



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

ÜÇÜNCÜ DAİRE

KABULEDİLEBİLİRLİĞE İLİŞKİN KARAR

Aydın İÇYER tarafından

Türkiye aleyhine yapılan

18888/02 no'lu başvuru

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (Üçüncü Daire), 12 Ocak 2006 tarihinde

Başkan B.M. ZUPANCIC,

Yargıçlar J.HEDIGAN,

L.CAFLISCH,

R. TÜRMEEN,

C. BİRSAN,

A. GYULUMYAN,

R. JAEGER ve

Bölüm Sekreteri V. BERGER'in katılımı ile toplanmış ve yukarıda anılan 29 Ocak 2002 tarihli başvuru,

AİHS'nin 29 § 3. maddesini uygulama ve davanın kabuledilebilirliği ile esaslarını birlikte ele alma kararını,

Sorumlu Hükümet tarafından sunulan ve cevaben başvuran tarafından sunulan görüşleri dikkate alarak izleyen kararı vermiştir.

OLAYLAR

1.Aydın İçyer isimli başvuran, Türk vatandaşdır, 1946 doğumludur ve İstanbul'da ikamet etmektedir. AİHM'de, İstanbul Barosu'na bağlı M.A. Kırdök ve Özcan Kılıç isimli avukatlar tarafından temsil edilmiştir.

A. Dava olayları

2.Dava olayları, taraflarca sunulduğu şekliyle şöyle özetlenebilir.

1. Başvuranın anlatımına göre olaylar

3. Başvuran, Ekim 1994'e kadar, mülkünün bulunduğu Tunceli – Ovacık'a bağlı Eğrikavak Köyü'nde ikamet etmiştir.

4. 3 Ekim 1994 tarihinde, Eğrikavak sakinleri, bölgedeki kargaşadan ötürü güvenlik güçleri tarafından zorla köylerinden çıkarılmışlardır. Güvenlik güçleri, başvuranın mülkünü de tahrip etmiştir. Bunun ardından başvuran ve ailesi İstanbul'a taşınmıştır.

5. 4 Ekim 1994 tarihinde, başvuran, evinin güvenlik güçleri tarafından 3 Ekim 1994 tarihinde yakıldığı şikayetiyle Ovacık Cumhuriyet Savcılığı'na dilekçe vermiştir.

6. 9 Aralık 1994 tarihinde, Ovacık Cumhuriyet Savcısı yetkisizlik kararı vererek dava dosyasını 285 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 4 (b) fıkrası ve Memurin Muhakematı Kanunu uyarınca Ovacık İdare Kurulu'na göndermiştir.

7. 25 Ekim 1995 tarihinde, İdare Kurulu, başvurana, iddialarına yönelik bir soruşturma yapılmayacağını, zira iddia edilen eylemlerin faillerinin belirlenemediğini belirten bir yazı göndermiştir. İdare Kurulu, ayrıca, Ovacık İlçe Jandarma Komutanlığı'nın 1 Kasım 1994 tarihli bir yazısına atıfta bulunarak, bölgede güvenlik güçleri tarafından hiçbir evin yakılmadığını da belirtmiştir.

8. 26 Ekim 2001 tarihinde, başvuran, Tunceli Valiliği'ne ve Ovacık Kaymakamlığı'na başvurarak köyüne dönmesine izin verilmesi talebinde bulunmuştur.

9. 31 Ekim 2001 tarihinde, Ovacık Kaymakamlığı'na bağlı olağanüstü hal şubesi, başvuranın dilekçesine cevaben şunu ifade etmiştir:

“Köye dönüşünüze izin verilmesini talep ettiğiniz dilekçeniz Kaymakamlık tarafından alınmış olup “Köye ve Dönüş ve Rehabilitasyon Projesi” kapsamında değerlendirilecektir.”

2. Hükümet'in anlatımına göre olaylar

10. Başvuran, Eğrikavak Köyü sakiniydi. Resmi kayıtlarda, Eğrikavak sakinlerinin, bölgedeki yoğun terör faaliyetleri ve PKK terör örgütünün köylülere yönelik tehditleri sebebiyle köylerini boşalttıkları belirtilmişti. Güvenlik güçleri, başvuranı ya da yakınlarını köylerini terk etmeye zorlamamıştır.

11. Şu anda, köylülerin evlerine ve köylerindeki mülklerine dönmelerine mani olan hiçbir engel yoktur. 110 başvuranın Diyarbakır Tazmin Komisyonu'na verdikleri, ikametlerinin köylerinde olduğunu belirten dilekçenin ortaya koyduğu üzere, terör nedeniyle köylerini terk eden kişiler halihazırda dönmeye ve köylerindeki faaliyetlerini tekrar sürdürmeye başlamışlardır (bkz. 43. paragraf).

12. 14 Temmuz 2004 tarihinde, Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılansısı Hakkında Kanun, Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından kabul edilmiş ve 27 Temmuz 2004 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu Kanun, köylerindeki mülklerine ulaşmalarına

izin verilmeyen kişilerin AİHS bağlamındaki şikayetlerini gidermeye muktedir bir çözüm yolu sağlamıştır.

13. Bu bağlamda, yetmiş altı ilde Zarar Değerlendirme ve Tazmin Komisyonları kurulmuştur. Terör veya yetkililerin terörle mücadeleyle ilişkin aldıkları tedbirler sonucu zarara uğrayan kişiler, ilgili tazmin komisyonuna tazminat talebiyle başvurabilmektedirler.

14. Bu komisyonlara başvuran kişilerin sayısı halihazırda yaklaşık 170.000'e ulaşmıştır. AİHM'de başvuruları devam eden 800 kişi de tazmin komisyonlarına başvurmuştur (bkz. 43. paragraf). Halihazırda, pek çok köylü maruz kaldıkları zarar için tazminat almıştır (bkz. 28-40. paragraflar).

B. Taraflarca sunulan belgeler

1. Başvuran tarafından sunulan belgeler

(a) başvuran ve köy muhtarı tarafından imzalanmış olan, 9 Ağustos 2001 tarihli, başvuranın sahip olduğu ev, eşya ve hayvanların listesi

15. Bu belgeye göre, başvuranın evinin yakıldığı ve Eğrikavak Köyü sakinlerinin boşaltıldığı tarihte, başvuranın üç yüz koyunu, yüz keçisi, bir atı, altı yüz ağacı, bir televizyonu, bir buzdolabı, bir yatağı ve elli mutfak aleti vardı.

