

**ANAYASA MAHKEMESİ KARARI**

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**İKİNCİ BÖLÜM****KARAR****ALİ GALİP ÇETİNER VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU**

**Başvuru Numarası** : 2019/25419

**Karar Tarihi** : 16/3/2022

**Başkan** : Kadir ÖZKAYA

**Üyeler** : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

**Raportör** : Ayhan KILIÇ

**Başvurucular** : 1. Ali Galip ÇETİNER

2. Ayşe KOCAOĞLU

3. Hasan Fehmi ÇETİNER

4. Şengün KOCAOĞLU

**Başvurucular Vekili:** Av. Mustafa Kemal TURAN

**I. BAŞVURUNUN KONUSU**

1. Başvuru, bitişigine inşa edilen otoyoldan dolayı taşınmazda meydana gelen zararın karşılanmaması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğı iddiasına ilişkindir.

**II. BAŞVURU SÜRECİ**

2. Başvuru 22/7/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneğı bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

**III. OLAY VE OLGULAR**

4. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiğı şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucular Ali Galip Çetiner 1956 doğumlu olup Denizli'de, Ayşe Kocaoğlu ve Şengün Kocaoğlu sırasıyla 1954 ve 1959 doğumlu olup İzmir'de ikamet etmektedir. 1952 doğumlu olan Hasan Fehmi Çetiner ise bireysel başvurudan önce -30/11/2017 tarihinde- vefat etmiştir.

6. İzmir ili Balçova ilçesi Yahya Deresi mevkiinde kâin 21L-1A pafta 429 ada 9 parsel sayılı 146 m<sup>2</sup> büyüklüğündeki taşınmaz, başvurucuların murisi adına tapuda kayıtlı iken murisin ölümü sebebiyle 16/12/2010 tarihinde başvuruculara intikal etmiştir. Taşınmaz üzerinde 1974 yılında inşa edilen mesken niteliğinde iki katlı bir yapı bulunmaktadır.

7. Karayolları Genel Müdürlüğü (İdare) tarafından 2002 yılında taşınmazın bitişiğinde İzmir çevre yolu Balçova İkiztepeliler Viyadüğü inşa edilmiştir. Otoyol ile taşınmaz arasında 3,60 metre genişliğinde bir yol bulunmaktadır. Otoyolun kenarında korkuluklar ve ses perdesi inşa edilmiştir.

8. Başvurucular 25/2/2016 tarihinde İdareye müracaat ederek taşınmazın kamulaştırılması ya da takas edilmesi veya başka bir yerden imar hakkı verilmesi talebinde bulunmuştur. İdare 9/3/2016 tarihli yazıyla talebi reddetmiştir. Yazıda; taşınmazın yol inşaatı veya emniyet şeridi olarak kullanılmasının söz konusu olmaması sebebiyle kamulaştırılmasına ihtiyaç bulunmadığı, diğer iki talep yönünden ise ilgili belediyeye başvurulması gerektiği belirtilmiştir.

9. Başvurucular 30/9/2016 tarihinde İzmir 5. İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) İdare aleyhine tam yargı davası açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucular, taşınmazın uygulama imar planında konut alanı içinde kalmasına rağmen bitişiğinde inşa edilen İzmir-Çeşme otoyolu sebebiyle konut olarak kullanılmasının imkânsız hâle geldiğini belirtmiştir. Başvurucular otoyoldan neşet eden ses, ışık ve sarsıntıların konuttaki yaşam kalitesini düşürdüğünü, binanın hemen önündeki köprü dolayısıyla manzaranın kapandığını, güneş ışığının kesildiğini ve tekinsiz bir yer hâline geldiğini ileri sürmüştür. Başvurucular ayrıca evin önündeki küçük yoldan araç geçişinin güç olduğunu, bu durumun acil hâllerde ambulans veya itfaiye aracı girişini imkânsız kıldığını iddia etmiştir. Taşınmazın 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 12. maddesi uyarınca kamulaştırılması gerektiğini öne süren başvurucular, İdarenin inşa ettiği otoyol sebebiyle zarara uğrayan taşınmazın tam bedelini ödemesi gerektiğini ifade etmiştir. Başvurucular sonuç olarak fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak üzere 105.000 TL tazminatın ödenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

10. İdarenin savunma yazısında 9/3/2016 tarihli yazıdakine benzer görüşler ifade edilerek davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

11. İdare Mahkemesi 23/1/2018 tarihinde taşınmaz mahallinde keşif yapmıştır. Keşif sonrası bilirkişi heyetince tanzim edilen 13/4/2018 havale tarihli raporda özetle şu tespitler yapılmıştır:

i. Binanın önündeki yol, tek şeritli olarak araç trafiğinde kullanılabilir durumdadır. Taşınmaza erişim konusunda bir sorun bulunmamaktadır.

