



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

DIMOPULOS / TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru No. 37766/05)

KARAR

STRAZBURG

2 Nisan 2019

İşbu karar, Sözleşme'nin 44 § 2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecektir. Bazı şekli düzeltmelere tabi tutulabilir.

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2019. Bu gayri resmî çeviri, Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığına atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

Dimopulos / Türkiye davasında,

Başkan,

Robert Spano,

Yargıçlar,

Işıl Karakaş,

Julia Laffranque,

Valeriu Griţco,

St  phanie Mourou-Vikström,

Ivana Jeli  ,

Darian Pavli,

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdürü* Stanley Naismith'in katılımıyla Daire olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (  kinci Bölüm), 12 Mart 2019 tarihinde gerçekleştirdiği kapalı oturumdaki müzakereler sonucunda aşağıdaki kararı vermiştir:

USUL

1. Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan davanın temelinde, Türk vatandaşı olan Agathi Teodora Dimopulos'un ("başvuran") 12 Ekim 2005 tarihinde, İnsan Hakları ve Temel   zg  rl  klerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvuru (No. 37766/05) bulunmaktadır.

2. Başvuran, İstanbul Barosuna bağlı Avukat E. Pek  e, Pire Barosuna bağlı Avukat P. Asanakis ve Atina Barosuna bağlı Avukat Yannis Ktistakis tarafından temsil edilmiştir. Türk H  k  meti ("Hükümet") ise kendi görevlisi tarafından temsil edilmiştir.

3. Mahkeme önünde, başvuran özellikle, adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edilmesinden şikâyet etmiştir.

4. Başvuru, 14 Eylül 2009 tarihinde H  k  mete bildirilmiştir.

OLAY VE OLGULAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

5. Başvuran, 1976 doğumlu olup, Yunanistan'ın Selanik şehrinde ikamet etmektedir.

6. Başvuran, kendisine miras bırakan Maria Maniya'nın, Türk adası olan Gökçeada'nın (İmroz) daimi mukimi olduğunu ve Maria Maniya'nın "85 parsel, 335 ada sayılı" olarak envanteri yapılan ve Yeni Mahalle Kuzulimanı'nda bulunan, arsa olarak sınıflandırılan ve Gökçeada üzerinde yer alan bir taşınmazı miras olarak aldığını belirtmektedir. Bu mülk aynı zamanda, "3. derece doğal sit alanı" olarak sınıflandırılmıştır.

7. Kadastro çalışmalarının ardından, bu taşınmaz, 3 Ocak 1997 tarihinde Hazine adına tapu siciline tescil edilmiştir. Bu çalışmalar sırasında, başvuran, söz konusu mülkün, babası Persefoni Yani Vruço'nun miras bıraktığı ve kendisine de miras bırakan Maria Maniya'nın mülkiyetinde olduğunu ileri sürerek, taşınmazın mülkiyetinin sahibi olduğunu iddia etmiştir. Başvuranın iddiaları, ilgilinin gerek tapunun bulunduğunu gerekse kazandırıcı zamanaşımı koşullarının oluştuğunu kanıtlayan yeterli delil sunamadığı gerekçesiyle, Kadastro Komisyonu tarafından reddedilmiştir.

8. Başvuran, Türk Medeni Kanunu'nun ilgili hükümlerine atıfta bulunarak (713. maddenin 1. fıkrası, bk., aşağıda 18. paragraf), Hazinesin tapusunun iptaline ve ihtilaf konusu taşınmazın kendisi lehine verilmesine yönelik bir dava açmıştır. Başvuran, talebini desteklemek amacıyla, diğerlerinin yanı sıra, kendisinin veya atalarının ödediği vergilere ilişkin birçok belge sunmuştur. Bu belgeler arasında, Persefoni Yani Vruço'nun 1936 yılında ihtilaf konusu taşınmaza ilişkin ödediği emlak vergisine dair bir belge ve aynı taşınmaz bağlamında 16 Haziran 1990 ve 18 Nisan 1994 tarihinde Maria Maniya ve 19 Aralık 2002 tarihinde başvuran tarafından ödenen yerel arazi vergisine ilişkin üç belge yer almaktadır.

9. 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 11. maddesi 27 Temmuz 2004 tarihinde değiştirilmiştir. Bu değişiklik kabul edilinceye kadar, “doğal sit alanları” olarak sınıflandırılan alanlarda bulunan taşınmazların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla edinilebilecek nitelikte olmasına rağmen, yeni hükümde, “korunması gerekli olan kültürel ve doğal miras unsurları olarak sınıflandırılan taşınmazlar gibi, “doğal sit alanları” olarak sınıflandırılan taşınmazların ve bunların koruma alanlarının” da kazandırıcı zamanaşımı yoluyla edinilemeyeceği belirtilmiştir (aşağıda 19-20. paragraflar).