(b) Köy tapu sicili kaydının ilgili sayfasının muhtar tarafından imzalanmış fotokopisi

16. Bu belgeden, başvuranın Eğrikavak'ta beş parsel arsasının olduğu anlaşılmaktadır.

(c) Türkiye Büyük Millet Meclisi Soruşturma Komisyonu'nun, Doğu ve Güneydoğu Anadolu'daki yerleşim birimlerinin boşaltılmasını takiben yerlerinden edilen kişilerin sorunlarını ele almak amacıyla alınacak tedbirlere ilişkin 14 Ocak 1998 tarihli raporu

17. Bu rapor, on milletvekilinden müteşekkil bir soruşturma komisyonu tarafından hazırlanmıştır. Bu rapora göre, 1993 ve 1994 yıllarında, 905 köyün ve 2.523 mezranın sakini tahliye edilerek ülkenin farklı bölgelerine gitmeye zorlanmıştır. Eğrikavak Köyü dahil olmak üzere, Tunceli'deki 183 köy ve 823 mezradan tahliye edilen kişilerin sayısı yaklaşık 40.933 olarak hesaplanmıştır. Bu raporun içeriği, AİHM'nin *Doğan ve Diğerleri* kararında ayrıntılı olarak bulunabilir (no. 8803-8811/02 ve 8815-8819/02, §§ 31-35, AİHM 2004-...).

(d) Bakanlar Komitesi'nin Türkiye'deki güvenlik güçlerinin faaliyetlerine ilişkin Ara Kararı ResDH (2002)98

18. Bu karar, Türk güvenlik güçleri mensuplarının suistimallerine ilişkin detaylı bilgi vermekte ve Türk Hükümeti'ni, insan hakları ihlallerini önlemek amacıyla gerekli idari, adli ve yasal tedbirleri almaya teşvik etmektedir (yukarıda anılan *Doğan ve Diğerleri*, § 36).

(e) TESEV tarafından 28 Ekim 2005 tarihinde yayınlanan Türkiye'de İç Göç Raporu

19. Bu rapor, TESEV tarafından görevlendirilen beş akademisyen ve uzmandan müteşekkil bir çalışma ve denetleme grubu tarafından hazırlanmıştır (bundan sonra "TESEV Raporu" olarak anılacaktır). Bu rapor, çalışma ve denetleme grubunun, Diyarbakır, Batman, Hakkari ve İstanbul'da yaptıkları alan araştırması sonucunda elde edilen bulguları içermektedir. TESEV Raporu, 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Kaynaklanan

Zararların Karşılanması Hakkında Kanun'un uygulanmasından doğan sorunları incelemektedir. Ayrıca, Hükümet'e, ulusal ve uluslararası kuruluşlara ve STK'lara öneriler sunmayı da amaçlamaktadır.

20. TESEV Raporu'na göre, ülke içinde yerlerinden edilmiş kişilerin köylerine geri dönmelerine ilişkin ciddi sorunlar bulunmaktadır. Öncelikle, bu kişiler kentlerden köylerine dönmek için seyahat ve taşınma masraflarını karşılama olanağından yoksundur. İkinci olarak, köylerdeki altyapı iyi durumda değildir. Pek çok köyde, elektrik, su, kanalizasyon ve sağlık hizmeti bulunmamaktadır. Üçüncü olarak, bu kişiler, PKK tehdidi, askeri operasyonlar ve çatışmalar ya da Devlet yetkililerinin köy korucusu olmayı kabul etmeleri için kendilerine uygulayabileceği muhtemel baskı sebebiyle, hala eski ikamet yerlerinde yeterli güvenliğin olmamasından dolayı endişe duymaktadır. Son olarak, sivil toplum kuruluşları, bu bölgede yaşayanların ölümüne veya yaralanmasına sebep olan mayınların varlığına dikkat çekmişlerdir.

21. TESEV Raporu, 5233 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden duyduğu memnuniyeti belirtmekte ve zorla yerinden çıkarılmalardan kaynaklanan insan hakları ihlallerini tazmin etmeye yönelik olumlu bir adım olarak değerlendirmektedir. Ancak, ülkeyi terk eden kişilerin sözkonusu Kanun'dan faydalanıp faydalanamayacağı açık değildir. Yerlerinden edilen kişilerin büyük bir bölümünün Kanun'da yer alan hakları yanlış yorumladığı görülmektedir. 5233 sayılı Kanun, ölüm veya yaralanma vakalarında bir tazmin sunmasına rağmen, bu kişilerin pek çoğu Kanun'un köylerin zorla boşaltılması vakalarıyla sınırlı olduğunu düşünmektedir. Ayrıca, 5233 sayılı Kanun'un başlığında "terör" sözcüğü bulunduğundan, bu kişiler genellikle, bu Kanun kapsamında bir dava açarlar ve Devlet hakkında şikayette bulunurlarsa terörist olduklarının düşünölebileceğini zannetmektedirler. Bu kişilerden bazıları Kanun'un yeterli tazmin sunmadığından ve yasadışı eylemlerin faillerini adalete teslim etme imkanı bulunmadığından, kendi ihtiyaçlarını karşılamaktan uzak olduğu kanısındadır. Üstelik, 5233 sayılı Kanun, manevi tazminat hakkı içermemektedir. Dolayısıyla, bu kişiler, AİHM'ye başvurmayı tercih etmektedirler.

22. 5233 sayılı Kanun'un uygulanmasına ilişkin olarak, üç temel sorun bulunmaktadır. Öncelikle, tazminat komisyonlarının üyeleri, karar verirken çok sınırlı bir takdir yetkisine sahiptirler. İkinci olarak, iyi niyetli olsalar da, sonuçta memur olan tazmin komisyonu üyeleri, herhangi bir risk almak istememekte ve bu sebeple Hükümet'in, Kanun'u uygulamada açık bir siyasi irade göstermesini beklemektedir. Üçüncü olarak, bazı komisyon üyelerinin, yerlerinden edilmiş kişilerin Kanun'u kötüye kullanmak isteyen fırsatçı ve/veya PKK sempatzanı olduklarını düşünerek, bu kişilere karşı önyargılı oldukları görölmektedir.