ii. Mevcut otoyolun viyadük ayakları yapıdan uzakta olup otoyol trafiğinin yol açtığı titreşimlerin yapıya zarar vermesi söz konusu değildir.

iii. Otoyolun kenarında standartlara uygun korkulukların bulunması ve otoyol ile yapının bahçe duvarı arasında 4 metrelik mesafenin olması nedeniyle otoyolda oluşacak bir kazanın yapıya zarar vermesi olası görünmemektedir.

iv. Otoyol kenarında ses perdesi inşa edilmiş olması nedeniyle seyir hâlindeki araçlardan fırlatılabilecek cisimlerin rahatsızlık vermesi güctür.

v. Otoyolun yol açtığı ses ve gürültü yapıyı olumsuz yönde etkilemektedir. Gürültünün taşınmazın tercihinde yol açtığı azalma, köşe parsel olması ve yola

cepheli hâle gelmesiyle belli ölçüde dengelenmişse de bu durum taşınmazın değerinde toplam %5'lik bir değer azalmasına yol açmıştır.

vi. Dava tarihi itibarıyla taşınmazın değeri 399.304 TL, taşınmazda oluşan değer yitimi ise 19.965,20 TL olarak tespit edilmiştir.

12. İdare Mahkemesi 26/8/2018 tarihinde davayı kısmen kabul ederek 19.965,20 TL tazminatın dava tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte başvuruculara ödenmesine hükmetmiştir. Kararın gerekçesinde, otoyol yapımında kamu yararına ve hizmet gereklerine aykırı bir yön bulunmasa da bölgede oturan ve çalışan herkesin yararlandığı söz konusu otoyolun başvurucuların taşınmazını etkilemesi sebebiyle başvurucular yönünden özel ve olağan dışı bir zarara yol açtığı belirtilmiştir. Kararda; nimetlerinden tüm toplumun yararlandığı kamusal bir faaliyetin külfetinin sadece belli kişi veya kişilerin üstünde bırakılmayacağı, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi gereğince tazminat ödenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Birlikli heyetince hazırlanan raporun hükme esas alınmaya elverişli olduğunun vurgulandığı kararda, taşınmazın değerindeki azalmaya tekabül eden 19.965,20 TL'nin hisseleri oranında başvuruculara ödenmesi gerektiği açıklanmıştır.

13. Taraflar karşılıklı olarak istinaf yoluna başvurmuştur. İzmir Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) 17/4/2019 tarihinde İdarenin istinaf istemini kabul ederek İdare Mahkemesi kararını kaldırmış ve davayı kesin olarak reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, taşınmazın konut alanında kalması ve imar planlarından kaynaklı bir kısıtlamaya tabi tutulmamış olması sebebiyle İdarenin taşınmazı kamulaştırma zorunluluğunun bulunmadığı belirtilmiştir. Kararda, imar planlarıyla ilgili işlemlerin işleme konu taşınmaza komşu olan taşınmazlarda değer azalışına yol açmasının İdareye tazmin borcu yüklediğinin kabul edilemeyeceği ifade edilmiştir. Kararda ayrıca otoyola komşu olmanın taşınmazı kullanılamaz hâle getiren ve idarenin kusursuz sorumluluğunu doğuran bir olgu olarak görülemeyeceği vurgulanmıştır. Kararda son olarak birlikli raporunda, otoyola yakın konumda yer almanın taşınmazda gayrimenkul sektörü açısından %5 oranında değer azalmasına yol açtığı belirtilmiş ise de hukuken kabul edilebilir teknik bir hesaplama dayanamayan bu kanaat açıklamasına dayanılarak hüküm kurulmasında hukuka uygunluk bulunmadığı belirtilmiştir.

14. Nihai karar 21/6/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

#### **IV. İLGİLİ HUKUK**

##### **A. İlgili Mevzuat**

15. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "*İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı*" kenar başlıklı 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

*"1. İdari dava türleri şunlardır:*

...

*b) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları.*

..."

## B. Yargı Kararları

16. Danıştay Onuncu Dairesinin 4/11/2015 tarihli ve E.2012/2512, K.2015/4746 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

“...

