı prensip başvuruçunun tazminat taleplerinin ilk derece mahkemesince kısmen kabul edildiği fakat bu kararın nihayetinde bozulduğu Sirc Slovenya’ya karşı davasında da uygulanmıştır. Bunun aksine, yukarıda değinilen Brumărescu Romanya’ya karşı Davasında Mahkeme, üst mahkemenin başvuruçunun taleplerini haklı bulmasına ve bu kararın sonradan kesinlik kazanarak uygulanmasına rağmen, yüksek mahkemenin bu kararı iptal etmesi nedeniyle 1 No’lu Ek Protokol’ün 1. maddesinin ihlal edildiği hükmüne varmıştır ...”³⁵.

Özel statülü kiracılık; “...genellikle uygun koşullar altında (ayrı) bir satın alma hakkını (özelleştirme) gündeme getirdiği dikkate değer bir husustur. Örneğin; Durini İtalya’ya karşı Davası’nda Komisyon 1 No’lu Ek Protokol’ün 1. maddesi uyarınca mülkiyet hakkı anlamına gelmeyen belirli bir evde yaşama hakkını daha genel bir açıdan ele almış ve bu maddenin söz konusu davaya uygulanamaz olduğuna hükmetmiştir. Pentidis ve diğerleri Yunanistan’a karşı Davası, Yehova Şahidi olan ve özel statülü bir anlaşma çerçevesinde Haziran 1990’da bir oda kiralayan başvuruçular ile ilgilidir. Sözleşmede odanın “Yehova Şahitleri tarafından her türlü toplantı, nikah vb.” amaçlar için kullanılacağı belirtilmiştir.

³⁵ T.C. Adalet Bakanlığı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Mülkiyet Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Ek Protokollerinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz Kitap (http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/el_kitaplari/muliyet_kilavuz.pdf), sh.36-37.

Başvurucular nihayetinde Eğitim ve Diyanet İşleri Bakanlıklarından izin almaksızın ibadethane açabilmek hususunda Yunan mahkemelerinden ilgili kararı almışlardır. 1990 yılı Kasım ayında polis makamları başvurucular tarafından kiralanılan odanın kapısını mühürlemişlerdir. Mühürler Haziran 1991'de kaldırılmıştır. Başvurucular, Komisyon'da, 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesi uyarınca, kiralandıkları odanın kapısının mühürlemek suretiyle mal ve mülk dokunulmazlığına saygı haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir³⁶.

Emeklilik hakları ve diğer sosyal güvenceler; Gaygusuz Avusturya'ya karşı Davası'nda primler ve acil yardım arasında bir bağ kurmuştur. Mahkeme burada istihdam haklarının tüketilmesinin ardından Avusturya'daki acil işsizlik yardımından yararlanma talebinin 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesi kapsamında maddi bir hak olduğu sonucuna varmıştır. İranlı olan başvuru, vatandaşlık şartını yerine getirmediği gerekçesiyle böylesi bir yardımdan mahrum bırakılmıştır. Başvuru, mülkiyet hakları ile ilgili olarak ayrımcılığa tabi tutulduğunu ileri sürmüştür. Mahkeme, işsizlik yardımından sadece işsizlik sigorta fonuna para yatıranların yararlanabileceğini dikkate alarak 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesi ve 14. maddesinin ihlal edildiğine hükmetmiştir³⁷.

Bankalar; örneğin "... Başvuru Alman Markı cinsinden bir miktar parasını FSYC'nin dağılmasından önce Privredna Banka Sarajevo Filijala Banja Luka Bankası'ndaki iki farklı döviz hesabına yatırmıştır. Başvuru birçok kereler parasını bankadan çekme girişimde bulunmuş fakat tüm girişimleri sonuçsuz kalmıştır. Mahkeme, 26 Kasım 1998'de başvuru'nun tüm parasının temerrüt faizi ve mahkeme masraflarıyla birlikte ödenmesine hükmetmiştir. 18 Ocak 2002'de iç hukuk gereği ve bankanın özelleştirilmesinin ardından, başvuru'nun döviz hesaplarındaki para, Republika Srpska'ya ait kamu borcu haline gelmiştir. 15 Nisan

³⁶ T.C. Adalet Bakanlığı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Mülkiyet Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Ek Protokollerinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz Kitap (http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/el_kitaplari/mulkiyet_kilavuz.pdf), sh.38-39.

³⁷ İbid, 42.

2006'da bu borç 2006 tarihli Eski Döviz Tasarrufları Kanunu'nun 1. bölümü uyarınca Bosna-Hersek'e (sözkonusu davalı devlet) geçmiştir. Mahkeme, başvurunun tasarruflarının ödenmesine ilişkin mahkeme kararının yerine getirilmemesinden ötürü Sözleşme'nin 6. maddesince korunan başvurunun mahkemeye erişim hakkının özününün sakatlanması nedeniyle 6/1 maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Mahkeme, "eski" döviz tasarruflarının eski FSYC'nin dağılmasından önce veya dağılması sırasında sona ermiş olduklarını ve bankacılık ve para sistemlerinin çöktüğünü de dikkate alarak, mahkemelerin nihai bir karara vardıkları bu durum gibi, iç hukukta bir dava hakkında nihai bir kararın verilmesinden önce böylesi durumların dikkate alınıp incelenmesi ve kararlarının tekrar müzakere konusu yapılmaması gerektiği kanaatine varmıştır. Mahkeme ayrıca 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin de ihlal edildiği sonucuna varmıştır ...³⁸.

Vergiler; örneğin, "...Mahkeme'nin 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesi uyarınca vergi ile ilgili konuların değerlendirilmesindeki yaklaşımı, vergi süreciyle ilgili iddiaların değerlendirilmesindeki yaklaşımından farklı olarak suçun niteliği ve cezanın ağırlığı suç niteliği taşıdığı kabul edilmedikçe, prensip olarak 6. madde kapsamına girmez (Bkz. Bendenoun Fransa'ya karşı Davası) ..."³⁹

II. İMAR VE ÇEVRE KİRLİLİĞİ İLE MÜCADELE KONUSUNDAKİ AİHM KARARLARINDAN BAŞLICA ÖRNEKLER

A. Önerıldız/Türkiye Kararı

Başvuranlar (Ahmet Nuri Çınar, Maşallah Önerıldız), AİHS md. 2 (yaşama hakkı), md.8 (özel hayatın ve aile hayatının korunması) ve md.13 (etkili başvuru hakkı) ile Ek 1 No'lu Protokol md.1'e (mülkiyet hakkı) dayanarak, 28 Nisan 1993'te İstanbul Ümraniye'de belediye-ye ait çöplükte meydana gelen metan gazı patlaması sonucu hayatını kaybeden 39 kişi içerisinde yer alan yakın akrabalarının ölümlerinden

³⁸ İbid, 44.

³⁹ İbid, 46.

ve mallarının söz konusu patlama nedeniyle tahribatından yerel makamların sorumlu olduğunu iddia etmişlerdir. Ayrıca, dava sürecinin AİHS'nin 6. maddesinde yer alan hakkaniyet ve makul süre gereklerine uymadığından şikayetçi olmuşlardır⁴⁰.

I- Olaylar

1- Ümraniye Çöplüğü ve Başvuranın Yaşadığı Yer

Başvuranlar, İstanbul Ümraniye'de bulunan gecekondu mahallesinde on iki yakınıyla birlikte yaşamaktaydı. Patlama olan yer, 1972'den beri belediye meclisi ve bakanlık makamlarının yetkisi ve sorumluluğu altında çöplük olarak kullanılmaktaydı. Yıllar geçtikçe çöplüğü çevreleyen alanda Ümraniye'nin gecekondu mahalleleri oluşmuştur.

2-Kaza Öncesinde Alınan Önlemler ve Hukuki Talepler

1989'dan itibaren kaza oluncaya kadar söz konusu çöplük alanını içeren bölgede yapılmak istenen plan değişikliği talepleri reddedilmiştir. 21 Ağustos 1989'da bu iki şahsın isteği üzerine belediye meclisinin su ve kanalizasyondan sorumlu yetkilileri, evlere sayaç yerleştirme talimatı vermiştir.