23. Mağdurların, iddialarını kanıtlamaya ilişkin ispat yükü, ciddi bir sorundu. Ancak, 15 Eylül 2005 tarih ve 9239 sayılı Bakanlar Kurulu kararını takiben, başvuruçular, herhangi bir bilgi veya belge ile iddialarını kanıtlayabilme hakkına sahip oldular.

24. Tazmin komisyonlarının oluşumlarına ilişkin olarak, üyelerinin çoğunun memur olduğu not edilmiştir. Buna göre, mağdurların gözünde, bu üyelerin bağımsızlık ve tarafsızlıkları ile ilgili şüpheler bulunmaktadır.

25. Kanun'un, adaletin yerini bulması ve tazmin sürecinin amacına ulaşabilmesi için bir yıl daha yürürlükte kalması tavsiye edilmiştir.

26. Son olarak TESEV Raporu, ülke içinde yerlerinden edilmiş kişilerin sorunlarının ele alınması ve Türkiye'nin güneydoğusunda barış ve güvenliğin sağlanmasına yönelik olarak bir dizi tavsiyede bulunmuştur.

(f) Diğer belgeler

27. İzleyen listedeki belgeler, idari ve yargı yetkililerinin, bölgedeki güvenlik eksikliğinden dolayı Ovacık'a bağlı köylere gidememeleri ya da bu köylerde yerinde inceleme yapmamlarına ilişkindir:

(i) Ovacık Asliye Mahkemesi hakiminin Ovacık Kaymakamı'na yazdığı 18 Ekim 1994 tarihli yazı.

(ii) Tunceli Kadastro Müdürü'nün, Ovacık Asliye Mahkemesi'ne yazdığı 25 Ekim 1994 tarihli mektup.

(iii) Ovacık İlçe Jandarma Komutanı'nın, Ovacık Kaymakamı'na yazdığı 6 Kasım 1994 tarihli yazı.

(iv) Yazıören Köyü'nden bir kişinin, Ovacık Asliye Mahkemesi'ne yazdığı 18 Ekim 1994 tarihli yazı.

(v) Tunceli Valisi'nin, Ovacık Asliye Mahkemesi'ne yazdığı 22 Kasım 1994 tarihli yazı.

(vi) Ovacık Asliye Mahkemesi tarafından verilen 22 Kasım 1994 tarihli ek karar.

2. Hükümet tarafından sunulan belgeler

(a) Terör ve Terörle Mücadeleden Kaynaklanan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun'un uygulanmasına ilişkin kararlar

28. Hükümet, terörden veya güvenlik güçlerinin terörle mücadeledeki faaliyetlerinden etkilenen kişilerin zararlarını gidermek amacıyla etkili bir iç hukuk yolu sunmak için kurulmuş olan Zarar Değerlendirme ve Tazmin Komisyonlarının ("tazmin komisyonlarının"), tamamıyla işler hale geldiğini iddia etmiştir. Bu bağlamda, Hükümet, Terör ve Terörle Mücadeleden Kaynaklanan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun ile oluşturulan yeni hukuk yolunun etkinliğini ortaya koymak amacıyla bu birimlerce alınan kararlar ve sulhnamelerin kopyalarını AİHM'ye iletmıştır.

(i) Mülklerine ulaşamayan kişilere tazminat verilmesine ilişkin kararlar

29. Hükümet, Tunceli ve Diyarbakır'da kurulan tazmin komisyonları tarafından alınan 440 kararın kopyasını sunmuştur. Bu kararlar, münhasıran, Tunceli ve Diyarbakır illerinde bulunan köylerdeki evlerine ve arazilerine ulaşamamaları sonucu zarara uğrayanlara tazminat verilmesi ile ilgilidir.

30. 29 Eylül 2005 tarihli bir kararla, Tunceli Tazmin Komisyonu, yirmi dört kişiye tazminat ödenmesine karar vermiştir. Örnek olarak, tazminat komisyonu, Cafer Biçici davasında (başvuru no. 6607), başvurusunun Tunceli – Hozat'a bağlı Boydaş Köyü'ndeki mülküne 1994'ten 2001 yılına kadar, yedi yıl boyunca ulaşamadığını tespit etmiştir. Bilirkişi görüşlerine dayanarak, Tazmin Komisyonu, başvurucuya, taşınmazına gelen zarar için 5.404 YTL, kavak ağaçlarına gelen zarar için 1.100 YTL, tarlası ve meyve ağaçları için 1.060 YTL ve yedi yıl boyunca tarımdan elde edebileceği gelirden yoksun kaldığı için 7.420 YTL ($7 \times 1.060 = 7.420$) ödenmesi gerektiğine karar vermiştir. Dolayısıyla, Tazmin Komisyonu, başvurucuya, zararının tazmini için, toplam 14.000 YTL ödenmesine karar vermiştir (yaklaşık olarak 8.725 Euro).

31. Hüseyin Biçici'nin başvurusu üzerine (başvuru no. 10436), Tazmin Komisyonu, başvurucuya, Boydaş Köyü'ndeki mülküne ulaşamaması nedeniyle maruz kaldığı zarar için 26.600 YTL (yaklaşık 16.580 Euro) ödenmesine karar vermiştir. Bilirkişi görüşleri ve incelemeler sonucunda, Tazmin Komisyonu, başvurucunun, taşınmazları için (ev, ahır) 7.720 YTL ve 1994 ile 2001 yılları arasında yedi yılda elde edebileceği tarım gelirinden yoksun kaldığı için 18.900 YTL ($7 \times 2.700 = 18.900$ YTL) tutarında zarara maruz kaldığını tespit etmiştir. Yine aynı şekilde, (9 Eylül 2005 kararı, no. 2005/4-564), Diyarbakır Tazmin Komisyonu, Hüsnü Özkay'a 1993 yılından bu yana köyüne dönememesi sebebiyle maruz kaldığı zarar için 27.520 YTL (yaklaşık 23.000 Euro) tazminat ödenmesine karar vermiştir. Bu tazminatın 15.629 YTL'lik kısmı Özkay'ın evindeki hasar, 8.950 YTL'lik kısmı ahırındaki hasar, 7.700 YTL'lik kısmı tarlasını ekemediği için, 4.250 YTL'lik kısmı ise bağı için ödenmiştir. Tazmin Komisyonu, diğer yirmi dört başvurucunun başvurularına ilişkin olarak benzer kararlar almışlardır. Başvurucularına ödenecek meblağları belirten sulhnameler gönderilmiştir.