*Kusursuz sorumluluk, kamu hizmetinin görülmesi sırasında kişilerin uğradıkları özel ve olağan dışı zararların idarece tazmini esasına dayanmakta olup; kusur sorumluluğuna oranla ikincil derecede bir sorumluluk türüdür. Başka bir anlatımla idare, yürüttüğü hizmetin doğrudan sonucu olan, idari faaliyet ile nedensellik bağı kurulabilen, özel ve olağan dışı zararları kusursuz sorumluluk ilkesi gereği tazminle yükümlüdür.*

*Kusursuz sorumluluk sebeplerinden olan 'kamu külfetleri karşısında eşitlik' ya da diğer adıyla 'fedakârlığın denkleştirilmesi' ilkesi, nimetlerinden tüm toplum tarafından yararlanan idarenin eylem ve işlemlerinden doğan külfetlerin, sadece belli kişi veya kişilerin üstünde kalması durumunda, bu kişi veya kişilerin uğradığı zararların, kusuru olmasa dahi idarece, tazminini öngörmektedir. Risk sorumluluğundan farklı olarak burada, kazalardan kaynaklanmayan, diğer bir deyişle arzı nitelikte olmayan, önceden öngörülebilir zararların tazmini söz konusudur. İdari faaliyetin doğal sonucu olan bu zarar, etki alanı bakımından sınırlı, özel ve olağan dışı nitelik arz etmektedir.*

...

*Dosyanın incelenmesinden, yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen ... ek rapora göre; davacılar aitt taşınmazın Tekkeköy Belediyesi imar planı içinde, üzerine ayırık nizam 4 katlı bina yapılabilir durumda boş arsa olduğu, taşınmazda şu haliyle tarım yapıldığı, üzerinde bina veya müştemilat bulunmadığı, kavşak ve üst geçit yapılmasından dolayı, parselin doğusuna duvar çekildiği ve bu cephesinin kapatıldığı, taşınmazın imar durumu ve mevcut durumu dikkate alındığında üzerine yapılabilecek inşaat ve eklentilerinde bir azalma olmadığı, ancak köprü yapılmasından dolayı taşınmazın mevcut kotunun köprüünün kotundan 8 metre civarında değişen yükseklikte aşağıda kaldığı, taşınmazda kavşak ve üst geçit inşaatı nedeniyle ulaşım, doğal afetler, görünüm, estetik, mimari çözüm, çevre emniyeti, ekonomi, ticari kazanım ve yapım maliyetleri yönünden % 16 oranında değer kaybının meydana geldiği anlaşılmaktadır.*

*Bu durumda, kavşak ve üst geçit yapımı sonrasında davacılar aitt taşınmazın değer yitirdiği ve oluşan maddi zararın kusursuz sorumluluk ilkesi uyarınca davalı idarece karşılanması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır...”*

17. Danıştay Onuncu Dairesinin 15/3/2016 tarihli ve E.2013/6827, K.2016/1402 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

*“Dava; Mardin ili, Kızıltepe ilçesi, Tepebaşı Mahallesi, ... Mevkii, ... sayılı taşınmazların maliki olan davacı tarafından; anılan taşınmazların önünden geçen yol üzerinde davalı idarece inşa edilen farklı seviyeli köprülü kavşak düzenlemesi ve üst geçit inşaatı duvarı inşaatı nedeniyle uğrandığı ileri sürülen 913.727,12 TL değer kaybının karşılığı zararın kanuni faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi istenilmektedir.*

...

*Kusursuz sorumluluk türlerinden birisi de, kimilerince kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi olarak da adlandırılan fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesidir. Dava konusu olayın bu ilke çerçevesinde değerlendirilerek idarenin tazmin sorumluluğuna hükmedilmesinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Ancak tazmin edilecek zararın miktarının nasıl belirleneceği hususunun değerlendirilmesi gerekmektedir..."*

18. Danıştay Onuncu Dairesinin 22/5/2017 tarihli ve E.2014/5034, K.2017/2518 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

*"Dava; Çorum ili, Merkez ilçesi, ... Mahallesi, ... parsel sayılı taşınmazda yer alan davacıya ait bağımsız bölümlerin, Çorum-Osmancık Köprülü Kavşak yapımı sonucu değer kaybettiğinden bahisle, uğranılan zarar karşılığı 162.965.00 TL ve kiraya verilememesinden kaynaklı 7.000,00 TL kira kaybından oluşan toplam 169.965,00 TL maddi tazminatın yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.*

...

*İdarenin kusursuz sorumluluğu, kamu hizmetinin görülmesi sırasında kişilerin uğradıkları özel ve olağan dışı zararların idarece tazmini esasına dayanmakta olup; kusur sorumluluğuna oranla ikincil derecede bir sorumluluk türüdür. Başka bir anlatımla idare, yürüttüğü hizmetin doğrudan sonucu olan, idari faaliyet ile nedensellik bağı kurulabilen, özel ve olağan dışı zararları kusursuz sorumluluk ilkesi gereği tazminle yükümlüdür.*