⁴⁰ Karar için bkz. <http://www.echr.coe.int>; <http://www.adalet.gov.tr>; bilgi için bkz. bkz. TEZCAN Durmuş/ERDEM Mustafa Ruhan/SANCAKDAR Oğuz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, 2.b.,Ank 2004, sh. 237;yine bkz. FroweinJochen/Peukert Wolfgang, Europäische Menschenrechtskonvention, Kehl/Strassburg/ Arlington 1994; Jacot-GuillarmodOlivier, Règles, méthodes et principesd'interprétation dans la jurisprudence de la Coureupéennedesdroits de l'homme, Commentairearticle par articlesous la direction de Pettiti Louis-Edmond/DecauxEmmanuel/Imbert Pierre-Henri, Paris 1995; Klose Bernhard, Grundrechtsschutz in der Europäischen Unionund die Europäische Menschenrechtskonvention, DRiZ (Deutsche Richterzeitung) 1997; Koch Thorsten, Parteiverbote, Verhältnismäßigkeitsprinzipund EMRK, DVBl. 2002; Pettiti Louis-Edmond/DecauxEmmanuel/Imbert Pierre-Henri, La Conventioneuropéennedesdroits de l'Homme, Commentairearticle par article, Paris 1995; Peukert Wolfgang, SchutzdesEigentumsnach Art.1 ZP zur EMRK, EuGRZ 1981; RudolfBeate, DieEigentumsgarantienach der EMRK undihreverfassungsrechtliche Dimension, EuGRZ 1996; VeluJacques/ErgeçRusen, La conventioneuropéennedesdroits de l'homme, Ed. Bruylant, Bruxelles 1990; Villiger Mark E.,Handbuch der europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK): unterbesonderer Berücksichtigung der schweizerischen Rechtslage, Zürich 1993; Zuleeg Manfred, Zum Verhältnisnationalerundeuropäischer Grundrechte Funktioneneiner EU-Charta der Grundrechte, EuGRZ 2000.

Bu duruma ilişkin açılan bir davada sunulan bilirkişi raporunda, çöplüğün çevrede yaşayanlar ve özellikle de gecekondulu mahallelerinde oturanlar için ciddi sağlık risklerini arttırabilecek birçok tehlike içerdiği ifade edilmiştir. 27 Ağustos 1992’de, Ümraniye Belediye Başkanı daha fazla çöp atılmamasını, çöplüğün kapatılmasını ve ilçesinin uğradığı zararın tazmin edilmesini talep etmiştir. Bu çerçevede yeni alanların geliştirilmesi için ihale yapılmıştır. Projenin 1993 yılı içinde tamamlanmasına karar verilmiştir.

3- Kazaya Konu Olay

28 Nisan 1993’te söz konusu çöp alanında bir metan gazı patlaması meydana gelmiş, atıklar çöp yığından kopmuş ve başvurana ait konutun da içinde bulunduğu on civarında gecekondunun üzerine kaymıştır. Kazada otuz dokuz kişi hayatını kaybetmiştir.

4- İlgililer Hakkındaki İdari Soruşturma

İlgililer hakkında cezai takibat yapılmış ve Ceza Kanunu’na göre görevi ihmal ettikleri gerekçesiyle iki belediye başkanı(Sözen ve Öktem) suçlu bulunmuş ve Yargıtay, 10 Kasım 1997’de verdiği kararla bu kararı onamıştır. Ayrıca başvurana konut yardımı da yapılmıştır.

5- Başvuranın İdari Faaliyetleri

Başvurucunun tazminat talebi ile başvurduğu yerel mahkeme, başvuranın uğranılan zarardan kısmen sorumlu olduğu için mali destekten yoksun kaldığını iddia edemeyeceği ve mağdurların ailenin yaşam masraflarına katkıda bulunabilecek ücretli bir işleri olmayan küçük çocuklar ve ev hanımları olduğu gerekçesiyle geri kalan tazminat talebini reddetmiştir. Mahkeme aynı zamanda, başvurana kazadan sonra devlet yardımı olarak bir ev tahsis edildiği ve Ümraniye İlçe Meclisi’nin evi yıkmak için gereğini yapmamasına rağmen, başvuranın tazminat talebinde bulunamayacağına, karar vermiştir.

İdare mahkemesi, manevi tazminat miktarı için gecikme faizi uygulanmamasına hükmetmiş, tarafların bu karara karşı Danıştay'a yaptığı başvuru reddedilmiştir.

II- Avrupa Konseyi'nin İlgili Düzenlemeleri

Çevre ve kamu makamlarının endüstriyel etkinlikleri alanında Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi'nin kentsel ve endüstriyel atıklarla ilgili sorunlar üzerine olan 587 sayılı Kararı (1975), Çernobil faciasının sonuçlarıyla ilgili olan 1087 sayılı Kararı (1996) ve atıkların idaresi, işleminden geçirilmesi, geri dönüştürülmesi ve pazarlanması konulu 1225 sayılı Tavsiye Kararı'ndan (1993), Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin çalışmaları arasında ise çevreyle ilgili yetki ve sorumlulukların merkezi, yerel ve bölgesel makamlar arasında dağılımı hakkında olan R (96) 12 sayılı Tavsiye Kararı bulunmaktadır. Ayrıca, bugüne kadar sırasıyla dokuz ve on üç devlet tarafından imzalanan, Çevreye Zarar Veren Faaliyetlerden Doğan Hasarlar İçin Sivil Sorumluluk Sözleşmesi'nden⁴¹ ve Ceza Hukuku Yoluyla Çevrenin Korunması Sözleşmesi'nden⁴² de bahsetmiştir.

Evsel atıkların temel sorumluluğu, hükümetlerin mali ve teknik destek sağlamak zorunda olduğu yerel makamlara aittir. Kamu makamlarının bir alanı kalıcı atık toplama merkezine dönüştürmesi “tehlikeli bir faaliyet” ve “hayat kaybı” olarak tanımlanmakta, böyle bir alanda atıkların toplanması, kamu makamlarının neden olduğu “zarar” olarak nitelendirilmektedir (Lugano Sözleşmesi, Madde 2/1 (c)-(d), md. 7 (a)-(b)).

Bu sözleşmeler, taraflardan “ceza gerektiren suçlar için alınması gereken önlemler kadar gerekli olabilen” önlemler almalarını, “insanların ciddi şekilde yaralanmasına veya ölüme sebep olan ya da sebep olma ihtimali bulunan... tehlikeli atıkların... elden çıkarılması, işleminden geçirilmesi ve toplanmasını” üstlenmelerini talep etmekte ve bu tür suçların aynı zamanda “ihmalkarlık sonucu” işlenebileceğini belirtmektedir.

⁴¹ Lugano Sözleşmesi, 21 Haziran 1993) (ETS no. 150).

⁴² ETS no. 172 – Strazburg, 4 Kasım 1998.

III- Taraf İddiaları ve Değerlendirmeler

1-. AİHM Önünde Tarafların Görüşleri

a) Hükümet

Hükümet yetkililerin ihmalkar davranışları hakkında *Leray ve Diğerleri/Fransa*⁴³ ve *EmiliaÁlvarezRamón/İspanya*⁴⁴ Davalarına da dayanarak, geçmişte AİHM'nin bir hukuki düzenleme olup olmadığına ve buna uyulup uyulmadığına bakmakla yetindiğini, ölüm ya da ölümler ile ihmalkar davranış arasında sebep-sonuç ilişkisi arayan ayrıntılı bir inceleme yürütmediğini, Devletin söz konusu davada, başvuranın yakın akrabalarının hayatlarını koruma yükümlülüğünü ihlal etmekle suçlanamayacağını belirtmiştir.

İzinsiz yapılaşmayı önlemek, Ümraniye gecekondü sakinlerini başka bir barınma alanı bulmaya teşvik etmek ve belediye çöplüğünün üzerine sürekli kimyasal madde sıkarak sağlık risklerini ortadan kaldırmak için idari ve adli bilgilendirmenin yapıldığını belirtmiş, İstanbul ilinin genelinde oluşturulan ev atığı yönetim sistemine de dikkat çekmiştir.

b) Başvuran

Başvuranlar, Hükümet'in Ümraniye gecekondü mahallelerinin gelişimine göz yumduğunu, bunların çöp atım sahalarına yakınlaşmasını engellemediğini belirtmiştir. Hükümet, mahalle sakinlerinin tüm temel hizmetlerden yararlanmalarına izin vermekle, bu durumu teşvik etmiştir.

Duruşmada başvuranın temsilcisi belediyeden su aldığını ve emlak vergisi mükellefi olduğunu, gecekondü sakinlerini çöplüğün yarattığı tehlikeler konusunda uyarmak için hiçbir çaba gösterilmediğini öne sürmüştür.

⁴³ Sayı 44617/98, 16 Ocak 2001.

⁴⁴ Sayı 51192/99, 3 Haziran 2001.

c) AİHM Dava Dairesi'nin Değerlendirmesi

Daire, önceki kimi kararlarını da dikkate alarak⁴⁵ yaşam hakkının korunmasının çöp toplama etkinliğinin yarattığı tehlikeler için de geçerli olduğunu belirtmiştir.