32. 1 Ağustos 2005 tarihli kararında, Diyarbakır 4 no'lu Tazmin Komisyonu, 1993 yılından beri Diyarbakır – Kocaköy'e bağlı Şaklat Köyü'ndeki mülküne ulaşamayan Mustafa Narin'e 50.246 YTL (yaklaşık 31.365 Euro) ödenmesine karar vermiştir. Zarar tespit edildikten ve yukarıda anılan tazminatın ödenmesi kararının alınmasının ardından, Tazmin Komisyonu başvurucuya bir sulhname göndermiştir. Diyarbakır Tazmin Komisyonu, Diyarbakır'ın köylerindeki mülklerine ulaşamamaları nedeniyle zarara uğrayan kişiler tarafından yapılan 415 başvuruya ilişkin olarak benzer sonuçların yer aldığı benzer kararlar vermiştir.

(ii) Mülklerine zarar gelen kişilere tazminat verilmesine ilişkin kararlar

33. Hükümet ayrıca, Şırnak, Diyarbakır, Batman ve Hakkari'deki Tazmin Komisyonlarınca alınan kararları da göndermiştir. Bu kararların konusunu, terör eylemleri sonucunda zarar gören kişilere tazminat ödenmesi oluşturmaktadır.

34. 14 Haziran 2005 tarihli kararlarında, Şırnak Tazmin Komisyonu, Şırnak – Beytüşşebap'a bağlı Oymakaya Köyü'ndeki evi bir grup terörist tarafından yakılan Kemal Eser'e 8.000 YTL (yaklaşık 5.000 Euro) ödenmesine karar vermiştir.

35. Abdullah Salman, Mehmet Salman ve İsmail Tekin tarafından yapılan bir başvuruda, Diyarbakır Tazmin Komisyonu, sözkonusu başvuruculara, Diyarbakır güvenlik güçleri tarafından yapılan bir terörle mücadele operasyonu sırasında meyve ağaçlarının gördüğü zarar dolayısıyla, 1.692 YTL (yaklaşık 1.056 Euro) tazminat ödenmesine karar vermiştir.

36. Adil Erdoğan tarafından yapılan başvuru sonucunda, Bitlis Tazmin Komisyonu, Bitlis ili Kavakdibi köyünde köy korucuları ve PKK teröristleri arasındaki çatışmada başvurucunun ineğinin ölmesi sebebiyle başvurucuya, 466,88 YTL (yaklaşık 300 Euro) tazminat ödenmesine karar vermiştir.

37. 20 Haziran 2005 tarihli kararı ile, Diyarbakır Tazmin Komisyonu, Diyarbakır ili Bismil ilçesinin Ağılı köyünde PKK üyeleri tarafından traktörünün yakılması dolayısıyla Burhan Aslan'a 25.000 YTL (yaklaşık 15.600 Euro) tazminat ödenmesine karar vermiştir.

(iii) Ölüm veya yaralanma sebebiyle tazminat ödenmesine ilişkin kararlar

38. Tazmin Komisyonları, ayrıca, terör olayları sırasında yaralanan veya akrabaları öldürülen şahıslara tazminat ödenmesine ilişkin de pek çok karar vermiştir.

39. Örneğin, 20 Haziran 2005 tarihli kararı ile, Tunceli Tazmin Komisyonu, terör olayları sırasında akrabalarının öldürülmesi dolayısıyla Hasan Dalkılıç, Mevlüt Cantürk, Sinan Yıldırım, Dilber Karik Dal, Hıdır Yadigarogulları ve Ali Kes'e tazminat ödenmesine karar vermiştir. Tazmin Komisyonu, başvuranların her birine 14.035 YTL (yaklaşık 8.760 Euro) ödenmesine karar vermiştir. Bütün başvuranlar, Tazmin Komisyonları tarafından gönderilen sulhnameleri imzalamışlardır.

40. 8 Haziran 2005 tarihinde, Tunceli Tazmin Komisyonu, İsmail Baştımur'a, bir mayının patlaması sonucunda maruz kalmış olduğu yaralanmalar dolayısıyla, 1.294,95 YTL tazminat ödenmesine karar vermiştir. Ayrıca, bir terörist saldırısı sonucunda yaralanan ve sakat kalan Alişan Bulut'a da 8.421 YTL ödenmesine karar vermiştir.

(b) Danıştay kararları

41. Hükümet, Danıştay tarafından verilen üç kararın örneğini sunmuştur. Ömer Alakuş, Erzurum İdare Mahkemesi tarafından verilen karara karşı Danıştay'a yaptığı temyiz başvurusunda (karar no. 2000/5120, dosya no.1999/2162, 11 Ekim 2000), terör olayları ve güvenliğin olmaması dolayısıyla Ağrı ilindeki köyünü terk etmiş olduğunu ve mülkiyetinden 1993 yılından beri yararlanamamış olması sebebiyle zarara uğradığını iddia etmiştir. Danıştay, başvuranın talebini kabul etmiş ve ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Danıştay, temyiz eden kişinin, köyünü, yetkililerin talebi veya talimatları üzerine değil, terör olayları nedeniyle terk etmiş olduğunu kaydetmiştir. O nedenle, temyiz eden kişi tarafından uğranılan zarar yetkililere atfedilemez olsa bile ve bir "nedensellik bağı" olmamasına rağmen, terör olaylarını önleyememiş ve güvenliği sağlayamamış oldukları için yetkililerin sorumlu olduğunu değerlendirmiştir.

42. Danıştay, Muammer ve Burhan Gürtürk davalarında (kararlar no. 2001/4431-35, dosya no. 2000/4372 ve 2000/4997, 5 Aralık 2001) benzer kararlar vermiştir.

(c) AİHM'ye ve Diyarbakır Tazmin Komisyonu'na başvuruda bulunan kişilerin listesi

43. Bu listeye göre, başvuruları AİHM'de beklemekte olan 800 kişi, aynı zamanda Diyarbakır Tazmin Komisyonu'na başvurmuş ve köylerindeki mal varlıklarına ulaşamamalarının sonucunda uğradıkları zarar karşılığında tazminat talep etmişlerdir. Bu listedeki 110 kişi Diyarbakır Tazmin Komisyonu'na sundukları dilekçelerde, adres olarak köylerindeki adresi göstermişlerdir.