*Kusursuz sorumluluk sebeplerinden olan 'kamu külfetleri karşısında eşitlik' ya da diğer adıyla 'fedakârlığın denkleştirilmesi' ilkesi, nimetlerinden tüm toplum tarafından yararlanılan idarenin eylem ve işlemlerinden doğan külfetlerin, sadece belli kişi veya kişilerin üstünde kalması durumunda, bu kişi veya kişilerin uğradığı zararların, kusuru olmasa dahi idarece tazminini öngörmektedir. Risk sorumluluğundan farklı olarak burada, kazalardan kaynaklanmayan, diğer bir deyişle arızı nitelikte olmayan, önceden öngörülebilen zararların tazmini söz konusudur. İdari faaliyetin doğal sonucu olan bu zarar, etki alanı bakımından sınırlı, özel ve olağan dışı nitelik arz etmektedir.*

*... davalı idarece yapılmış olan katlı yol inşaatı sonrasında davacıya ait bağımsız bölümün değer yitirdiği ve oluşan maddi zararın kusursuz sorumluluk ilkesi uyarınca davalı idarece karşılanması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.*

..."

19. Bu konudaki bazı bölge idare mahkemesi kararları için bkz. Nazife Başkan, B. No: 2016/69236, 3/7/2019, §§ 16-19.

## **V. İNCELEME VE GEREKÇE**

20. Anayasa Mahkemesinin 16/3/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

### **A. Başvurucu Hasan Fehmi Çetiner Yönünden**

21. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 51. maddesi ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 83. maddesi gereği başvurunun istismar edici, yanıltıcı ve benzeri nitelikteki davranışlarıyla

bireysel başvuru hakkını açıkça kötüye kullandığının tespit edilmesi hâlinde başvuru reddedilir ve yargılama giderleri dışında ilgilinin 2.000 TL'den fazla olmamak üzere disiplin para cezasıyla cezalandırılmasına karar verilir.

22. Anılan düzenlemelerde, genel olarak bir hakkın öngörüldüğü amaç dışında ve başkalarını zarara sokacak şekilde kullanılmasının hukuk düzenince himaye edilmeyeceğini ifade eden hakkın kötüye kullanılmasının bireysel başvuru alanında özel olarak ele alındığı açıkça görülmektedir. Bu bağlamda bireysel başvuru usulünün amacına açıkça aykırı olan ve Anayasa Mahkemesinin başvuruyu gereği gibi değerlendirmesini engelleyen davranışların başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak değerlendirilmesi mümkündür (S.Ö., B. No: 2013/7087, 18/9/2014, § 28; *Mehmet Güven Ulusoy* [GK], B. No: 2013/1013, 2/7/2015, § 31).

23. Bu kapsamda özellikle Anayasa Mahkemesini yanıltmak amacıyla gerçek olmayan maddi vakıtlara dayanılması veya bu nitelikte bilgi ve belge sunulması, başvurunun değerlendirilmesi noktasında esaslı olan bir unsur hakkında bilgi verilmemesi, başvurunun değerlendirilmesi sürecinde vuku bulan ve söz konusu değerlendirmeyi etkileyecek nitelikte yeni ve önemli gelişmeler hakkında Anayasa Mahkemesinin bilgilendirilmemesi suretiyle başvuru hakkında doğru bir kanaat oluşturulmasının engellenmesi, medeni ve meşru eleştiri sınırları saklı kalmak kaydıyla bireysel başvuru amacıyla bağdaşmayacak surette hakaret, tehdit veya tahrik edici bir üslup kullanılması, söz konusu başvuru yolu kapsamında ihlalin tespiti ile ihlal ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin amaçla bağdaşmayacak surette içeriksiz bir başvuruda bulunulması durumunda başvuru hakkının kötüye kullanıldığı kabul edilebilecektir (S.Ö., § 29; *Mehmet Güven Ulusoy*, § 32; *Osman Sandıkcı*, B. No: 2013/6297, 10/3/2016; *Selman Kapan ve diğerleri*, B. No: 2013/7302, 20/4/2016).

24. Başvurucu Hasan Fehmi Çetiner 30/11/2017 tarihinde vefat etmiştir. Buna rağmen Av. Mustafa Kemal Turan 22/7/2019 tarihinde Hasan Fehmi Çetiner'in anayasal haklarının ihlal edildiği iddiasıyla bireysel başvuru yapmış, başvuru formunda da Hasan Fehmi Çetiner'in ölümünden bahsetmemiştir.

25. Kamu gücü tarafından hakkı ihlal edilen kişinin bireysel başvuru yapmadan önce ölmesi durumunda ölen kişi adına bir başkası tarafından bireysel başvuru yapma imkânı bulunmamaktadır (*Abdurrehman Uray*, B. No: 2013/6140, 5/11/2014, § 30).

26. Açıklanan gerekçelerle başvuru tarihinden önce vefat etmiş başvurucu adına vekâlet ilişkisi sona eren avukat tarafından yapılan bireysel başvurunun *başvuru hakkının kötüye kullanımı* nedeniyle reddine karar verilmesi gerekir.