10. İlk derece mahkemesi, 17 Eylül 2004 tarihinde, tarım bilirkişisi eşliğinde olay yerinde keşif yapmış ve yerel bilirkişiyi dinlemiştir. Yerel bilirkişi, ihtilaf konusu taşınmazın Persefoni Yani Vruço'nun, ardından Maria Maniya'nın zilyetliğinde olduğunu doğrulamıştır.

11 İlk derece mahkemesi tarafından görevlendirilen teknik bilirkişi, 25 Ekim 2004 tarihinde bir rapor düzenlemiştir. Bu raporda, 1936 tarihli vergi belgesinde belirtilen mülkün ihtilaf konusu taşınmaza karşılık geldiği ve bu taşınmazın 3. derece doğal sit alanı olduğu belirtilmiştir.

12. Gökçeada Asliye Hukuk Mahkemesi, 26 Ekim 2004 tarihli kararla, başvuranın 2863 sayılı Kanun'un değiştirilen 11. maddesine dayanan talebini reddetmiştir. Söz konusu mahkeme, bu karara varırken, doğal veya kültürel bir sit alanının edinilmesinin, 27 Temmuz 2004 tarihinden itibaren kazandırıcı zamanaşımı yoluyla sağlanamayacağı gerekçesiyle, kazandırıcı zamanaşımı koşullarının incelenmesinin gerekli olmadığı kanısına varmıştır. Söz konusu mahkeme özellikle, kamu düzeniyle ilgili bir kural olması nedeniyle, söz konusu yasal değişikliğin kesinleşmiş bir karara henüz konu edilmeyen derdest davalara uygulanabilir olduğunu tespit etmiştir.

13. Başvuran, 13 Kasım 2004 tarihinde, 26 Ekim 2004 tarihli karara karşı temyiz başvurusunda bulunmuş ve hukuk davasının açılmasının ardından yapılan yasal değişiklikten sonra talebinin reddedilmesine itiraz etmiştir. Başvuran bilhassa, Gökçeada Adası'nın neredeyse tamamının, tapu

kayıtlarının tespitine ilişkin çalışmaların tamamlanmasından önce “doğal sit alanı olarak” sınıflandırıldığını ileri sürmüştür. Oysa başvurana göre, bu çalışmalar, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmazların malikinin belirlenmesine imkân vermektedir. Öte yandan, başvuran, söz konusu taşınmazın daha önce “arsa” olarak sınıflandırıldığını ifade etmiştir. Son olarak, başvuran, 27 Temmuz 2004 tarihli değişikliğin azınlıklara mensup olan kişilerin mülkiyet hakkını güvence altına alan Lozan Antlaşması’yla uyumlu olmadığına itiraz etmiştir.

14. Yargıtay, 10 Ocak 2005 tarihinde, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialardan hiçbirini hakkında karar vermeksizin, başvuranın temyiz başvurusunu reddetmiştir.

15. Başvuran, 17 Şubat 2005 tarihinde, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü’nün arşiv birimine (“İdare”), Osmanlı dönemine ait olan ve İmroz Adası’nda bulunan taşınmazlara ilişkin kayıtların bulunup bulunmadığını sormuş ve söz konusu birimden, bu türden kayıtlar varsa; bu kayıtların Türkçe dilinde yazılıp yazılmadığının kendisine belirtilmesini talep etmiştir.

16. İdare, 14 Mart 2005 tarihinde, başvurana, Gökçeada adası üzerinde bulunan taşınmazların tapularına ilişkin Osmanlı belgelerini ellerinde bulundurdıkları ancak bu belgelerin Türkçe dilinde yazılmamış olduğu yönünde bilgi vermiştir. İdare aynı zamanda, bu Osmanlı kayıtlarına, mülkün tescil tarihini (ay ve yıl) ve numarasını sunacak ve malik olarak kaydedilen kişiyle bir bağın varlığını kanıtlayacak bir durumda bulunan kişiler tarafından başvurulabileceğini başvurana bildirmiştir.

17. Yargıtay, 29 Mart 2005 tarihli kararla, başvuran tarafından yapılan karar düzeltme talebini reddetmiş ve bu karar, 15 Nisan 2005 tarihinde başvurana bildirilmiştir.