AİHM, 2. maddenin yalnızca Devleti temsil eden kişilerin kuvvet kullanması sonucunda meydana gelen ölümleri kapsamadığını, aynı zamanda devletlere topraklarında yaşayan kişilerin yaşamlarını korumak için gerekli önlemleri almaya yönelik kesin bir yükümlülük yüklediğini vurgulamıştır⁴⁶.

d) AİHM Büyük Dairesi'nin Değerlendirmesi

Devlet görevlilerinin ya da kurumlarının bu konuda dikkatsizliği aşan bir ihmali olduğu, yani olası sonuçların farkında olmalarına rağmen söz konusu makamların kendilerine verilen yetkileri göz ardı ederek tehlikeli bir etkinlik nedeniyle oluşan riskleri bertaraf etmek için gerekli ve yeterli önlemleri almadığını belirtmiştir⁴⁷. Bireyler kendi inisiyatifleriyle ne gibi hukuk yollarına başvurmuş olursa olsun, insanların hayatının tehlikeye girmesine neden olan kişilerin aleyhine hiçbir suçlamada bulunulmaması ya da bu kişilerin yargılanmaması, yaşama hakkının ihlal edildiği anlamına gelebilir⁴⁸.

2- Bu İlkeler Işığında Dava Konusu Olayların Değerlendirilmesi

Büyük Daire, konuya ilişkin özel yönetmelikler bulunduğu dikkate alındığında, çöplüğün denetimi ve yönetiminden sorumlu idari ve belediye müdürlüklerinin, metanojenizin oluşturduğu risklerden ya da ge-

⁴⁵ L.C.B./İngiltere (9 Haziran 1998 tarihli karar, Karar ve Hüküm Raporları 1998-III), Guerra ve Diğerleri/İtalya (19 Şubat 1998, Raporlar 1998-I), Botta/İtalya (24 Şubat 1998 tarihli karar, Raporlar 1998-I); Calvelli ve Ciglio/İtalya [BD], sayı 32967/96, AİHM 2002-I

⁴⁶ Aynı yönde bkz. L. C. B., s. 1403, § 36 ve Paul ve Audrey Edwards/İngiltere, sayı 46477/99, s. 54, AİHM 2002-II).

⁴⁷ Bu yönde bkz. Osman, ss. 3159-60, s. 116.

⁴⁸ Paul ve Audrey Edwards, s. 69-73.

rekli önlemlerden haberdar olmamasının mümkün olmadığı sonucuna varmıştır. Dolayısıyla ilgili makamların Ümraniye belediye çöplüğünün yakınlarında yaşayan birçok insan için gerçek ve açık bir risk bulunduğunu bildiği ya da bilmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Risk oluşturan çöplük kendileri tarafından açıldığı ve kullanımına izin verildiği göz önüne alındığında, AİHM'nin 2. maddesi uyarınca bu makamların bölgedeki bireyleri korumaya yönelik gerekli ve yeterli koruyucu işletim önlemlerini almaları yükümlülüğü bulunmaktadır.

AİHM'ye göre, idareye özellikle öncelikler ve kaynaklar konusunda yapmaları gereken işletme seçenekleri göz önüne alınmadan yetkililere olanaksız ya da çok ağır bir yük yüklenmemelidir⁴⁹. Bu durum, devletlerin söz konusu davaya konu olana benzer zorlu toplumsal ve teknik alanlarda sahip olduğu geniş takdir hakkından kaynaklanmaktadır.

Somut olayda AİHM, Hükümet'in savlarını inandırıcı bulmamış ve alınması gereken önlemlerin bu makamlara tanınan yetkilerin arasında olduğunu vurgulamıştır. AİHM, Ümraniye gecekondu bölgeleri sakinlerinin hayatlarını tehdit eden riskleri önlemeye yönelik daha pratik önlemler alınmadığı dikkate alındığında, bilgi edinme hakkına saygı gösterilmiş olmasının da devletin yükümlülüklerinden kurtulmasını sağlamayacağı kanısına varmıştır.

İmar planlama sorunlarını çözmede başarısız olan ve yasal önlemlerin uygulanmasında belirsizlik yaratan genel politikalar, devlet görevlilerinin bu insanları maruz kaldıkları acil ve bilinen risklerden korumak için hiçbir önlem almamaları, yaşam hakkının esas yönünden ihlaline yol açmıştır

AİHM'ye göre, ilk derece mahkemesi kazanın son derece ciddi sonuçlarına gereken önemi vermemiş, sorumlu kişiler sonuçta gülünç sayılabilecek cezalara çarptırılmış ve dahası bu cezalar ertelenmiştir. AİHM, söz konusu davada, tehlikeli bir eylemin yürütülmesinden kaynaklanan ölümcül kazayla bağlantılı olarak, yaşama hakkının "kanunla"

⁴⁹ Bkz. *Osman*, 3159-60, §116.

yeterince güvenceye alınamaması ve gelecekte insan hayatını tehlikeye atan benzeri davranışların caydırılmaması nedeniyle AİHS'nin 2. maddesinin usuli yönden de ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

IV. 1. No'lu Protokol'ün 1. Maddesinin İhlal Edildiği İddiası

A. Uygulanabilirlik: “Mülkiyet” Olup Olmadığı Sorunu

Daire, başvuranın Hazine'ye ait bir araziye yaklaşık beş yıl boyunca işgal etmesinin kendisine “mülkiyet” olarak yorumlanabilecek bir hak vermeyeceğine karar vermiştir. Ancak, bina kaçak olarak inşa edilmiş olmasına rağmen, başvuranın inşa ettiği binanın yapısının, su ve elektrik tesisatının ve içinde bulunan ev eşyaları ile kişisel eşyaların sahibi olduğunu belirtmiştir. Dolayısıyla Daire, başvuran tarafından inşa edilen meskenin ve yakın akrabalarıyla birlikte orada ikamet etmesinin önemli bir ekonomik çıkar teşkil ettiğini ve yetkili makamların uzun bir süre boyunca göz yumduğu bu çıkarın Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamında “mülkiyet” anlamına geldiğine karar vermiştir.

B. AİHM'nin Değerlendirmesi

AİHM, söz konusu davadaki olgusal ve yasal durumun karmaşıklığı nedeniyle başvuranın, Devlet'in yaptığı bir şey nedeniyle değil, hiçbir şey yapmaması nedeniyle şikayetçi olduğu görüşündedir. Bu hüküm ile koruma altına alınan hakkın samimi, etkin bir şekilde kullanılabilmesi, yalnızca devletin müdahaleden kaçınmasına bağlı değildir; özellikle başvuranın meşru olarak makamlardan bekleyebileceği önlemler ile mülklerinden etkin bir şekilde faydalanabilmesi arasında doğrudan bir bağ olduğu durumlarda pozitif koruma önlemleri gerektirebilir⁵⁰.

AİHM'ye göre, söz konusu davada devlete isnat olunabilecek büyük ihmal ile meydana gelen can kaybı arasında oluşturulan sebep-sonuç ilişkisi, başvuranın evinin yıkılması için de geçerlidir ve meydana gelen ihlal “müdahale” değil, kesin bir yükümlülüğün ihlalidir. Devlet

⁵⁰ Bkz. *BielectricSrl/İtalya* (karar), sayı. 36811/97, 4 Mayıs 2000.

görevlileri ve makamları başvuranın mülkiyet çıkarını korumak için ellerinden geleni yapmamıştır.

Dairenin uygun şartlarla satılmasının bu davada belirlenen ihmallerin etkilerini kısmen tazmin ettiği kabul edilse bile, bunun başvuranın uğradığı zarar için yeterli bir tazminat oluşturduğunun iddia edilemeyeceği ve bu durumun başvuranın “mağdur” konumunu ortadan kaldırmadığı sonucuna varmıştır⁵¹. Dolayısıyla söz konusu davada 1 No’lu Protokol’ün 1. maddesi ihlal edilmiştir.

V. AİHS md. 2 ve 13 Bakımından Değerlendirmeler

AİHM, Ceza Kanunu kapsamında yetkililerce yürütülen faaliyetlerin yaşam hakkını yeterince koruyamadığı sonucuna varmıştır. İdari Dava, başvuranın akrabalarının ölümüyle ilgili şikayetinin esasını haklı kılmak bakımından önemli ve yukarıda da belirtildiği gibi 2. maddenin ihlali bakımından yeterli tazmini sağlamıştır⁵². Ancak AİHS, adil yargılanma hakkı ile ilgili 6. maddesinde güvenceye alınan dava açma hakkı aynı zamanda nihai ve bağlayıcı yargı kararlarının uygulanmasını da kapsamaktadır⁵³. Büyük Daire’ye göre, idare mahkemesinde karar vermek için geçen dört yıl, on bir ay ve on gün gibi bir süre yerel mahkemenin gayretsizliğini göstermiştir.