27. Bu durumda Av. Mustafa Kemal Turan hakkında Anayasa Mahkemesini yanıltıcı nitelikte başvuru yapması nedeniyle 6216 sayılı Kanun'un 51. maddesi ve İçtüzük'ün 83. maddesi uyarınca taktiren 2.000 TL disiplin para cezasına hükmedilmesi gerekir.

## **B. Diğer Başvurucular Yönünden**

### **1. Başvurucuların İddiaları**

28. Başvurucular, Bölge İdare Mahkemesinin taşınmazda değer azalışının olamayacağını bilirkişi raporuna rağmen soyut bir biçimde ifade ederek teknik değerlendirme yapmasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Başvurucular; bilirkişi raporunda yer alan, taşınmazın imar uygulamalarından dolayı herhangi bir kısıtlamaya maruz

kalmadığı yolundaki değerlendirmenin de isabetli olmadığını belirtmiştir. Taşınmazda oluşan kısıtlılıkların taşınmazın kamulaştırılmasını gerektirdiğini iddia eden başvurucular; otoyol sebebiyle binada oturma riskli hâle geldiğini, oluşan sarsıntıların binaya zarar verdiğini ifade etmiştir. Başvurucular, otoyolla bina arasındaki mesafenin kısa olmasının uluslararası standartlara aykırı olduğunu öne sürmüştür. Başvurucular, ses ve gürültü ile diğer olumsuzlukların yol açtığı maliyet ve değer kayıplarının karşılanması gerektiğini vurgulamış; kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesine işaret ederek Bölge İdare Mahkemesinin Danıştay içtihadına aykırı karar verdiğini, taşınmazın rayiç değerine eşit bir tazminatın ödenmesi gerektiğini iddia etmiştir. Başvurucular netice olarak taşınmazın kamulaştırılmamasının ve tazminat ödenmemesinin mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

## 2. Değerlendirme

29. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "*Mülkiyet hakkı*" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

*"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.*

*Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.*

*Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."*

30. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucular her ne kadar adil yargılanma hakkının da ihlal edildiğini iddia etmiş ise de başvurunun bir bütün olarak mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesinin uygun olacağı değerlendirilmiştir.

### a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

31. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

### b. Esas Yönünden

#### i. Mülkün Varlığı

32. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikâyet eden bir kimse, önce böyle bir hakkının var olduğunu kanıtlamak zorundadır. Bu nedenle öncelikle başvurunun Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca korunmayı gerektiren mülkiyete ilişkin bir menfaate sahip olup olmadığı noktasındaki hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekir (*Cemile Ünlü*, B. No: 2013/382, 16/4/2013, § 26; *İhsan Vurucuoğlu*, B. No: 2013/539, 16/5/2013, § 31). İhtilaf konusu taşınmazın başvuru sahiplerinin mülkiyetinde olduğu açıktır. Dolayısıyla mülkün mevcudiyeti konusunda tereddüt bulunmamaktadır.

#### ii. Müdahalenin Varlığı ve Türü

33. Anayasa'nın 35. maddesinde bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkı kişiye -başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların koyduğu

sınırlamalara uymak koşuluyla- sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma ve ondan tasarruf etme, onun ürünlerinden yararlanma olanağı verir (*Mehmet Akdoğan ve diğerleri*, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 32). Dolayısıyla malikin mülkünü kullanma, mülkün semerelerinden yararlanma ve mülkü üzerinde tasarruf etme yetkilerinden herhangi birinin sınırlanması mülkiyet hakkına müdahale teşkil eder (*Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 53). Bu bağlamda mülkün ekonomik değerini azaltan veya mülkten umulan ekonomik faydadan mahrum kalınmasına neden olan kamusal işlemlerin mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilmektedir (*Sema Tomruk*, B. No: 2019/3157, 24/11/2021, § 31).

34. İmar planlarının değiştirilmesi ve plan değişikliğine bağlı olarak yeni yapıların inşa edilmesi ilgili bölgedeki taşınmazların değerini etkileyebilir. Taşınmazların kullanım durumunun değişmesinin veya fiziksel olarak hasar görmesinin etkisiyle değerinde azalma meydana gelmesi mülkiyet hakkına müdahale olarak kabul edilmektedir.

35. Somut olayda başvurucular, mülkiyet haklarına birkaç yönden müdahalede bulunulduğunu ileri sürmüştür. Bu bağlamda başvurucular, bitişiğindeki viyadük nedeniyle taşınmazın kamulaştırılması gereken düzeyde kullanılamaz hâle geldiğini, kaza hâlinde araçların viyadükten yapının üzerine düşmesi riskinin bulunduğunu, araçlardan fırlatılabilecek cisimlerin yapıya zarar verebileceğini, viyadük trafiğinden neşet eden ses ve gürültünün yapıdaki yaşam kalitesini düşürdüğünü iddia etmiştir.