II. İLGİLİ İÇ HUKUK KURALLARI

A. Kazandırıcı Zamanaşımına İlişkin Genel Koşullar

18. Türk Medeni Kanunu’nun 713. maddesinin 1. fıkrası uyarınca;

“Tapu kütüğünde kayıtlı olmayan bir taşınmazı davasız ve aralıksız olarak yirmi yıl süreyle ve malik sıfatıyla zilyetliğinde bulunduran kişi, o taşınmazın tamamı, bir parçası veya bir payı üzerindeki mülkiyet hakkının tapu kütüğüne tesciline karar verilmesini isteyebilir.”

Bununla birlikte, söz konusu maddenin son fıkrasında, belirtilen mekanizmanın olası özel hükümlerin saklı tutulması koşuluyla uygulandığı belirtilmektedir.

B. Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla Edinilebilecek Nitelikteki Taşınmazlar

19. 14 Temmuz 2004 tarihinde kabul edilen ve 27 Temmuz 2004 tarihinde yayınlanan değişiklikten önce, 21 Temmuz 1983 tarihli 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nun 11. maddesinin somut olaya ilişkin kısmı şu şekildeydi:

“(...) korunması gerekli kültür ve tabiat varlıkları ile bunların korunma alanları, zilyedlik yoluyla iktisap edilemez. (...)”

20. 14 Temmuz 2004 tarihinde kabul edilen, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nun 11. maddesindeki değişiklik, doğal sit alanlarına ve 3. derece arkeolojik sit alanlarına kadar kapsamını genişletmiştir. Bu değişikliğin ardından, söz konusu hüküm aşağıdaki gibidir:

“(...)korunması gerekli kültür ve tabiat varlıkları ile bunların korunma alanları,sit alanları zilyedlik yoluyla iktisap edilemez.. (...)”

Bu hüküm, 22 Mayıs 2007 tarihinde, doğal sit alanları ve 3. derece arkeolojik sit alanları uygulama alanından çıkarılacak şekilde yeniden değiştirilmiştir. Bu tarihten itibaren, “doğal sit alanları” olarak sınıflandırılan taşınmazlar ve “3. derece arkeolojik sit alanları” olarak sınıflandırılan taşınmazlar, kazandırıcı zamanaşımına konu edilebilmektedir.

C. Zilyetlik Sürelerinin Birikmesi

21. Türk Medeni Kanunu’nun 996. maddesi uyarınca, kazandırıcı zamanaşımından yararlanmayı talep eden mülk sahibi, üst soyunun kendisiyle aynı haklara sahip olması halinde, kendi zamanaşımı süresine üst soyunun zamanaşımı süresini ekleyebilmektedir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. KABUL EDİLEBİLİRLİK HAKKINDA KARAR

22. Başvuran, Sözleşme’nin 6 ve 13. maddelerinin ve Sözleşme’nin 6. maddesi ve Sözleşme’ye Ek 1 No.lu Protokol’ün 1. maddesiyle birlikte Sözleşme’nin 14. maddesinin ve ayrı olarak değerlendirilen Sözleşme’ye Ek 1 No.lu Protokol’ün 1. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

23. Hükümet, iç hukuk yollarının tüketilmediğini iddia etmektedir. Hükümete göre, başvuran iki yola sahipti: Kadastro çalışmalarının sona ermesinden önce tutanak tespitlerine itiraz etme yolu ile söz konusu çalışmaların sonuçlarının ilan edilmesinin ardından otuz günlük süre içinde açılması gereken itiraz davasına ilişkin yol. Hükümetin ifadelerine göre, başvuran bu yollardan hiçbirini kullanmamıştır ve bu sebeple başvuranın şikâyetleri kabul edilemez niteliktedir.

24. Başvuran, bu iddiayı kabul etmemektedir.

25. Mahkeme öncelikle, somut olayın koşullarına benzer koşullarda, Hükümet tarafından ileri sürülen itiraza benzer bir itirazı daha önce reddettiğini hatırlatmaktadır (*İpseftel /Türkiye*, No. 18638/05, §§ 40-42, 26 Mayıs 2015). Mahkeme, mevcut davada, bu içtihattan uzaklaşmak için herhangi bir sebep görmemektedir. Gerçekte, yukarıda anılan kararda kaydedildiği gibi Hükümet, iç hukukun, bu durumda Kadastro Kanunu'nun 12. maddesinin, kadastro çalışmalarına ilişkin tutanağın kesinleştiği tarihten itibaren on yıllık bir süre içinde bir hukuk yolunu kullanma imkânı sunduğunu belirtmemiştir. Oysa başvuran söz konusu süre içinde, Hazinesin tapusunun iptaline ve ihtilaf konusu taşınmazın kendisi lehine verilmesine yönelik bir dava açmıştır. Bu dava, başvuranın kadastro çalışmalarının sonuçlarına itiraz etmemesi nedeniyle değil, yeni mevzuatın kabul edilmesi nedeniyle reddedilmiştir. Somut olayda, Mahkemenin, başvuran tarafından açılan davanın, ilgilinin hâlihazırda şikâyet etmek istediği duruma çözüm getirebilecek nitelikte olduğunu belirtmesi yeterlidir.