C. İlgili iç hukuk ve uygulama

1. 27 Temmuz 2004 tarihli 5233 sayılı Kanun

44. 14 Temmuz 2004 tarihinde, 5233 sayılı "Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun" ("Tazminat Kanunu"), Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından kabul edilmiş ve 27 Temmuz 2004 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 28 Aralık 2005 tarihinde, Türkiye Büyük Millet Meclisi, 5442 sayılı Kanun'u yürürlüğe koymuş ve

tazminat kanununun bazı hükümlerinde düzeltme yapmıştır. Bu Kanun, terörist eylemler veya yetkililer tarafından terörle mücadele etmek için alınan önlemler sonucunda şahısların uğradığı zararların karşılanması ilkelerini ve usulünü ortaya koymaktadır. Özellikle, terörizm veya terörle mücadele faaliyetleri dolayısıyla yerinden edilmiş veya göç etmiş gerçek veya tüzel kişiler tarafından uğranılan maddi zararı tazmin etmeyi amaçlamaktadır. Bunun yanında, ülke içinde yerinden edilmişlerin veya göçmenlerin içerisinde değerlendirilemeyecek, fakat terörizmden veya güvenlik güçleri tarafından yürütülen terörle mücadele faaliyetlerinden etkilenmiş memurların uğradıkları zararları da kısmen karşılamayı amaçlamaktadır.

45. Tazminat Kanunu'nun 7. maddesi aşağıdaki gibidir:

“ Bu Kanun hükümlerine göre sulh yoluyla karşılanabilecek zararlar şunlardır:

- a) Hayvanlara, ağaçlara, ürünlere ve diğer taşınır ve taşınmazlara verilen her türlü zararlar.
- b) Yaralanma, sakatlanma ve ölüm hâllerinde uğranılan zararlar ile tedavi ve cenaze giderleri.
- c) Terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle kişilerin mal varlıklarına ulaşamamalarından kaynaklanan maddî zararlar.”

46. 7. madde uyarınca, uğranılan zarar ve ödenebilir tazminat zarar tespit komisyonları (“tazmin komisyonları”) tarafından belirlenir. Bu bağlamda, 4. madde şöyledir:

“Zarar tespit komisyonları illerde; bu Kanun kapsamında yapılacak başvurular üzerine on gün içinde kurulur.

Komisyon, bir başkan ve altı üyeden oluşur. Valinin görevlendireceği vali yardımcısı komisyonun başkanı; maliye, bayındırlık ve iskân, tarım ve köy işleri, sağlık, sanayi ve ticaret konularında uzman ve o ilde görev yapan kamu görevlilerinden vali tarafından belirlenecek birer kişi ile baro yönetim kurulunca baroya kayıtlı olanlar arasından görevlendirilecek bir avukat komisyonun üyesidir. Komisyonun başkan ve üyeleri her yıl ocak ayının ilk haftasında yeniden belirlenir. Eski üyeler yeniden görevlendirilebilirler. İş yoğunluğuna göre aynı ilde birden fazla komisyon kurulabilir.

Komisyon salt çoğunlukla toplanır ve kararlar üye tam sayısının salt çoğunluğuyla alınır. Komisyonun çalışma esas ve usulleri yönetmelikle belirlenir.”

47. 5. maddeye uygun olarak, tazmin komisyonlarının görevleri, esas olarak, başvuranlar tarafından maruz kalınan zararın belirlenmesini ve başvuranlara nakdi veya aynı tazminat ödemesi için sulhnamelerin hazırlanmasını kapsamaktadır. Bu çerçevede, devletten alınan önceki yardımlar başvuranlara ödenecek miktardan mahsup edilmektedir. Sulhnamelerin şartları konusunda uyuşmazlık halinde, tazmin komisyonu, başvurana tebliğ edilmek üzere bir uyuşmazlık tutanağı düzenlenmektedir.

48. 6. madde uyarınca, terörist eylemler veya yetkililer tarafından terörle mücadele etmek için alınan önlemler sonucunda zarar gören herkes, ilgili tazmin komisyonuna tazminat talebiyle başvuruda bulunabilir. Başvuru, zarar konusu olayın öğrenilmesinden itibaren altmış gün içinde, her hâl ve kârda olayın meydana gelmesinden itibaren bir yıl içinde yapılmalıdır.

Tazmin Komisyonu başvuruyu takip eden altı ay içinde bir karara varmalıdır. Zorunlu hâllerde bu süre vali tarafından üç ay daha uzatılabilir.

49. 8. madde uyarınca, ödenecek tazminatın belirlenmesinde, Tazmin Komisyonları, zarar görenin beyanını, adlî, idarî ve askerî birimlerden sağlanan bilgileri, zarara neden olan olayın meydana geldiği koşulları ve varsa zarar görenin ihmali göz önünde bulundurur. 15 Eylül 2005 tarihinde, Bakanlar Kurulu tarafından yapılan bir değişikliğe uygun olarak, başvuruçular, herhangi bir bilgi veya belge yoluyla iddialarını kanıtlayabilirler. Komisyonlar, tazminat miktarını, hakkaniyete ve mevcut ekonomik koşullara dayanarak belirler. Tazminat ödenmesinin gerekli olup olmadığını belirlemek amacıyla uzman görüşü de alınabilir.

50. 12. madde uyarınca, ödenebilir tazminat miktarının belirlenmesini müteakip, Tazmin Komisyonu, sulhname düzenler ve hak sahibine davet yazısı ekinde tebliğ eder. Davet yazısında hak sahibinin sulhnameyi imzalamak üzere otuz gün içinde gelmesi gerektiği, aksi takdirde sulhnameyi kabul etmemiş sayılacağı ve tazminat için yargı yoluna başvurusu gerekeceği belirtilir. Hak sahibi, komisyon tarafından düzenlenen sulhnameyi kabul ettiği takdirde, bu sulhname kendisi veya yetkili temsilcisi ile komisyon başkanı tarafından imzalanmalıdır. Sulhnamenin kabul edilmemesi veya kabul edilmemiş sayılması hallerinde bir uyuşmazlık tutanağı düzenlenerek ilgiliye gönderilmelidir. Bunu müteakip, başvuran, mahkemelerde tazminat davası açabilir.