36. Viyadüğün inşa edilmesi; mülkiyet hakkının başvuruculara tanıdığı kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkilerini kısıtlamadığından tek başına mülkiyet hakkına müdahale eden bir olgu olarak kabul edilemez. Bu yönüyle Bölge İdare Mahkemesinin ulaştığı sonuç keyfi veya temelsiz değildir. Öte yandan kaza yapan araçların binanın üzerine düşmesi ya da araçlardan fırlatılabilecek cisimlerin yapıya zarar vermesi riski -birlikli raporunda da işaret edildiği üzere- otoyolun kenarında korkuluklar ve ses perdesi inşa edilmek suretiyle giderilmeye çalışılmıştır. Başvurucuların birlikli raporundaki bu değerlendirmelerden kuşku duyulmasını sağlayacak yeterlilikte argüman ileri süremediği görüldüğünden bu yönüyle de başvurucuların mülkiyet hakkına müdahalede bulunulduğunu temellendiremediği sonucuna ulaşılmıştır.

37. Son olarak viyadük trafiğinden neşet eden ses ve gürültünün yapıdaki yaşam kalitesini düşürdüğü iddiası ele alınmalıdır. Başvurucular, otoyolun inşası sebebiyle taşınmazın değerinin düştüğü iddiasını ispatlamak amacıyla İdare Mahkemesinde tam yargı davası açmıştır. İdare Mahkemesine sunulan birlikli raporunda, otoyol trafiğinden kaynaklanan ses ve gürültünün taşınmazın değerinde %5 oranında bir azalmaya yol açtığı tespit edilmiş; İdare Mahkemesince de bu rapor benimsenerek hüküm kurulmuştur. Bölge İdare Mahkemesi kararı kaldırarak davayı reddetmişse de otoyol trafiğinden neşet eden ses ve gürültünün binanın kullanım durumunu etkilediği tespitinin aksine bir değerlendirme yapmamıştır. Başvurucuların evinin 1974 yılında inşa edildiği, buna karşılık viyadüğün sonradan yapılan plan değişikliklerine istinaden 2002 yılında yapıldığı gözetildiğinde viyadük inşasının başvurucuların mülkiyet hakkına müdahale oluşturduğu değerlendirilmiştir.

38. Anayasa'nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle *mülkten barışçıl yararlanma hakkına* yer verilmiş; ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında, genel olarak mülkiyet hakkının hangi koşullarda



sınırlanabileceği belirlenerek aynı zamanda *mülkten yoksun bırakmanın şartlarının genel çerçevesi de çizilmiştir*. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplumlara yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmak suretiyle devletin *mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine* imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir (*Recep Tarhan ve Afife Tarhan, §§ 55-58*).

39. Anayasa Mahkemesi viyadük inşa edilmesi sebebiyle komşu taşınmazda değer kaybı oluşması suretiyle gerçekleşen müdahaleyi mülkten barışçıl yararlanma hakkını düzenleyen genel kural çerçevesinde incelemiştir (*Nermin Balkan ve diğerleri, B. No: 2018/34588, 21/4/2020, § 27*).

### **iii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı**

40. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

*"Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."*

41. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabilmesi öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesi de gözönünde bulundurulmalıdır. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması, ayrıca ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir (*Recep Tarhan ve Afife Tarhan, § 62*).

#### **(1) Kanunilik**

42. Somut olayda başvuru sahiplerinin viyadük inşasının kanuniliğine yönelik bir şikâyeti bulunmamaktadır. Esasen başvuru sahiplerinin viyadük inşasına ilişkin imar planı değişikliğiyle diğer idari kararlara karşı dava açtığına dair bir bilgi de bireysel başvuru dosyasında yer almamaktadır. Bu sebeple viyadük inşasının kanuna uygun olmadığına dair düşünülmesi için elde hiçbir veri mevcut değildir.

#### **(2) Meşru Amaç**

43. Viyadük inşası ulaşım hizmetlerinin daha etkili yürütülebilmesi amacıyla yönelik olup bunun kamu yararı dışında amacının bulunmadığı hususunda tereddüt yoktur.

#### **(3) Ölçülülük**

##### **(a) Genel İlkeler**

44. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi *elverişlilik, gereklilik ve orantılılık* olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. *Elverişlilik* öngörülen müdahalenin amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, *gereklilik* amaç bakımından müdahalenin zorunlu

olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmamasının mümkün olmamasını, *orantılılık* ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2016/16, K.2016/37, 5/5/2016; *Mehmet Akdoğan ve diğerleri*, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

45. Orantılılık sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvuru sınırlama tedbiri arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle orantılılık, amaç ile araç arasında adil bir denge kurulmasını gerektirmektedir. Buna göre mülkiyet hakkına getirilen sınırlamayla ulaşılmak istenen meşru amaç ve başvuru sınırlama tedbirinin mülkiyet hakkından yararlanmasındaki bireysel yarar arasında makul bir orantı kurulmalıdır. Hedeflenen amaca ulaşıldığında elde edilecek kamusal yarar kıyaslandığında sınırlama ile kişiye yüklenen külfetin aşırı ve orantısız olmaması gerekir (D.C., B. No: 2018/13863, 16/6/2021, § 49).

46. Mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin orantılı olup olmadığı değerlendirilerek başvuru ve İdarenin kusurlarının bulunup bulunmadığı da gözönünde bulundurulur. Bu bağlamda tarafların yasal yükümlülüklerinin neler olduğu, bunların yerine getirilmesinde ihmal olunup olunmadığı ve ihmalin varlığının tespiti hâlinde bunun hukuka aykırı sonucun doğmasına bir etkisinin bulunup bulunmadığı da dikkate alınır (D.C., § 51).

47. Kamu yararı amacı doğrultusunda mülkle ilgili olarak bu ve benzeri tedbirlerin uygulanmasının zarara yol açması kaçınılmazdır. Ancak bu zararın kaçınılmaz olandan ağır veya aşırı sonuçlara da yol açmaması ya da oluşması durumunda böyle bir zararın kamu makamlarınca makul bir sürede, uygun bir yöntem ve vasıtalarla gideriminin sağlanması gerekmektedir. Buna göre kamu makamlarının kanuna dayalı olarak ve ilgili kamu yararı amacı doğrultusunda mülkiyet hakkına müdahale teşkil eden tedbirler uygulaması ve bu tedbirlerin belirli bir süre de devam etmesi ancak bireyin haklarının korunmasının gerekliliklerine uyulduğu takdirde ölçülü görülebilir (D.C., § 54).

### **(b) İlkelerin Olaya Uygulanması**

48. Olayda viyadük inşası suretiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ulaşım hizmetlerinin daha etkili yürütülebilmesi amacı yönünden elverişli ve gerekli olduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Bu sebeple mevcut bireysel başvurudaki inceleme müdahalenin orantılılığıyla sınırlı olarak yapılacaktır.

49. İdare Mahkemesi bilirkişi raporundaki tespiti esas alarak otayolun neden olduğu ses ve gürültü kirliliğinden dolayı taşınmazın değerinde %5 oranında bir azalma meydana geldiğini kabul etmiş; bilirkişi raporunda belirlenen 19.965,20 TL'nin başvuru sahiplerine tazminat olarak ödenmesine hükmetmiştir. Buna karşılık Bölge İdare Mahkemesi, imar planı işlemlerinin işleme konu taşınmaz komşu olan taşınmazlarda değer azalışına yol açmasının idareye tazmin borcu yüklemeyeceğini kabul etmiştir. Bölge İdare Mahkemesinin gerekçesinden idarenin tazmin sorumluluğunu tamamen dışlamadığı ancak bunun doğabilmesi için taşınmazın kullanılabilir hâle gelmesi şartını aradığı görülmüştür.

50. Bölge İdare Mahkemesinin kamu otoritelerinin imar planı işlem ve değişikliklerinin komşu taşınmazlarda meydana getirdiği değer azalışını tazmin etme yükümlülüğünün bulunmadığı görüşünün Anayasa'nın 35. maddesindeki güvencelerle uyumlu olmadığını vurgulamak gerekir. İmar planı değişikliklerinin ve buna bağlı olarak yeni

inşaatların yapılmasının hukuka uygun olması idarenin -varsa- tazminat sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır. Mülkiyet hakkına yapılan ve mülkten yoksun bırakma ya da mülkten barişçıl yararlanma kapsamında kalan müdahalenin hukuka uygun olması tek başına mülkiyet hakkının ihlal edilmediğini göstermemektedir. Müdahalenin kanuni dayanağının bulunması Anayasa'ya uygunluk koşullarından sadece biridir. Bunun yanında müdahalenin ölçülü olması, bu bağlamda öngörülen meşru amaçla kıyaslandığında malike aşırı ve olağanın ötesinde bir külfet de yüklememesi gerekir (imar planlarına aykırı yapının yıktırılmasına ilişkin olarak bkz. *Ayhan Işık Asım*, B. No: 2018/14339, 14/9/2021, § 56).