26. Bununla birlikte, Mahkeme, tanınan sürelerde Hükümet tarafından belirtilen hukuk yollarının kullanılması için başvuranın kadastro çalışmalarının sonuçlarından haberdar edilmesi gerektiğini kaydetmektedir. Oysa söz konusu sonuçların ilgiliye bildirildiğini gösteren herhangi bir belge bulunmamaktadır (*idem*, § 41).

27. Sonuç olarak, Hükümet tarafından ileri sürülen itiraz dayanaktan yoksun olması nedeniyle reddedilmelidir.

28. Öte yandan, Mahkeme, başvurunun Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının (a) bendi anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesinin bulunmadığını tespit ederek, başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar vermektedir.

II. SÖZLEŞME’NİN 6. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

29. Başvuran, ulusal mahkemeler önünde görülen yargılamanın adil olmamasından şikâyet etmektedir. Başvuran özellikle, yasal değişikliğin davasına geriye dönük olarak uygulanmasının Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrası tarafından öngörüldüğü şekliyle, adil yargılanma hakkına ihlal teşkil ettiğini iddia etmektedir. Bu hükmün somut olayla ilgili bölümleri aşağıdaki şekildedir:

“Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar (...) konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından (...) hakkaniyete uygun olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir (...)”

30. Başvuran, 2004 yılında, davasının hukuk mahkemeleri önünde derdest olduğu sırada, 2863 sayılı Kanun’un 11. maddesinin, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla söz konusu mülkün edinilmesini imkânsız hale getirecek şekilde değiştirildiğini ifade etmektedir. Başvuran, geriye dönük olarak uygulanan bu değişikliğin Hazine ve dolayısıyla Hükümet hakkında yürütülen yargılamanın sonucunu tartışmasız bir şekilde değiştirdiğini belirtmektedir. Gerçekten de bu değişiklik başvuranın hukuk davasının açıldığı 18 Haziran 2003 tarihinin ardından bir yıl sonra ve yetkili mahkeme kararının verildiği 26 Ekim 2004 tarihinden üç ay önce, 27 Temmuz 2004 tarihinde yapılmıştır. Başvuran, söz konusu değişikliğin yalnızca anlaşmazlığın adli sonucunu etkilemediğini, aynı zamanda mülkiyet hakkına ilişkin devam eden yargılamanın adli sonucu için de belirleyici olduğunu ifade etmektedir. Hükümet, taraf olduğu davanın - yakın bir tarihteki - sonucunu kendi lehine yönlendirmek için kararlı bir şekilde müdahale etmiştir. Başvurana göre, yargılamanın seyri, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülk edinme koşullarını yerine getirdiğini ve söz konusu mülkün tapusunu elde edebileceğini açıkça göstermiştir.

31. Hükümet, başvurunun bu kısmı hakkında herhangi bir görüş sunmamıştır.

32. Mahkeme, ilke olarak, yasama gücünün, yürürlükte olan kanunlardan doğan hakları, geriye dönük kapsamlı yeni hükümlerle hukuki alanda düzenlemesinin engellenmemesi halinde, hukukun üstünlüğü ilkesinin ve Sözleşme'nin 6. maddesinde yer alan adil yargılanma kavramının, genel menfaatle ilgili zorlayıcı gerekçeler hariç olmak üzere, bir anlaşmazlığın adli sonucunu etkilemek amacıyla yargının işleminde yasama gücünün müdahalesine karşı çıktığını yeniden ifade etmektedir (*Raffineries grecques Stran ve Stratis Andreadis/Yunanistan*, 9 Aralık 1994, § 49, A serisi No. 301-B, ve *Zielinski ve Pradal ve Gonzalez ve diğerleri/Fransa* [BD], No. 24846/94 ve 34165/96 ila 34173/96, § 57, AİHM 1999-VII). Mahkeme ayrıca, silahların eşitliği gerekliliğinin, her taraf için, karşı tarafa nazaran kendisini açıkça dezavantajlı bir duruma getirmeyen koşullarda davasını sunması yönünde makul bir imkân sağlama yükümlülüğünü kapsadığını hatırlatmaktadır (bk., özellikle *Dombo Beheer B.V. /Hollanda*, 27 Ekim 1993, § 33, A serisi No. 274, ve yukarıda anılan *Raffineries grecques Stran ve Stratis Andreadis* kararları, § 46).