51. 13. madde, sulhnamenin taraflarca imzalanmasından ve Vali tarafından onaylanmasından sonra, sulhnamede belirlenen tazminat miktarının üç ay içinde İçişleri Bakanlığı'nın bütçesine bu amaçla konulan ödenekten karşılanmasını öngörür. Tazminatın ödenmesini müteakip, Devletin, sözkonusu zarara yol açan olayların failleri hakkında işlem başlatma hakkı vardır.

52. Son olarak, 14. maddeye göre, Komisyonlar, İçişleri Bakanlığı ve ilgili Vali tarafından denetlenmektedir.

2. Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılması Hakkında Yönetmelik

53. 25619 sayılı Yönetmelik, 5233 Sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılması Hakkında Kanun'un uygulanması için, Bakanlar Kurulu tarafından, 20 Ekim 2004 tarihinde, yayımlanmıştır. Bu yönetmelik, Tazmin Komisyonlarının görevlerini, bu komisyonlar önünde ve onlar tarafından izlenecek usulleri, yaşam hakkına, beden bütünlüğüne ve mala yönelik zararlara karşılık tazminatın tespitini ve ödenmesini ortaya koymaktadır.

3. Diğer Mevzuat

54. Sözkonusu tarihteki, diğer ilgili iç hukuka ilişkin açıklama ve bilgiler AİHM'nin *Doğan ve Diğerleri* kararında bulunabilir (yukarıda anılan, §§ 68-88).

ŞİKAYETLER

55. Başvuran, yetkililerin, evine ve arazisine dönmesine izin vermemesinden şikayetçi olmuştur. AİHS'nin 1, 6, 7, 8, 13, 14 ve 17. maddelerinin ve 1 No.'lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

HUKUK

A. AİHS'nin 8. maddesi ve 1 No.'lu Protokol'ün 1. maddesi bağlamındaki şikayetler

56. Başvuran, yetkililerin, evine ve toprağına dönmesine izin vermemesinin, AİHS'nin 8. maddesinin ve 1 No.'lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlallerine yol açtığı şikayetinde bulunmuştur. AİHS'nin 8. maddesi ve 1 No.'lu Protokol'ün 1. maddesi şöyledir:

AİHS'nin 8. maddesi

“1. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu otoritesinin müdahalesi, ancak ulusal güvenlik, kamu emniyeti, ülkenin ekonomik refahı, dirlik ve düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda, zorunlu olan ölçüde ve yasayla öngörülmüş olmak koşuluyla söz konusu olabilir.”

1 No.'lu Protokol'ün 1. maddesi

“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 ilkelerine 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 hâlel getirmez..”

1. Tarafların görüşleri

(a) Hükümet'in görüşleri

57. Hükümet, başvuranın, AİHS'nin 35 § 1. maddesinin gerektirdiği gibi, iç hukuk yollarını tüketmemiş ve altı ay kuralına uymamış olduğunu belirterek ve Mahkeme'nin yargılama yetkisine itiraz etmiştir.

58. Hükümet, başvuranın, 27 Temmuz 2004 tarihli Tazminat Kanunu tarafından önerilen yeni hukuk yolundan yararlanmamış olduğu için iç hukuk yollarını tüketmemiş olduğunu ileri sürmüştür. Bu bağlamda, 29 Haziran 2004 tarihli *Doğan ve Diğerleri* kararını müteakip oluşturmuş olduğu mekanizmanın, başvuranın şikayetlerine çözüm getirebilecek ve olumlu sonuç verecek nitelikte olduğunu iddia etmiştir.

59. Yeni Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından, yetmiş altı ilde Tazmin Komisyonları oluşturulmuştur. Bir yıldan az bir sürede, Tazmin Komisyonlarına 170.000 başvuru yapılmıştır, bu, yeni hukuk yolunun herkes için erişilebilir olduğunu ve halkın yeni oluşturulmuş iç hukuk yolunun adil işleyişine güvendiğini açıkça göstermiştir. Tazmin Komisyonları şikayetçilerden başvurular almaya devam etmektedir ve Kanun, Tazmin Komisyonlarına başvuruda bulunmak için belirlenmiş olan süreyi – bir yıl daha, yani, 27 temmuz 2006 tarihine kadar - uzatacak şekilde değiştirecektir. Tazmin Komisyonları tarafından ödenmesine karar verilen tazminat miktarları da, sözkonusu hukuk yolunun etkili bir hukuk yolu olduğunu ve başarı sağladığını kanıtlamıştır (bkz. yukarıda 28-40. paragraflar).

60. Hükümet, şu anda, başvuranın köyüne dönmesine bir engel bulunmadığını ve köyündeki mal varlığına ulaşamaması dolayısıyla uğramış olduğu zarara karşılık yeni Kanun uyarınca tazminat talep edebileceğini belirtmiştir. Hükümet'in görüşüne göre, sözkonusu davadaki başvuranın şikayetine benzer şikayetler, esas itibarıyla, iç hukuk kapsamında tazmin edilmelidir. Bu bağlamda, *Doğan ve Diğerleri* kararında AİHM tarafından ortaya konan yol gösterici ilkelerden esinlenerek hazırlanan yeni Tazminat Kanunu, Türk makamlarının, terörizm veya terörle mücadelede güvenlik güçlerinin faaliyetlerinin sonucunda zarar görmüş kişilerin AİHS çerçevesindeki şikayetlerini iç hukuk düzeyinde telafi etmelerini sağlamak amacıyla yürürlüğe konulmuştur. Ayrıca, AİHM'ye yapılan başvuruların sayısını azaltarak AİHM'nin iş yükünü hafifletmeyi de amaçlamıştır.

61. Sonuç olarak, Hükümet, AİHM'den, "köye dönüş başvuruları"na ilişkin olarak, etkili bir iç hukuk yolunun varlığını kabul etmesini ve sözkonusu başvuruyu, AİHS'nin 35 §§ 1 ve 4. maddesi bağlamında, iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle reddetmesini talep etmiştir.

62. Hükümet, alternatif olarak, başvuranın şikayetlerine telafi sağlayabilecek ve tazminat ödenmesi kararı doğurabilecek idare hukuku, ceza hukuku ve medeni hukuk yollarının mevcut olduğunu ileri sürmüştür (bkz., yukarıda anılan, *Doğan ve Diğerleri*, §§ 94-97). Hükümet, başvuranın aynı zamanda AİHS'nin 35 § 1. maddesinde belirtilen altı ay kuralına uymamış olduğunu ileri sürmüştür, zira iddia edilen olay 1994 yılında gerçekleşmiştir fakat başvuru 2001 yılında yapılmıştır.