Bu davada AİHM, etkili olduğu ve hakkında şikayetçi olunan durumu doğrudan tazmin etmeye elverişli görünen idari yargı yolundan yararlanmayı seçmiş olan başvuranın, ceza mahkemelerinde tazmin yoluna gitmediği için eleştirilemeyeceği görüşünü taşımış ve 2. maddeye dayanarak yapılan şikayetle bağlantılı olarak, AİHS md. 13’ün ihlal edildiğini belirtmiştir.

⁵¹ Bkz. *Amuur/Fransa*, 25 Haziran 1996 tarihli karar, *Raporlar* 1996-III, s. 846, § 36 ve *Dalban/Romanya* [BD], sayı 28114/95, § 44, AİHM 1999-VI

⁵² Bkz. *Paul ve AudreyEdwards*, § 97 ve *Hugh Jordan*, § § 162-63.

⁵³ Bkz. *Hornsby – Yunanistan*, 19 Mart 1997 kararı, *Raporlar* 1997-II, s. 511, § 40 ve *Immobiliare Safi – İtalya* [BD], no. 22774/93, § 66, AİHM 1999-V

VI. AİHS'nin 41. Maddesinin Uygulanması

Maddi tazminat konusunda Daire gibi, Büyük Daire de başvuranın şüphesiz bir mağduriyet yaşadığını, ihlal ile gelir kaynağının yitirilmesini de kapsayan maddi tazminat arasında nedensellik bağı olduğunu belirtmiştir⁵⁴. Ancak başvuran, bu bağlamdaki iddialarının hiçbirini yeterince belgelenememiştir⁵⁵. AİHM kendisine sunulan kataloglardaki eşyalarını dikkatle incelemiş ve bu inceleme esnasında eski benzer davalarda⁵⁶ benimsenen hesaplama yöntemlerini uygulamıştır.

Sonuç ve Değerlendirme

AİHM, başvuranın dokuz yakınının kazayla ölümünü önlemede gerekli tedbirlerin alınmaması nedeniyle AİHS md.2, Ek 1 No'lu Protokol'ün md.1 ve md.13'ün ihlal edildiğine, AİHS md.6/1 veya md.8 çerçevesinde ele alınacak ayrı bir husus bulunmadığına karar vermiş ve başvuranın adil tazmine ilişkin diğer iddialarını reddetmiştir.

Bu dava ile AİHM, idareye ve yetkililere olanaksız ya da çok ağır bir yük yüklenmeyeceğini vurgulamaktadır. Bununla birlikte sözleşme-ci devletlere, topraklarında yaşayan kişilerin yaşamlarını korumak için gerekli önlemleri almaya yönelik kesin bir yükümlülük yüklediğini vurgulamıştır. AİHM, yaşama hakkının korunmasının, çöp toplama etkinliğinin yarattığı tehlikeler için de geçerli olduğu sonucuna varmıştır.

AİHM'nin bu kararı dikkate alındığında, artık idarenin ağır kusuru olan kaçak yapılaşma ile zamanında mücadele etmeme, çöp atım sahalarına yakınlaşmayı engellememe halleri mâli sorumluluğa yol açmaktadır.

⁵⁴ Bkz. *Salman*, § 132, ve *Z ve Diğerleri*, § 119.

⁵⁵ Bkz. *Sporrong ve Lönnroth – İsveç* (Madde 50), 18 Aralık 1984, seri A no. 88, ss. 14-15, § 32, ve *Akdivar ve Diğerleri – Türkiye* (Madde 50), 1 Nisan 1998 kararı, Raporlar 1998-II, s. 718, § 19.

⁵⁶ Bkz. yukarıda anılan *Akdivar ve Diğerleri* (Madde 50), ve *Menteş ve Diğerleri – Türkiye* (Madde 50), 24 Temmuz 1998, Raporlar 1998-IV, s. 1693, § 12.

Gecekondu sakinlerini çöplüğün yarattığı tehlikeler konusunda bilgilendirmeme ve uyarmama da hizmet kusuru oluşturmakta, ancak sadece bilgi verme ve ilgilileri aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi, idarenin mâli sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır.

Olayda yasama organına ait olan ve devletin tazminat sorumluluğuna yol açan kusur ise, imar affi yasaları yoluyla gecekondulaşma ile mücadeleyi sekteye uğratmasıdır. Ülkemizde yasama organının bu tür faaliyetlerinden kaynaklanan mâli sorumluluğu konusunda kanımızca açık Anayasal düzenlemeler getirilmesi önemli ve gereklidir. AİHM'nin bu kararı devletin mâli sorumluluğunu gerektirdiğine ve yasama organı da devletin temel erklerinden birisi olduğuna göre, bu yönde yapılacak düzenlemenin hukuki temellerinin olduğu söylenebilir.

B. Kıyı Kenar Çizgisi Uygulaması ve Mülkiyet Hakkı Bağlamında AİHM'nin Doğrusöz ve Aslan/Türkiye Kararı

Dava, başvuru iki Türk vatandaşı (Edip Doğrusöz ve Mehmet Aslan) tarafından, 27 Kasım 2001 tarihinde AİHM'ye yapılan başvurudan (Başvuru No. 1262/02) kaynaklanmıştır.

I- Olaylar

Başvurucular 1965 yılında Hatay'da Samandağ Belediyesi'nden bir arsa satın almışlar, 9 Eylül 1976 tarihinde İmar ve İskân Bakanlığı arazi tesviye faaliyetleri yürütmüş ve başvuranların arsasının bulunduğu bölgedeki kıyı şeridini belirlemiştir.

Arsanın tapu sicili Kıyı Kanunu yürürlüğe girmeden önce kaydedilmiştir. İhtilafı arazi parçası Bayındırlık ve İskân Bakanlığı'nın onayladığı imar planı kapsamındadır.

Anayasa md.43 uyarınca kıyılar özel mülkiyet rejimine tâbi değildir. 25 Şubat 1986 ve 18 Eylül 1991 tarihli Anayasa Mahkemesi kararlarında

da belirtildiği üzere kıyı kapsamındaki arazi üzerinde yapı inşası ve bu yapıların iyi niyetle kullanılması da bu kurala istisna oluşturmamaktadır. Çevre bölgede yürütülen incelemeye göre arsa, kıyı şeridinin içindedir. İdarece (Samandağ Belediyesi) dava açılarak arazinin mülkiyetine ilişkin tapu kaydının silinmesi talep edilmiş ve mahkeme (Samandağ Asliye Hukuk Mahkemesi) bu yönde karar vermiştir.

Taşınmazı kıyı şeridinde kalan ilgililer bu karara itiraz etmiş ve taşınmaz üzerinde kazanılmış haklarının bulunduğunu iddia etmişler, ancak talep reddedilmiştir.

II- AİHS'nin Ek 1 No'lu Protokolü'nün 1. Maddesinin İhlal Edildiği İddiası

Başvuranlar, Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edilerek, kendilerine tazminat ödenmeden mülkiyet hakkından yoksun bırakıldıkları hususunda şikayetçi olmuşlardır.

A- AİHM'ye Sunulan Savunma

Hükümet, kayıpların devlete ait olduğunu ve hiçbir zaman özel mülkiyet konusu edilemeyeceklerini savunmuş, başvuranların tapularının iptal edilmesiyle, kanuna aykırı bir durumun düzeltildiğini öne sürmüştür. Hükümet, devlete ait olan mülkün kamulaştırılması mümkün olmadığından, başvuranlara tazminat ödenemeyeceğini iddia etmiştir.

Başvuranlar ise, mülkü satın aldıkları tarih olan 1965 yılında tapu sicilinde, mülkün kıyı şeridinde olduğuna dair herhangi bir belirti olmadığını iddia etmişlerdir. Kıyı şeridinde olduğu iddia edilen arazinin tapusunu verdiği için tapu sicilinden sorumlu devlet makamlarının, kayıplarını telafi etmeleri gerektiğini iddia etmişlerdir.