33. Somut olayda, Mahkeme, başvuranın Hazinesinin tapusunu iptal ettirmeye ve ihtilaf konusu taşınmazın kendisi adına tescil ettirilmesine ilişkin talebinin mirasla ilgili olduğunu ve Türk Medeni Kanunu'nun 713. maddesinin 1. fıkrasına dayandığını belirtmektedir. Bu madde, bir sığata sahip olmaksızın kullanılan gerçek bir hakkı hukuki yönden elde etme yolu olan kazandırıcı zamanaşımını düzenlemektedir. Dolayısıyla anlaşmazlık, savunulabilir bir şekilde ileri sürülebilecek ve iç hukukta tanınan bir hakkın varlığıyla ilgilidir. Ayrıca, anlaşmazlık gerçek ve ciddidir: Başvuran, ulusal mevzuat uyarınca ihtilaf konusu taşınmazın mülkiyetini elde etme hakkına sahip olduğunu savunulabilir bir şekilde ileri sürebilmiştir. Talep edilen hakkın hukuki nitelikte olması nedeniyle, anlaşmazlığın sonucu, ilgilinin söz konusu mülkiyeti edinme hakkı için doğrudan belirleyicidir. Bu

nedenle, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası somut olayda uygulanabilir niteliktedir (uygulanabilir ilkelere ilişkin olarak, bk., *Regner/Çek Cumhuriyeti* [BD], No. 35289/11, §§ 99-100, 19 Eylül 2017 (özetler)).

34. Mahkeme ardından, 27 Temmuz 2004 tarihine kadar, başvuranın kazandırıcı zamanaşımı koşullarının oluşması halinde, ulusal mevzuat tarafından açıkça tanınan, söz konusu taşınmazın mülkiyetini edinme hakkına sahip olduğunu kaydetmektedir. Yerel mahkemenin bir tarım bilirkişisi eşliğinde olay yerinde keşif yaparak, yerel bilirkişiyi dinlediğini ve söz konusu bilirkişinin ihtilaf konusu taşınmazın, başvurana bunu miras bırakan Maria Maniya'nın zilyetliğinde olduğunu belirttiğini de vurgulamak önem arz etmektedir (yukarıda 6-7. paragraflar). Öte yandan, teknik bilirkişi tarafından hazırlanan rapora göre, 1936 tarihli vergi belgesinde belirtilen ve Maria Maniya'ya ait olan mülk ihtilaf konusu taşınmaza karşılık gelmekteydi (yukarıda 10-11. paragraflar).

35. Oysa Gökçeada Asliye Hukuk Mahkemesi, 26 Ekim 2004 tarihinde, kazandırıcı zamanaşımı koşullarının oluşup oluşmadığı hususu hakkında karar vermeksizin, - davanın açılmasından sonraki bir tarihte (yukarıda 19-20. paragraflar) - 27 Temmuz 2004 tarihinde değiştirildiği şekliyle, 2863 sayılı Kanun'un 11. maddesine dayanan başvuranın talebini reddetmiştir. Söz konusu değişikliğin, adli mahkemelere sunulan anlaşmazlığın esasını çözüme kavuşturduğunu ve Hazinenin tapusunu iptal ettirmeye ve ihtilaf konusu taşınmazın kendisine verilmesine yönelik davada başvurunu taşınmazı elde etme şansından yoksun bıraktığını tespit etmek gerekmektedir.

36. Geriye, kanunun geriye yürürlüğünün genel menfaatle ilgili zorlayıcı gerekçelere dayanıp dayanmadığını tespit etmek kalmaktadır (*Azienda Agricola Silverfunghi S.a.s. ve diğerleri/İtalya*, No. 48357/07 ve diğer 3 başvuru, § 88, 24 Haziran 2014). Mahkeme öncelikle, Hükümetin bu hususta herhangi bir görüş sunmadığını kaydetmektedir.

37. Bu bağlamda, Mahkeme, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının, taraf oldukları devam eden adli bir yargılamaya kamu makamlarının her türlü müdahalesini önlediği şeklinde yorumlanamayacağını hatırlatmaktadır (*National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society ve Yorkshire Building Society/Birleşik Krallık*, 23 Ekim 1997, § 112, *Karar ve Hükümlerin Derlemesi* 1997-VII). Somut olayda, söz konusu yasal değişikliğin özellikle mevcut anlaşmazlıkla ilgili olduğunu düşündüren herhangi bir unsurun bulunmadığını kaydetmek gerekmektedir. Öte yandan, Mahkeme, Gökçeada Asliye Hukuk Mahkemesinin 26 Ekim 2004 tarihli kararında, özellikle söz konusu yasal değişikliğin kamu düzeniyle ilgili bir kural olduğunu ve dolayısıyla kesinleşmiş bir karara henüz konu edilmeyen derdest davalara uygulandığını tespit ettiğini kaydetmektedir.