(b) Başvuranın görüşleri

63. Başvuran Hükümet'in görüşlerine itiraz etmiş ve 27 Temmuz 2004 tarihli Tazminat Kanunu tarafından sunulan yeni hukuk yolunun etkili sayılamayacağını iddia etmiştir.

64. Başvuran, esas olarak, Tazmin Komisyonlarının yapısına itiraz etmiştir. AİHM'nin *Xenides-Arestis – Türkiye* davasındaki ((karar) no. 46347/99, 2 Eylül 2004) kabuledilebilirlik kararında yer alan değerlendirmelerine atıfta bulunan başvuran, Tazmin Komisyonlarının, AİHS'nin 13. maddesi çerçevesinde etkili bir hukuk yolu sağlayabilecek “ulusal makamlar” olarak değerlendirilemeyeceğini iddia etmiştir. Bu bağlamda, bu komisyonların her ilin valisi tarafından atanan altı memurdan ve her ilin barolar birliği tarafından atanan bir avukattan oluştuğunu belirtmiştir. Bu nedenle, başvurana göre, Tazmin Komisyonları üyelerinin amirlerinden bağımsız ve tarafsız hareket edeceklerine dair yeterli bir güvence bulunmamaktadır.

65. Komisyonlar tarafından düzenlenen sulhnamelerin vali veya İçişleri Bakanı'nın onayına tabi olması sebebiyle, başvuran, Tazmin Komisyonlarındaki işlemlerin iki taraflı nitelikte olmadığını ileri sürmüştür. Komisyonlar, yetkililer tarafından sunulan belgeleri başvurana bildirmemekte, dolayısıyla, başvurayı, kendi iddiasını kanıtlamak için karşı delil sunma imkanından yoksun bırakmaktadır. Ayrıca, Tazminat Kanunu'nun 8. maddesi, başvuranın maruz kaldığı zararı belirlemede yalnızca başvuran tarafından yapılabilecek ihmale atıfta bulunmuş ancak yetkililerin kusuru veya ihmali göz önünde bulundurmamıştır.

66. Başvuran, ayrıca, Tazminat Kanunu'nun 7. maddesinin tüm zararları kapsamadığını ve AİHM tarafından hayvancılık ve ormancılıkla birlikte çayır, otlak ve orman arazisinden gelen geliri kapsayacak şekilde tanımlanmış olan, “mal varlıkları” kavramı için dar bir anlam getirdiğini belirtmiştir (bkz., yukarıda anılan, *Doğan ve Diğerleri*, § 139). Ayrıca, Tazminat Kanunu, ülke içinde yerinden edilmiş kişiler tarafından maruz kalınan manevi zararı kapsamamış, yalnızca maddi zararı öngörmüştür. İdari Mahkemeler huzurunda manevi zararın tazmininin talep edilebileceği farz edilse bile bu idare hukukunun öngördüğü yasal zaman sınırlaması nedeniyle etkin bir iç hukuk yolu oluşturmamaktadır, zira İdare Mahkemeleri'ne şikayet konusu olayın üzerinden bir yıl geçmeden başvurulması gerekmektedir. İdari Mahkemeler huzurunda şikayette bulunan fiilin üzerinden bir yıl geçmeden sunulmalıdır.

67. Başvuran, başvurusunun, Mahkeme'ye sunmuş olduğu tarihte tüm kabuledilebilirlik koşullarını karşılamış olması nedeniyle, Hükümet'in sunduğu ilk itiraz ışığında kabuledilemez olduğuna karar verilmemesi gerektiğini ileri sürmüştür. Hükümet'in, iç hukuk yollarının tüketilmemiş olduğuna dair itirazı, AİHM tarafından daha önce, sözkonusu başvurudaki konulara benzer konuların yeraldığı *Doğan ve Diğerleri* (§ 110) davasında verdiği kararda incelenmiş ve reddedilmiştir. Sözü edilen “pilot dava”da, AİHM en az 380,000 kişiyi etkilemiş olan sistemik ve yapısal bir problemin varlığını ve bu durumun, AİHM'ye yaklaşık 1,500 başvuru yapılmasına yol açtığını belirtmiştir. Bu bağlamda başvuran, AİHM'nin olaya yaklaşımının, *Broniowski/Polonya* davasındaki (dostane çözüm-adil tazmin) [BD], no. 31443/96, §§ 35-36, 28 Eylül 2005) ile aynı olması gerektiğini belirtmiştir. Dolayısıyla başvuran, bu davadaki ve diğer “köye dönüş başvuruları”ndaki en etkili çözümün, AİHM'nin yardımı ile dostane bir çözüme ulaşmak olduğunu belirtmiştir.

68. Son olarak başvuran, Hükümet tarafından değinilen idari, cezai ve hukuki yolların, etkin olmadığını ve şikayetlerini giderde başarı sağlayamayacağını ileri sürmüştür. Başvuran ayrıca, sözkonusu davada şikayette bulunan fiiller, devam etmekte olan bir duruma işaret ettiği için altı ay kuralına uymuş olduğunu ileri sürmüştür.

2. AİHM'nin değerlendirmesi

a) Genel ilkeler

69. AİHM, AİHS'nin 35 § 1. maddesince öngörülen iç hukuk yollarının tüketilmesi kuralının amacının, Sözleşmeye taraf Devletlere, sözkonusu iddialar, AİHM'ye sunulmadan önce, gerçekleştirdikleri iddia edilen ihlallerin engellenmesi ya da düzeltilmesi fırsatını vermek olduğunu yineler. Dolayısıyla sözkonusu kural, başvuranların öncelikle ulusal hukuk sisteminde sağlanan yolları kullanmalarını gerektirir ve böylece, Devletler'i, işlemiş Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi huzurunda hesap vermekten muaf tutar. Bununla birlikte sözkonusu kural, iddia edilen ihlaller hususunda etkin bir iç hukuk yolu sağladığı varsayımına dayanır (bkz., örneğin, *Kulda/Polonya* [BD], no. 30210/96, § 152, ECHR 2000-XI, *Charzyński/Polonya* no. 15212/03, ve *Tadeusz Michalak/Polonya*, no. 24549/03, 1 Mart 2005 tarihli kararlarda bahsedilmiştir).