B- AİHM'nin Değerlendirmesi

AİHM, Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi anlamında mal ve mülkten yoksun bırakmanın gerçekleşip gerçekleşmediği belirlenirken, mülkün kamulaştırıldığı mı yoksa mülke resmi olarak mı el konul-

duğunun değerlendirilmesi suretiyle şikayet konusu durumun incelenmesi gerektiği üzerinde durmuştur. AİHS'nin maksadı "pratik ve etkili" hakları güvence altına almak olduğuna göre, durumun "de facto" kamu-laştırmaya varıp varmadığı tespit edilmelidir (bkz. *Sporrong ve Lönnroth – İsveç*, 23 Eylül 1982 tarihli karar, Seri A no. 52, ss. 24-25, § 63). Bu bağlamda AİHM, kişiyi mülkünden yoksun bırakan bir önlemin "kamu yararına" meşru bir amaç gütmesi gerektiğini ve başvuru yollar ve gerçekleştirilmesi amaçlanan hedefler arasında makul bir oranlılık ilişkisi ve denge olması gerektiğini belirtmiştir.

Sözleşmeye taraf olan devletlerin yasal sistemleri uyarınca, tazminat ödemesi olmadan kamu yararına mala el koymanın ancak istisnai durumlarda haklı kabul edilebileceğini belirtmiştir. Aksi takdirde bu hak, büyük ölçüde boş ve etkisiz olur (*Lithgow ve Diğerleri/ İngiltere*, 8 Temmuz 1986 tarihli karar, Seri A no. 102, § 128).

AİHM başvurularının, tartışma konusu arsayı 1965 yılında Samandağ Belediyesi'nden aldıklarını ve arsanın kesinti olmadan 2001 yılına kadar adlarına kayıtlı olduğunu tespit etmiştir. Arsanın alındığı tarihte kayıtlarda, kişilere böyle bir mülkiyeti yasaklayan herhangi bir uyarı veya arsanın kıyı şeridi bölgesi içinde yer aldığına dair bir ifade mevcut değildi. Tapu senedi, 30 Nisan 2001 tarihinde Yargıtay tarafından onanan Samandağ Hukuk Mahkemesi'nin 19 Aralık 1999 tarihli kararı ile Hazine'ye devredilmiştir. Bu nedenle, yerel mahkemelerin kararı, Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin ikinci cümlesi anlamı dahilinde başvuruları açıkça mülkiyetlerinden yoksun bırakmıştır (bkz. *Brumărescu/ Romanya* [BD], no. 28342/95, § 77, AİHM 1999-VII).

AİHM, Samandağ Hukuk Mahkemesi'nin, arsayı Hazine adına tescil etme kararının kanun tarafından öngörüldüğünü kaydetmiştir. Çünkü bu karar, Kıyı Kanunu hükümlerine, Anayasa'nın 43. maddesine, Tapu Kanunu'nun 33. maddesine ve Kadastro Kanunu'nun 16. maddesine dayanmış ve Anayasa Mahkemesi'nin içtihatları doğrultusunda olmuştur. Ayrıca, mülkiyetten yoksun bırakmanın kamu yararına olduğunun taraflar arasında anlaşmazlık konusu olmadığını kaydetmektedir.

Bu gerçek, aynı zamanda yerel mahkemelerin kararında da zikredilmiştir. Ancak başvuranlar, tapularının Hazine'ye devredilmesine karşılık herhangi bir tazminat almamışlar ve hükümet, bu iddiayı çürüten ikna edici herhangi bir savunma yapmamıştır.

AİHM, mülkiyetlerine karşılık yeterli tazminatın ödenmediği bu durumda, kanun tarafından öngörülmesine rağmen söz konusu müdahalenin, kamu yararı gerekleri ve kişinin temel haklarının korunması gerekleri arasındaki adil dengeyi sağlamadığını belirtmiştir (bkz, *N.A. ve Diğerleri/Türkiye*, no. 37451/97, §§ 41-42, AİHM 2005). AİHS'nin Ek 1 No'lu Protokolü'nün 1. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

III- Maddi ve Manevi Zarar Talepleri

Başvuranlar, maddi ve manevi zararları için 50,000 Amerikan Doları tazminat talep etmiştir. Hükümet, 16 Aralık 2005 tarihli bilirkişi raporu sonuçlarına deliller ileri sürerek itiraz etmiştir. Ayrıca, bu nitelikteki bir toprağın piyasa değerinin olamayacağını iddia etmiştir. Biri jeolog biri iktisatçı iki doçent tarafından hazırlanan söz konusu rapora göre, ihtilafli toprak herhangi bir alışverişe konusu olamaz. Bu nedenle piyasa değerine sahip değildir. Hükümet ayrıca, başvuranların manevi tazminat taleplerinin çok fazla olduğunu ileri sürmüştür.

Tespit edilen ihlalin temeli el koymanın yasa dışılığından kaynaklanmamaktadır. Bununla birlikte tazminatın, mülkün tam değerini yansıtması gerekli değildir (*I.R.S ve Diğerleri* (adil tazmin), no. 26338/95, § 23-24, 31 Mayıs 2005). Bu nedenle, başvuranların tazminat alma hususundaki yasal beklentilerini karşılayacak bir meblağın götürü usulü belirlenmesini uygun bulmuştur.

Sonuç

AİHM, AİHS'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edilmiş olduğuna, başvuranlara müşterek olarak maddi zarar ödenmesine (26.000 Euro), başvuranların manevi tazmin taleplerine ilişkin ise ihlal tespitinin yeterli adil tazmin teşkil ettiğine hükmetmiştir.

Devletin hüküm ve tasarrufundaki kıyıların kamu yararı amacıyla korunması önemli ve gerekli olmakla birlikte, önceki mevzuat ve yasal düzenlemeler gereği, edinilmiş taşınmazların mülkiyetinin ancak idarece bedel ödenerek edinilmesi hukuka uygundur. Bu emsal kararı ile AİHM, mülkiyet hakkının korunması yönünde hukuk devleti ilkesini güçlendiren bir anlayış sergilemiştir.

C. Yordanova ve Diğerleri-Bulgaristan Kararı (24 Nisan 2012)

Bulgaristan'a karşı "*Yordanova ve Diğerleri*" Davasında (Başvuru No: 25446/06) Daire'nin bugünkü kararında, başvuru sahiplerine (davacılar) yönelik tahliye emrinin herhangi bir gelecekte yürürlüğe girmesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (özel yaşam ve aile yaşamına saygıyla ilgili) 8. maddesinin ihlali olacağına oybirliğiyle karar vermiştir (24.04.2012)⁵⁷. Karara konu olayda AİHM'de görülen davada başvuru sahipleri, Sofya varoşlarında 250 Roman'a ev sahipliği yapan Batalova Vodenitsa mahallesinde yaşayan 23 Bulgar vatandaşıdır. Mahkeme kararında, bu kişilerin 1960'lı ve 70'li yıllarda bölgeye gelip yerleştikleri, daha yakın dönemdekilerin de, 1990'larda gelenler olduğu belirtilmiştir. Mayıs 2006'da Sofya Belediye Meclisi, başvuru sahiplerinin işgal ettiği mücavir alanın mülkiyetini özel bir yatırımcıya transfer etti. Bundan birkaç ay önce, 17 Eylül 2005'te, bölgenin belediye başkanı, başvuru sahiplerinin zorla tahliye edilmesi talimatını verdi. Bu, mahkemeye yapılan başvuru nedeniyle durdu. Ocak 2006'da Sofya Mahkemesi, tahliye emrinin yasal olduğuna karar verdi ve bu karar, daha sonra Yüksek İdare Mahkemesi tarafından onaylandı. Başvuru sahiplerinin, onlarca yıldır burada yaşadıkları için bir tahliyenin orantılı olmadığı yönündeki argümanlarını göz ardı eden mahkemeler, işgal edilen topraklar için geçerli bir yasal sebep gösteremediklerini ve tahliye kararının yasal olduğu sonucuna varmıştır. Başvurucular, evlerinin güvenlik ve sağlık endişelerine yol açan temel sağlık ve inşaa gereksinimlerini karşılamadığı tartışmasız olmakla birlikte, hükümetin binaların yasallığı, mümkün olan yerlerde kanalizasyon ve içme suyu tesisleri yapımı ile tahliyenin gerektiği yerlerde alternatif barınma için yardım sağlama gibi sorunlarla başa

⁵⁷ [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?{"itemid":\["001-110449"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?{)

çıkacak alternatif yöntemler göstermediğine dikkat çekilmiştir. Haziran 2006'da belediye yetkilileri, aralarında başvuru sahiplerinin de olduğu Batalova Vodenitsa'nın yasadışı sakinlerinin bir hafta içinde tahliye edilmesi ve evlerinin yıkılması kararı almışlardır.

Ayrıca, 1990'ların başından itibaren Sofya'nın birçok bölgesinde, yerleşimlerde yaşayan Romanlar ile Roman olmayan komşuları arasında gerilimin büyüdüğü, Roman yerleşimleri konusunun yaygın bir şekilde tartışıldığına ve bir dizi önde gelen politikacının Sofya'daki "Roman gettoları"nın boşaltılması gerektiğine dair konuşmalar yapıldığına dikkat çekilmiştir.