38. Mahkeme yine, adli yargılama sırasında geriye dönük bir kanunun kabul edilmesinin, yargılamanın adil niteliğine ve özellikle dava sırasında anlaşmazlığın sonucunu etkileyerek, silahların eşitliğine zarar verebileceğini hatırlatmaktadır (bk., diğer birçok karar arasından, *SCM Scanner de l'Ouest Lyonnais ve diğerleri/Fransa*, No. 12106/03, § 28, 21 Haziran 2007). Oysa somut olayda, Hükümet, Hazinesinin taraf olduğu adli yargılama kapsamında yasal değişikliğin geriye dönük olarak uygulanmasının gerekçelerini açıklamaya çalışmamıştır. Öte yandan, Mahkeme, yalnızca ilk derece mahkemesinin kararında kamu düzenine atıf yapılmasının, bir kanunun bu şekilde geriye dönük olarak uygulanmasını haklı göstermek için yeterli olmadığını hatırlatmaktadır.

39. Şüphesiz, Mahkeme, söz konusu kanunun geriye dönük olarak uygulanmasının çevreyi koruma amacı taşıdığını kabul etmektedir. Burada kuşkusuz, genel menfaate uygun meşru bir gerekçe söz konusu olabilmektedir (bk., *mutatis mutandis*, *Hamer /Belçika*, No. 21861/03, § 79, AİHM 2007-V (özetler)). Bununla birlikte, Mahkemenin söz konusu geriye dönük uygulamanın Sözleşme'ye uygun olduğunu belirtebilmesi için, adli kararların, yargılanabilir kişilerin haklarına zarar verebilecek nitelikte olan

bu uygulamanın gerekçelerini yeterli şekilde açıklaması gerekmekteydi. Gerçekte, Sözleşme'nin maddelerinin tamamında yer alan bir kavram olan hukukun üstünlüğü ilkesi ve Sözleşme'nin 6. maddesinde belirtilen adil yargılanma hakkı söz konusu olmuştur.

40. Mahkeme son olarak, 22 Mayıs 2007 tarihinde, yani üç yıldan daha az bir süre içinde, söz konusu kanunun - ihtilaf konusu mülkün ait olduğu kategori -“doğal sit alanları” olarak sınıflandırılan bütün taşınmazların uygulama alanından çıkarılacak şekilde yeniden değiştirildiğini kaydetmektedir. (bk., *mutatis mutandis*, *Agrati ve diğerleri/İtalya*, No. 43549/08 ve diğer 2 başvuru, § 63, 7 Haziran 2011). Bu kanun değişikliğinden sonra, somut olayda davanın açıldığı tarihte, doğal sit alanlarında bulunan taşınmazlar kazandırıcı zamanaşımı yoluyla edinilebilmektedir (yukarıda 20. paragraf). Dolayısıyla, Mahkemeye göre, söz konusu yasal değişikliğin geriye dönük olarak uygulanması kapsamında herhangi bir bilginin bulunmaması dikkate alındığında, üç yıldan daha az bir süre yürürlükte kalan söz konusu kanunun geriye yürürlüğü ile genel olarak çevrenin korunması arasında pratik bir bağlantının bulunduğu sonucuna varılması güçtür.

41. Yukarıda belirtilenler ışığında, Mahkeme, yerel mahkemeler önünde başvuran ile Hükümet arasındaki anlaşmazlığın esasını geriye dönük bir şekilde kesin olarak çözen ihtilaf konusu yasal müdahalenin genel menfaate ilişkin zorlayıcı gerekçelerle haklı gösterilmediği sonucuna varmaktadır.

Dolayısıyla Mahkeme, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.

III. DİĞER İHLAL İDDİALARI HAKKINDA

42. Başvuran, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesini ileri sürerek, yasal müdahale nedeniyle mülkiyetine saygı hakkının ihlal edilmesinden şikâyetçi olmaktadır. Başvuran, ihtilaf konusu yasal

değişikliğin kabul edildiği tarihte bütün kazandırıcı zamanaşımı koşullarını yerine getirdiğini ve bu değişikliğin söz konusu olmaması halinde, ulusal mahkemelerin taşınmaz tapu siciline kendisi adına tescil edebileceklerini belirtmektedir.