51. Otoyol inşa edilmesinin toplumsal faydası inkâr edilemez. Ancak kurulu bulunan yerleşim yerlerinin içinden otoyol geçirilmesi durumunda bunun komşu taşınmazlar üzerindeki olumsuz etkisini ortadan kaldıracak ya da mümkün olan en asgari seviyeye indirecek tedbirlerin alınması zorunludur. Kuşkusuz idarenin tedbir alma yükümlülüğü idareye aşırı külfet yükleyecek biçimde yorumlanmamalıdır. Tedbirin niteliğiyle ilgili olarak idarenin belli ölçüde takdir yetkisinin bulunduğu kabul edilmelidir. Gelgelelim idarenin makul ölçüde aldığı tedbirlere rağmen engellenemeyen bir zararın varlığı hâlinde bunun tazmin edilmesi kamu yararı ile bireysel menfaat arasında adil bir denge kurulabilmesi yönünden zorunludur.

52. Somut olayda İdarenin korkuluk koyması, ses perdesi inşa etmesi gibi birtakım önlemler aldığı görülmektedir. Bu tedbirlerin kaza sırasında otoyoldan aşağıya araç düşmesinin ve trafikteki araçlardan fırlatılan cisimlerin evlere zarar vermesinin önlenmesi yönünden etkili olduğu bilirkişi raporunda saptanmıştır. Buna karşılık otoyol trafiğinin yol açtığı ses ve gürültünün etkisinin kabul edilebilir düzeye çekilmesi için bir tedbir alındığı dosya kapsamından anlaşılamamıştır. Otoyoldan neşet eden ses ve gürültünün tesirinin asgariye indirilmesi yönünde ne tür tedbirler alınabileceğini karara bağlamak Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Bu konuda günümüz teknik imkânlarını ve bütçe olanaklarını gözeterek karar verme yetkisi idari makamlardadır. Ancak teknik ve mali imkânların yetersizliği sebebiyle önlem alınmadığı durumlarda malikin zararının uygun bir tazminat ödenmek suretiyle telafi edilmesi gerekmektedir.

53. Bölge İdare Mahkemesi kararında ayrıca bilirkişi raporundaki %5 değer azalışına ilişkin değerlendirmenin soyut ve hukuki mesnetten yoksun olduğu vurgulanmıştır. Kuşkusuz ilk derece yargılaması aşamasında temin edilen bilirkişi raporundaki bu tespitin gerçeği yansıtmaması hâlinde bunun yargılamanın sonucunu etkileyeceği ihtimali barizdir. Ancak Bölge İdare Mahkemesinin yeni bir bilirkişi görüşüne başvurmadığı görülmektedir. Otoyol trafiğinden kaynaklanan ses ve gürültünün otoyola komşu binalardaki yaşam standartını ne derece etkileyeceği ve taşınmazda ne oranda değer azalışına yol açacağı konusu hâkimlik bilgisiyse çözülemeyecek teknik meseledir. Bölge İdare Mahkemesinin bilirkişiye başvurmadan ilk derece yargılaması aşamasında temin edilen bilirkişi raporundaki bu değerlendirmeyi itibar edilemez bulması mülkiyet hakkının usul güvencelerinin gerektirdiği özende bir yargılama yapılmaması sonucunu doğurmuştur.

54. Sonuç olarak somut olayda derece mahkemelerinin tek başına imar planı işlemlerinin ve buna bağlı olarak viyadük inşa edilmesinin hukuka uygun olmasından hareket edip kamu makamlarının ses ve gürültünün komşu taşınmazlara etkisinin makul düzeye indirilmesi için herhangi bir tedbir almadıklarını gözetmemiş olması bütün zarara tek başına başvuruçuların katlanması sonucuna yol açmıştır. Bu yaklaşım başvuruçulara şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklemiştir. Bu durumda başvuruçulara herhangi bir tazminat

ödenmediği de dikkate alındığında mülkiyet hakkının korunması ile kamunun yararı arasında olması gereken adil dengeyi başvurucular aleyhine bozulduğu ve müdahalenin ölçülü olmadığı sonucuna varılmıştır.

55. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

### C. Giderim Yönünden

56. Tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin usul ve esaslar 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinde yer almaktadır.

57. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. *Mehmet Doğan* [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; *Aliğül Alkaya ve diğerleri (2)*, B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; *Kadri Enis Berberoğlu (3)* [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

58. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvuru tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

## VI. HÜKÜM

A. 1. Başvurucu Hasan Fehmi Çetiner yönünden başvurunun *başvuru hakkının kötüye kullanılması* nedeniyle REDDİNE,

2. Avukat Mustafa Kemal Turan'ın 2.000 TL disiplin para cezası ile CEZALANDIRILMASINA,

B. Diğer başvuru yönünden mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 5. İdare Mahkemesine (E.2016/1149, K.2018/941) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuların tazminat talebinin REDDİNE,

F. 364,60 TL harç ve 4.500 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 4.864,60 TL yargılama giderinin Hasan Fehmi Çetiner dışındaki başvuru sahiplerine MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

G. Ödemenin kararın tebliğini takiben Hasan Fehmi Çetiner dışındaki başvuruçuların Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 16/3/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.