Sofya Belediye Başkanı, bu yerleşimin sakinleri için alternatif barınma bulmanın mümkün olmadığını, çünkü bu kişilerin barınma ihtiyacı olanlar arasında kaydı bulunmadığını ve yıllardır bekleme listesinde olan diğerlerinin üzerinde bunlara öncelik tanınmayacağını, belirtmiştir.

AİHM, işgal ettikleri evlerin yasal olup olmadığına bakılmaksızın, başvuru sahiplerinin yıllardan beri bu derme çatma evlerde aileleriyle birlikte yaşadıklarını ve bu evlerin onların evi (yuvası) olduğunu gözlemlemiştir. Başvuru sahiplerinin yerleşim biriminden ve topluluklarından tahliye edilmeleri, özel ve aile hayatlarının olumsuz yönde etkilenmesine yol açacaktır.

Bu karar ülkemizdeki gecekondular ve kentsel dönüşüm ile afet dönüşüm uygulamalarında göz önünde bulundurulması gereken emsal bir karar niteliğindedir.

D. Lopez Ostra c/Espagne Kararı

Lopez Ostra c/Espagne Kararı'nda (Başvuru, requeteno 16798/90, dec. 8 Temmuz 1992) Lorca'da ikamet eden dilekçe sahibi İspanyol makamlarının, kendisini kötü ve pis kokan bir su sızıntısı yanında ikamet etmeye mahkum ettiklerini ve kirli bir ortamda yaşama mecburiyetinin

Sözleşme'nin 3. maddesi anlamında aşağılayıcı bir muameleye eşdeğer olduğunu ileri sürmekteydi. Nihayet bu başvuru mahkeme tarafından kabul edilmiştir. Ancak AİHM, 3. m. değil, 8. maddedeki özel ve ailevi yaşama, ikamete ve haberleşmeye saygı hakkı'nın ihlalden dolayı İspanya'yı mahkum etmiştir.

E. Zander c./Suede Kararı

Zander c./Suede (45/1992/390/468), Arret, Strasbourg, 25 Novembre 1993) Kararında Bay ve Bayan Zander komşu arazide bir şirketin çöp depolamasına izin verilmesine karşı dava açma olanaksızlığının, sözleşmenin 6. maddesini ihlal ettiği savıyla İsveç'e karşı AİHK'na başvurmuşlardır. Komisyon bir ihlal olduğunu saptayıp, mülkiyet hakkının açık bir biçimde m. 6 anlamında "medeni" nitelik taşıdığına karar vermiştir. Su kuyularının kirlenmiş olması kaygısıyla içecek sularını başka bir yerden sağlama mecburiyetinde kalan ve mülklerinin değer yitirmesinden korkan başvuru sahiplerinin talepleri üzerine, on yıldan beridir bu sıkıntıyı yaşamalarına binaen manevi tazminat öngörmüştür.

F. Alatulkkila ve Diğerleri/Finlandiya Kararı

Alatulkkila ve Diğerleri/Finlandiya (No.33538/96, 28 Temmuz 2005 günlü 3. Daire) Kararında, Finlandiya'da balık avcılığının zaman ve yer açısından kamu birimleri ile planlanmasından ileri gelen bir sorun ise yine AİHM'ye taşınmıştır. Buna göre Finlandiya-İsveç Akarsular Sınır Komisyonu, aldığı karar ile balık avcılarında daha önce var olmayan yeni koşullar ve engeller getirilmesi nedeniyle 1996 yılı av döneminde oluşacak giderlerin karşılanması amaçlı tazminat ödenmesi gerektiği öne sürülmüştür. AİHM ise getirilen av yasağının hükümetin değil, uluslararası iş birliğinin gereği olarak getirilmiş olması; öngörülen yasakların başvuru sahiplerinin malvarlığı haklarına müdahale oluşturmalarına karşın, gelecekteki av kazanımlarını arttırma amacına yönelik olması, geçimini salt balıkçılıkla sağlayanlara giderim ödenecek olması nedeniyle orantılı bir işlem yapıldığına karar vermiştir, başvuru sahiplerini savlarını reddetmiştir.

G. Arrondelle/İngiltere Kararı

Arrondelle/İngiltere Kararı ise her ne kadar dostane çözümle sonuçlanmış olsa da, havaalanlarının neden olduğu gürültü ve çevre kirliliği nedeniyle verdiği en geniş kapsamlı kabul edilirlilik kararıdır. Komisyon, başvuruçunun, Sivil Havacılık Yasası'nın getirdiği yasaklar sonucunda hava taşıtlarının neden oldukları gürültüye karşı dava açamamasının, sözleşmenin 6. maddesini; konut güvenliği ve özel yaşama saygı ilkeleleriyle bağdaşmayan koşullar içerisinde yaşamak durumunda bırakılmasının 8. maddeyi; taşınmazına getirilen eylemsel ve hukuksal kısıtlamalarla malvarlığı haklarını kullanmasına el atılmasının 1 Numaralı Ek Protokol'ün 1. maddesini ve bu nedenlerle yaratılan eşitsiz koşulların 14. maddeyi çiğnediği; ayrıca yakındığı sorunlarla bağlantılı olarak etkili bir çözüm yolunun bulunmaması nedeniyle de 13. maddenin ihlal edildiği yolundaki savlarından her birinin kabul edilebilir olduğu kararını vermiştir.

H. MorenoGomez/İspanya Kararı

MorenoGomez/İspanya, (Başvuru No.4143/2) 16.11.2004 tarihli kararında MorenoGomez 2001 tarihli dilekçesinde, gece saatlerinde evinin yakınlarında bulunan gece kulüplerinin yol açtığı ve ulusal organların yasal yollardan önleyemedikleri gürültü kirliliği nedeniyle sözleşmenin 8. maddesi kapsamında güvence altına alınan konuta saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir. 2004 tarihli kararında başvurunun kabul edilebilirliğe karar veren Mahkeme, aynı zamanda başvuruçunun talebi yönünde 8. maddenin ihlal edildiği yönünde karar vermiş; sözleşmenin 41. maddesi gereğince doğan zararların karşılığı olarak 3,884 Euro tazminat ile yargılama giderlerinin ödenmesini kararlaştırmıştır. Bu kararıyla Mahkeme, sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı ile Sözleşme'nin 8. maddesi arasında doğrudan bağlantı kurmuş olmaktadır.

İ. Giacomelli/İtalya Kararı

Giacomelli/İtalya (Başvuru No:59909/00, 2.11.2006 günlü 3. Daire) Kararında başvuru, özel atıkların biriktirildiği ve işlendiği çöp işletme tesisinin, 8. madde bağlamında süreklilik taşıyan gürültüye neden olduğunu ve yaydığı zararlı salınımların, bulunduğu çevre açısından aşırı bir rahatsızlık yarattığını, kendi sağlığı ve konutu açısından da sürekli bir tehdit oluşturduğunu ifade etmiştir. Mahkeme ise gerek faaliyet ruhsatının gerekse endüstriyel atıkları işleme yetkisi verme kararının, uygun bir araştırma ve inceleme yapılmaksızın verildiğini, coğrafi yer ve yerel halkın sağlığı bakımından riskler barındırdığını ifade ederek, oybirliği ile Sözleşme'nin 8. maddesinin koruduğu özel hayat ve aile yaşamına saygı gösterilmesi hakkının ihlal edildiğine, ayrıca Sözleşme'nin 41. maddesi uyarınca başvuru için manevi zararlarına karşılık olarak 12.000 Euro, gider ve diğer harcamalar için 8.598 Euro ödenmesine karar vermiştir. AİHM, Sözleşme'nin 8. maddesini başvurunun konutuna saygı duyulması hakkı ile bağlantı kurarak çevresel bir güvence biçimde uygulamıştır.

J. Balmer-Schafroth ve Diğerleri/İsviçre Kararı

Balmer-Schafroth ve Diğerleri/İsviçre (Başvuru No. 22110/93, 26 Ağustos 1997 günlü Büyük Daire Kararı). Başvurucular dilekçelerinde, İsviçre Federal Konseyi'nin Mühleberg elektrik santralının işletme izninin uzatılması kararının reddini isterlerken, buna dayanak olarak bu santralin ciddi ve onarılması imkansız yapım yanlışları bulunduğu, güncel elektrik standartlarının bulunmadığı ve koşulları nedeniyle ortalama beklentilerin üzerinde bir kaza olasılığı taşıdığı savını ileri sürmüşlerdir. Mahkeme ise, Konsey'in uzmanlık kuruluşlarınca yeterli araştırmalar yapıldıktan sonra ilgili izni verdiğini ifade edip, başvuru sahiplerinin santralden doğrudan etkilenebilecek bir konuda bulunmamaları nedeniyle de AİHS md.6/1. maddesinin uyuşmazlığa uygulanabilir olmadığına karar vermiştir.