Öte yandan, başvuran, Sözleşme'nin 6. maddesi ve Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesiyle birlikte Sözleşme'nin 14. maddesine dayanarak, kendi ifadesine göre, Türkiye'de Yunan topluluğu üyelerinin durumu ile diğer Türk vatandaşlarının durumu arasında var olan önemli farkın dikkate alınmaması nedeniyle, ayrımcılığa maruz kaldığını ileri sürmektedir. Aynı şekilde, başvurana göre, kabul edilen bir dini azınlığa ait olmasından kaynaklanan temyiz gerekçesinin dikkate alınmaması da Sözleşme'nin 6. maddesiyle birlikte Sözleşme'nin 14. maddesine ihlal teşkil etmektedir.

Başvuran son olarak, Sözleşme'nin 13. maddesine atıfta bulunarak, mülkiyet hakkını ileri sürme imkânının bulunmaması, adli makamların iddialarını dikkate almayı reddetmeleri, kadastro kayıt çalışmaları sırasında yapılan araştırmaların yetersizliği ve kadastro idaresinin arşivlerine erişimde güçlükler nedeniyle etkili başvuru hakkının ihlal edilmesinden şikâyetçi olmaktadır.

43. Hükümet, bu iddiayı kabul etmemektedir.

44. Somut olayda, öncelikle, Mahkeme, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi anlamında bir mülkün varlığı hakkında yorum yapılmasının gerekli olmadığı kanısına varmaktadır. Mahkeme, bu davalarda, ulusal mahkemelerin, ilk derece düzeyinde bile olsa, kazandırıcı zamanaşımı koşullarının oluştuğunu tespit etmeleri nedeniyle, mevcut davanın *Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı/Türkiye* (No. 37639/03 ve diğer 3 başvuru, §§ 43-44, 3 Mart 2009) ve *İpseftel* (yukarıda anılan karar, § 55) davalarından ayrı tutulduğunu gözlemlemektedir. Oysa mevcut davada, yargılamanın hiçbir aşamasında, yerel mahkemeler, başvuranın söz konusu mülk üzerinde yirmi yıldan fazla

bir süreyle malik sıfatıyla davasız ve aralıksız bir zilyetlikten yararlanıp yararlanmadığı hususunu, şüphesiz geriye dönük bir etkiye sahip olan yasal bir değişikliğin kabul edilmesi nedeniyle incelememişlerdir. Bununla birlikte, Mahkeme, talebin esas yönünden incelenmiş olması halinde, talebin sonucunu tahmin edemeyecektir.

45. Mahkeme aynı zamanda, diğer şikâyetler gibi, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi bağlamındaki şikâyetin Sözleşme'nin 6. maddesi bağlamındaki şikâyetle büyük ölçüde aynı olduğunu saptamaktadır. Mahkeme, mevcut davanın kendine özgü koşullarını ve Sözleşme'nin 6. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmasını sağlayan gerekçeyi göz önünde bulundurarak, başvuran tarafından sunulan şikâyetlerin, Sözleşme'nin 6. maddesi ve Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesiyle birlikte, Sözleşme'nin 13 ve 14. maddeleri açısından ve ayrı olarak değerlendirilen Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi açısından ayrıca incelenmesine gerek olmadığı kanaatine varmaktadır (bk., *mutatis mutandis*, *Javaugue/Fransa*, No. 39730/06, § 46, 11 Şubat 2010).

Bu nedenle, Mahkeme, Sözleşme'nin 6. maddesi açısından vardığı sonuçların tamamını göz önünde bulundurarak, diğer şikâyetlerin ayrı olarak incelenmesinin gerekli olmadığı kanısına varmaktadır.

IV. SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

46. Sözleşme'nin 41. maddesi aşağıdaki şekildedir:

“Eğer Mahkeme, işbu Sözleşme ve Protokolleri’nin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmecî Taraf’ın iç hukuku bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırıabiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder.”

A. Tazminat

47. Öncelikle, başvuran Hükümetin sebep olunan zararı tazmin etmesi için en uygun yolun kendisine ihtilaf konusu taşınmazı vermek olabileceğini vurgulamaktadır. Hükümetin bu taşınmazı kendisine iade edememesi durumunda, başvuran, tazminat imkânını öngörmeye hazır olduğunu belirtmekte ve gerektiği takdirde, 76.197 avro olarak değerlendirdiği mülkün piyasa değerine eşdeğer bir miktarı talep etmektedir. Başvuran, talebini desteklemek amacıyla bir bilirkişi raporu sunmaktadır. Başvuran, aynı zamanda, manevi tazminat olarak 10.000 avro talep etmektedir.

48. Hükümet, makul olmadığı kanaatine vardığı bu taleplere karşı çıkmaktadır.

49. İddia edilen maddi zarara ilişkin olarak, Mahkeme, yerel mahkemeler önünde ilgili ile Devlet arasındaki anlaşmazlığın esasını geriye dönük bir şekilde kesin olarak çözen yasal bir değişikliğin kabul edilmesinin ardından esas yönünden bir inceleme yapılmaksızın başvuranın talebinin reddedilmesi nedeniyle, Sözleşme’nin 6. maddesinin ihlal edildiği sonucuna vardığını hatırlatmaktadır. Mahkeme bununla birlikte, talebin esas yönünden incelenmesi durumunda talebin sonucunu tahmin edemeyecektir (bk., *mutatis mutandis*, *Kutlu ve diğerleri /Türkiye* , No. 51861/11, § 84, 13 Aralık 2016, burada yapılan atıflarla birlikte). Mahkeme, böylelikle tespit edilen ihlalin niteliğini dikkate alarak, ilke olarak, bu ihlali düzeltmek için en uygun yolun yargılamanın yenilenmesi olabileceği kanaatine varmaktadır. Bu bağlamda, Mahkeme, Medeni Usul Kanunu’nun 375. maddesinin 1. fıkrasının i) bendi uyarınca, Sözleşme veya Protokolleri’nin bir hükmünün ihlal edildiği sonucuna vardığı bir kararının yargılamanın

yenilenmesine ilişkin özel bir gerekçe teşkil ettiğini kaydetmektedir. Dolayısıyla Mahkeme, söz konusu mülke ilişkin maddi zararın tazmin edilmesine yönelik talepleri reddetmektedir.

50. Öte yandan, Mahkeme, başvuranın ihtilaf konusu kanunun kabul edilmesi nedeniyle manevi zarara maruz kaldığı kanaatine varmaktadır. Mahkeme, hakkaniyete uygun olarak, başvurana manevi tazminat olarak 6.000 avro ödenmesi gerektiğine karar vermektedir.

B. Masraf ve Giderler

51. Başvuran, ulusal mahkemeler ve Sözleşme organları önünde yürütülen yargılamalar kapsamında yapılan masraf ve giderler için 15.000 avro talep etmektedir. Başvuran, talebini desteklemek amacıyla avukat ücretine ilişkin iki not sunmaktadır.

52. Hükümet, başvuranın talebinin haklı gösterilmediği kanısına varmaktadır.

53. Mahkemenin içtihadına göre, bir başvurana yalnızca, masraf ve giderlerinin doğruluğunu, gerekliliğini ve ödenen miktarların makul olduğunu ispatlaması kaydıyla, bu masraflar iade edilebilmektedir. Mahkeme, elinde bulunan unsurları, yukarıda belirtilen kriterleri ve davanın karmaşıklığını göz önünde bulundurarak, bütün masraflar için başvurana 3.000 avro ödenmesinin makul olduğu kanaatindedir.

C. Gecikme Faizi

54. Mahkeme, gecikme faizi olarak, bu miktarlara, Avrupa Merkez Bankasının marjinal kredi faizlerine uyguladığı faiz oranına üç puan eklenerek elde edilecek oranın uygulanmasının uygun olduğu sonucuna varmaktadır.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OY BİRLİĞİYLE,

1. Başvurunun kabul edilebilir olduğuna,
2. Sözleşmenin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiğine,
3. Ayrı olarak değerlendirilen Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesine ilişkin ve Sözleşme'nin 6. maddesi ve Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesiyle birlikte Sözleşme'nin 14. maddesi ve yine Sözleşme'nin 13. maddesi bağlamındaki şikâyetlerin incelenmesine gerek olmadığına;
4. a) Davalı Devlet tarafından başvurana, Sözleşme'nin 44 § 2 maddesi uyarınca, işbu kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içerisinde, davalı Devletin para birimine çevrilmek üzere:
 - i. Manevi tazminat olarak, ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, 6.000 avro (altı bin avro) ödenmesine;
 - ii. Masraf ve giderler karşılığında, başvuran tarafından ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, 3.000 avro (üç bin avro) ödenmesine;b) Söz konusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödeme tarihine kadar, bu miktarlara Avrupa Merkez Bankasının o dönem için geçerli olan marjinal kredi faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına;
5. Adil tazmine ilişkin kalan taleplerin reddine

karar vermiştir.

İşbu karar, Fransızca dilinde tanzim edilmiş, ardından Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca, 2 Nisan 2019 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Stanley Naismith
Yazı İşleri Müdürü

Robert Spano
Başkan