K. Rustam Makhmudov/Rusya Kararı

RustamMakhmudov/Rusya (Başvuru No. 35082/04, 5 Temmuz 2007 günlü 1. Daire) Kararında başvuru 2004 yılına ait dilekçesinde toplantı ve örgütlenme özgürlüğünü koruyan Sözleşme'nin 11. maddesine dayanarak "Geniş Katımlı Kentlileri Koruma Konseyi" olarak kentli haklarının ve çevrenin korunması temalı bir toplantı düzenlemek istediklerini; ancak Moskova kent yöneticilerinin toplantının potansiyel terörist tehdidi nedeniyle iptal edilmesi zorunluluğunun doğduğunu ifade ettiklerini, ancak aynı dönemde devam etmekte olan Kent Festivali'nin ise iptal edilmediğini, bu olayların üzerine AİHM'ye başvuru yapacağı sırada gözaltında tutulmuş olması karşısında şikayetçi olmuştur. Mahkeme, hükümetin herhangi bir terörist kanıtı göstermediği için toplantının iptaline sebebiyet vermesini keyfi bir uygulama olarak görmüş, gözaltına alınmasını 5. maddenin ihlali olarak değerlendirmiş, başvurucuya manevi tazminat ödenmesini kararlaştırmıştır.

L. Karaman/Türkiye Kararı

Türkiye ile ilgili verilen Karaman/Türkiye Kararı (Başvuru no: 6489/03, Karar tarihi: 15 ocak 2008) imar uygulamaları ile ilgili önem taşımaktadır. Bu kararda, devletin kamu yararı amacına dayanarak kamulaştırdığı bir taşınmazın, kamu yararı amacı dışında kullanılması halinde, taşınmazı eski malikine iade etmesi gerektiği belirtilmiştir. Karara konu olayda başvuru, müşterek malik oldukları taşınmazlarının ifrazı için Belediye'ye başvuruda bulunmuşlardır. Düzenleme ortaklık payı düşüldükten sonra taşınmazın kalan kısmında Belediye tarafından sağlık tesisi kurulması konusunda başvuru ve Belediye anlaşmaya varırlar ve başvuru taşınmazlarının bu kısmının mülkiyetini de Belediye'ye rızaları ile devrederler. Ancak Belediye, taşınmazın rıza ile devredilen bölümünün yalnızca bir kısmını sağlık tesisi inşası için Hazine'ye devreder. Bir kısmını üçüncü kişiye satar ve bir kısmını ise Belediye adına tescil eder.

Bunun üzerine başvuruçular, Belediye adına tescil edilen kısmın tapusunun iptali ve üçüncü kişiye satılan kısım için de tazminat istemiyle Belediye aleyhine dava açarlar. Başvuruçuların talepleri yargı mercilerince reddedilir. Bunun üzerine başvuruçular, uyuşmazlığı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önüne getirmişlerdir. AİHM, olayda taşınmazın kamu yararı amacıyla kullanılmamasından dolayı mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

M. Göksel Tütün Ticaret ve Sanayi Anonim Şirketi/Türkiye Kararı

Göksel Tütün Ticaret ve Sanayi Anonim Şirketi/Türkiye Kararında (Başvuru No:32600/03, Karar Tarihi: 22 Eylül 2009) başvuran, 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesine atıfta bulunarak, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca arazisinin 3.224 metre karelik bölümünün hiçbir tazminat ödenmeksizin elinden alındığından şikâyetçi olmaktadır. Başvuran, imar planı değişikliğinde, arazi düzenlemesinde ve yeni parselizasyon yapılmasında kamu yararı bulunmadığını savunmaktadır. Başvuran ayrıca, yeni imar planının bir kişinin şahsi çıkarları için yapıldığını ileri sürmekte ve gerçekleştirilen imar değişikliğinden sonra geri kalan arsasının değerinin artmadığını iddia etmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, ilke olarak, başvuranın arazisinin bir kısmının şehir planlamasına katılım kapsamında belediyeye devredilmesiyle uğradığı zararın, bu bölgede yapılan çalışmalar sonucu ortaya çıkan değer artışının bir karşılığı olarak görülebileceğini kabul etmektedir. Katılım oranının arazi yüzölçümünün % 30,9'u olarak belirlenmesinin uygunluğu konusunda ise AİHM, görevinin, bayındırlık çalışmalarının bir araziye getirdiği artı değer ile buna karşılık düzenleme ortaklık payı olarak devredilmesi gereken arazi miktarının tespitine ilişkin kriterleri sorgulamak olmadığını kaydetmektedir. Dosyadaki unsurlar ile 1 Nolu Ek Protokolün 1. maddesinin ulusal makamlara bıraktığı takdir marjı dikkate alındığında, AİHM, şehir planlaması için başvurana empoze edilen düzenleme ortaklık payının kamu yararı ile ilgili şahsın haklarının korunma zorunluluğu arasındaki adil dengeyi tehlikeye sokacak nitelikte olmadığı kanaatine varmaktadır.

N. N.A. ve Diğerleri/Türkiye Kararı

N.A. ve Diğerleri/Türkiye Kararına (Başvuru No:37451/97, Karar Tarihi: 11 Ekim 2005) konu olan olayda, 1956 ve 1958 tarihleri arasında yapılan kadastro çalışmaları sonucunda, Alanya'da deniz kenarında bulunan gayrimenkul, tapu siciline R.A. adına kaydedilmiştir. R.A.'nın ölümünün ardından bu gayrimenkul başvuranlara miras kalmıştır. Başvuranlar, 25 Haziran 1986 tarihinde, sözkonusu gayrimenkul üzerinde otel inşa etmek için Kültür ve Turizm Bakanlığı'ndan turizm yatırım sertifikası almışlardır. Başvuranlar otel inşaatına başladıktan sonra, Hazine Müsteşarlığı gayrimenkulün tapu sicilinden silinmesi, tapu senedinin iptali ve otelin yıkılması talebiyle dava açmıştır. Mahkeme, gayrimenkulün tapu sicil kaydını iptal etmiş ve inşa edilen otelin yıkılmasına karar vermiştir. AİHM, ihtilaflı tedbirin istenilen adil dengeyi koruyup korumadığını ve başvuranlara orantılı olmayan bir yükümlülük getirip getirmediğini tespit etmek amacıyla, ulusal mevzuatın öngördüğü kamulaştırma biçimlerini göz önünde bulundurmuştur. Bu bakımdan, AİHM, malın değeriyle ilintili olarak makul bir miktarı ödemediğinden mülkiyet hakkından mahrum bırakılmanın aşırı bir müdahale olacağını ve hiçbir kamulaştırmanın bulunmayışının ne Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi anlamında ne de özel koşullarda haklı gösterilemeyeceğini belirterek, başvuranlara tazminat ödenmediği durumda, mülkiyetin korunması ve kamu yararı gereklilikleri arasında kurulması gereken adil dengenin başvuranlar aleyhine bozulduğuna kanaat getirmiştir.

O. Turgut ve Diğerleri/Türkiye Kararı

Turgut ve Diğerleri/ Türkiye Kararı'na (Başvuru No: 1411/03, Karar Tarihi: 8 Temmuz 2008) konu olayda başvuru sahipleri 1911 yılından itibaren tapu siciline tescilli olarak ve 1960'lı yıllarda aldıkları tapu senetleri uyarınca taşınmazlarını kullanmışlardır. Daha sonra gerçekleştirilen orman kadastrosu ile bu taşınmazın orman sınırları içinde kaldığı ve üzerinde özel mülkiyet kurulamayacağı iddiasıyla Hazine adına tescili için dava açılmıştır. Bu dava sonucunda karar Yargıtay yolundan da geçerek başvuru sahiplerinin taşınmazlarına ait tapuların iptal edilmesi

kesinleşmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne göre, çevrenin korunmasına ilişkin mülhazalar söz konusu olduğunda, bilhassa da devlet konuyla ilgili olarak bir yasal düzenlemeye gitmişse, ekonomik zorunluluklar ve hatta mülkiyet hakkı gibi bazı temel haklar öncelik arz etmemelidirler. Bununla birlikte, AİHM mülkiyetten yoksun bırakma halinde, ihtilaf konusu tedbirin arzu edilen adil dengeye riayet edip etmediğinin ve bilhassa da başvuranlara orantısız bir yük yükleyip yüklenmediğinin belirlenmesi için iç hukukta öngörülen telafi yöntemlerinin dikkate alınması gerektiğini ve bu çerçevede mülkün değerine karşılık gelen makul bir meblağın ödenmemesi durumunda mülkten mahrum etmenin aşırı bir müdahale teşkil edeceğini ve hiçbir tazminat ödenmemesi durumunun ise 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesi anlamında ancak istisnai koşullarda meşruiyet kazanabileceğini ifade etmiştir. AİHM, başvuranlara tazminat ödenmemesinin, kamu yararının gerekleri ile kişinin haklarının korunması arasında hüküm sürmesi gereken adil dengeyi başvuranlar aleyhine bozduğu kanaatinde dir.

P. Hakan Arı/Türkiye Kararı

Hakan Arı/Türkiye Kararına (Başvuru No: 13331/07, Karar Tarihi: 11 Ocak 2011) konu olayda, başvuru taşınamazının imara açık alana girdiğini öğrenmesi üzerine, 2002 yılında Mersin Belediyesi'ne imar izni almak için başvuruda bulunmuştur. Mersin Belediyesi şehir planında söz konusu arazinin okul yapım sahasına girdiğini belirterek başvurana bu izni vermemiştir. İdare, başvuranın avukatına 11 Kasım 2002 tarihinde gönderdiği bir yazı ile bütçe kaynaklarının yetersiz olması nedeniyle bahse konu taşınmazın kamulaştırılmasının hemen gerçekleşmeyeceğini, bu işlemin gelecek yıllarda yapılmasının öngörüldüğünü bildirmiştir. Yapılan yargısal başvurularda talepleri reddedilmiştir. AİHM başvuranın mülkiyetinin akıbeti konusunda bir belirsizliğe itildiğini gözlemlemektedir. İlk etapta idari bütçe kaynaklarının yetersizliği nedeniyle mezkur arazi kamulaştırılamamış, ikinci süreçte belediyenin 22 Eylül 2005 tarihinde kabul ettiği yeni şehir imar planına göre başvuranın taşınmazı bir kez daha okul yapımı kararından etkilenmiştir. Hükümet tarafından iç hukukta başvuranın taşınmazının belirsizliğini telafi

edecek herhangi bir hukuki kararın alındığı dile getirilmemiştir. AİHM söz konusu bu durumun başvuranın mülkiyet hakkından tam anlamıyla yararlanması önünde engel teşkil ettiğine ve arazinin satış şansı da dahil, sonucu itibarıyla taşınmazın değerini hatırı sayılır ölçüde azalttığına dikkat çekmektedir. Ayrıca başvuranın uğradığı kayıp hiçbir tazminat miktarı ile giderilmemiştir. Bunun sonucunda AİHM, başvurucunun kamu yararının gerekleri ile mülkiyet hakkı arasında gözetilmesi gereken adil dengeyi bozan alışılmışın dışında ve ölçüsüz bir yüke katlanmak zorunda kaldığını belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

R. Bölükbaş ve Diğerleri/Türkiye Davası

Bölükbaş ve Diğerleri/Türkiye Davası'nda (Başvuru No: 29799/02, Karar Tarihi 12 Nisan 2011) AİHM, 1924 yılında gerçekleşen nüfus mübadelesiyle Selanik'ten getirilerek İstanbul Kemerburgaz'a yerleştirilen kişilere iskân tapusuyla verilen taşınmazların, daha sonradan Belgrad Ormanı alanına dâhil edilmesi neticesinde meydana gelen hukuki problemlerin çözülmemesinde, Türkiye aleyhine ihlal kararı vermiştir. Olayda, arazilerini devlet tarafından kendilerine verilen tapuya güvenerek işleyen şahısların, daha sonra arazilerinin Orman Koruma Alanı'na dâhil edilmesiyle işgalci konumuna düşmeleri ve Orman İdaresi'nin kişilerin tapularını geçersiz sayması nedeniyle yaptırıma uğramaları ve kamulaştırma yapıp bu kişilere herhangi bir bedel ödenmemesi veya eşdeğerde bir taşınmaz verilmemesi, AİHM tarafından mülkiyet hakkının ihlali olarak görülmüştür.

KAYNAKÇA

Ateş Umut, “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Mülkiyet Hakkı”, *Hukuk Gündemi Dergisi*, S.1 (Aralık 2005)

Bal Süleyman, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Mülkiyet Hakkının Korunması”, <http://www.inhak-bb.adalet.gov.tr/aihs/ek1.htm> (Erişim Tarihi 24.12.1006)

Beyazıt İbrahim Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Mülkiyet Hakkı, *Genç Hukukçular Hukuk Okumaları*, ss. 458-445.

Carss-Frisk Monica, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 No'lu Protokolünün 1. Maddesinin uygulanmasına ilişkin Kılavuz, Türkiye Barolar Birliği Yayınları No: 90, İnsan Hakları El Kitapları No: 4, sh. 21.

Demir Hasan, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 No'lu Protokolü'nün 1. Maddesi Kapsamında; Mülkiyet Hakkına İlişkin Bir Sunum”, <http://www.inhak-bb.adalet.gov.tr/aihs/ek1.htm> (Erişim Tarihi:24.12.2006)

Dinç Güney, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Mülkiyet Hakkı”, http://www.rightsagenda.org/dosyalar/dokuman/gdinc_mulkiyet_hakki_www.rightsagenda.org.doc (Erişim Tarihi:24.12.2006)

Frowein Jochen/Peukert Wolfgang, Europäische Menschenrechtskonvention, Kehl/ Strassburg/ Arlington 1994

Gemalmaz H. Burak, Mülkiyet Hakkı Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi - 6, Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, Ankara 2018

Gölcüklü Feyyaz/Gözübüyük Şeref, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, Turhan Kitapevi, Ankara 2003

Jacot-Guillarmod Olivier, Règles, méthodes et principes d'interprétation dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, Commentaire article par article sous la direction de Pettiti Louis-Edmond/Decaux Emmanuel/Imbert Pierre-Henri, Paris 1995

Karabulut Mustafa, "Mülkiyet Hakkı (İHAS 1 No.lu Protokol Madde 1) ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde Türkiye Hakkında Verilen Kararlar", <http://www.inhak-bb.adalet.gov.tr/aihs/ek1.htm> (Erişim Tarihi:24.12.2006)

Klose Bernhardt, Grundrechtsschutz in der Europäischen Union und die Europäische Menschenrechtskonvention, DRiZ (Deutsche Richterzeitung) 1997

Koch Thorsten, Parteiverbote, Verhältnismäßigkeitsprinzip und EMRK, DVBl. 2002

Mursal Nurten, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı", <http://www.inhak-bb.adalet.gov.tr/aihs/ek1.htm> (Erişim Tarihi: 24.12.1006)

Özdek Yasemin, *Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye, AİHS Sistemi-AİHM Kararlarında Türkiye*, Türkiye Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü İnsan Hakları Araştırma ve Derleme Merkezi, Ankara 2004

Pettiti Louis-Edmond/Decaux Emmanuel/Imbert Pierre-Henri, La Convention européenne des droits de l'Homme, Commentaire article par article, Paris 1995

Peukert Wolfgang, Schutz des Eigentums nach Art.1 ZP zur EMRK, EuGRZ 1981

Rudolf Beate, Die Eigentumsgarantie nach der EMRK und ihre verfassungsrechtliche Dimension, EuGRZ 1996

T.C. Adalet Bakanlığı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Mülkiyet Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Ek Protokollerinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz Kitap (http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/el_kitaplari/mulkiyet_kilavuz.pdf).

Tezcan Durmuş/Erdem Mustafa Ruhan/Sancakdar Oğuz/Önok Rifat Murat, *İnsan Hakları El Kitabı*, Seçkin Yayınları, Ankara 2019

Tezcan Durmuş/Erdem Mustafa Ruhan/Sancakdar Oğuz, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunları*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2004

Velu Jacques/Ergeç Rusen, *La convention européenne des droits de l'homme*, Ed. Bruylant, Bruxelles 1990

Villiger Mark E., *Handbuch der europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK): unterbesonderer Berücksichtigung der schweizerischen Rechtslage*, Zürich 1993

Yalçinkaya Hamza, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ndeki Mülkiyet Hakkı ve Mahkeme Kararları”, <http://www.inhak-bb.adalet.gov.tr/aihs/ek1.htm> (Erişim Tarihi: 24.12.2006)

Zuleeg Manfred, *Zum Verhältnisnationalerundeuropäischer Grundrechte Funktioneneiner EU-Charta der Grundrechte*, EuGRZ 2000