70. Bu çerçevede, ispat yükü öncelikle, AİHM'yi tatmin etmek için ilgili tarihte etkin bir iç hukuk yolunun, teoride ve pratikte mevcut olduğunu iddia eden Hükümete aittir. Sözkonusu iç hukuk yoluna erişilebilmesi ve başvuranın şikayetlerinin telafisini sağlaması gerekmektedir. Bununla birlikte, sözkonusu ispat yükü bir kez yerine getirildiği takdirde, Hükümet tarafından öne sürülen iç hukuk yolunun tüketilmiş olduğunu, sözkonusu dava koşullarında yetersiz veya etkisiz olduğunu veya kendisini, sözkonusu gereklilikten muaf tutan özel koşulların mevcut olduğunu kanıtlama görevi başvurana düşmektedir (bkz. *Akdivar ve Diğerleri*, 16 Eylül 1996 tarihli karar, *Hüküm ve Karar Raporları* 1996-IV, sayfa 1210-11, §§ 65-69, ve *Menteş ve Diğerleri/Türkiye*, 28 Kasım 1997 tarihli karar, *Raporlar* 1997-VIII, sayfa 2706, § 57).

71. Bununla beraber, “genel kabul gören uluslararası hukuk ilkelerine” göre, başvuranı, mevcut iç hukuk yollarını tüketme zorunluluğundan muaf tutan özel koşullar mevcut olabilir. Ancak, yararsız olduğu kesin olmayan bir yolun başarıya ulaşma olasılıklarına ilişkin şüphelerin mevcudiyeti, iç hukuk yollarının tüketilmemesi için geçerli bir neden değildir (bkz. *Brusco/İtalya* (karar), no. 69789/01, ECHR 2001-IX).

72. İç hukuk yollarının tüketilmiş olup olmadığının değerlendirmesi, başvurunun AİHM'ye sunulmuş olduğu tarihe göre yapılmaktadır. Ancak, AİHM'nin birçok davada karar vermiş olduğu gibi, sözkonusu kural, her bir davanın özel koşullarına göre haklı görülebilecek istisnalara tabidir (bkz. *Baumann/Fransa*, no. 33592/96, § 47, 22 Mayıs 2001, ve *Brusco*). AİHM daha önce, dava süresinin gereğinden fazla uzaması hususunda İtalya, Hırvatistan, Slovakya ve Polonya'ya karşı açılan davalarda bu genel kuralı izlememiştir (bkz. *Brusco*, *Nogolica/Hırvatistan* (karar), no. 77784/01, ECHR 2002-VIII; *Andrášik ve Diğerleri/Slovakya* (karar), no. 57984/00, 60226/00, 60237/00, 60242/00, 60679/00, 60680/00 ve 68563/01, ECHR 2002-IX; ve *Charzyński ve Tadeusz Michalak*).

(b) Genel ilkelerin sözkonusu davaya uygulanması

73. AİHM, *Doğan ve Diğerleri/Türkiye* pilot kararında (§§ 102-10 ve 111-14) Hükümet'in idari, ceza, ve hukuki iç hukuk yollarının tüketilmemiş olduğuna ve “köye dönüş davaları” hususundaki altı-ay kuralına ilişkin itirazlarını incelemiş ve reddetmiş olduğunu hatırlatır. Sözkonusu davada, yukarıda anılan davada vardığı sonuçlardan farklı bir sonuca varmasını gerektirecek hiçbir özel koşul görememekte ve bu nedenle, sözkonusu davada da bunları reddetmektedir.

74. Dolayısıyla AİHM, incelemesini 27 Temmuz 2004 tarihli Tazminat Kanunu'nca ortaya konan yeni iç hukuk yolu ile sınırlı tutmak ve Hükümet'in, başvuranın sözkonusu iç hukuk yolunu tüketmemiş olduğuna ilişkin itirazının, sağlam temellere dayanıp dayanmadığına karar vermek durumundadır.

75. Bu bağlamda AİHM öncelikle, şu anda başvuranın yetkili makamların engellemelerine maruz kalmadan köyüne dönebileceğini gözlemlemektedir (bkz. paragraf 60). Başvuran, bu duruma itiraz etmemiştir. Sözkonusu yeni iç hukuk yolunda, Tazminat Kanunu'nun 6. maddesi uyarınca, terörizm ya da yetkili makamların terörizmle mücadele için aldığı tedbirler sonucu zarar gören kişilerin, ilgili Tazminat Komisyonu'na talepte bulunma hakları bulunmaktadır (bkz. paragraf 48). Sözkonusu iddialar, her türlü bilgi ya da doküman yoluyla kanıtlanabilir (bkz. paragraf 49). 7. madde; tazmin edilmesi gereken zararları listelemekte ve yetkili makamlarca gerçekleştirilen işlemler sonucu kişilerin – başvuran gibi - mülklerine ulaşamamalarından dolayı maruz kaldıkları zararları da kapsamaktadır (bkz. paragraf 45). Tazmin Komisyonu, başvuranın uğradığı zararı belirledikten sonra, bir sulhname hazırlar ve başvurana bir teklifte bulunur (bkz. paragraf 50). Başvuran, teklifi kabul ederse, teklifi imzalar ve İçişleri Bakanlığı teklifte belirlenmiş olan tazminat miktarını öder (bkz. paragraflar 50 ve 51). Ancak başvuran, Tazmin Komisyonu'nun teklif ettiği miktarı reddedebilir ve normal Mahkemelerde hakkını arayabilir (*ibid.*).

76. Yukarıda kaydedilenler ışığında, başvuran, yetkili makamların belirli bir süre boyunca mülküne erişimine izin vermemeleri sonucu uğradığı zarar için yeni Kanun uyarınca tazminat talep etme hakkına sahiptir.

77. Sözkonusu iç hukuk yolunun etkinliğine ilişkin AİHM, Tazmin Komisyonlarının, yerinden edilme durumunun merkezi olarak görülebilecek, aralarında Tunceli ve Diyarbakır'ın da bulunduğu, yetmiş altı ilde çalışmalarına devam etmekte olduğunu ve sözkonusu komisyonların önünde bir iç hukuk yolu aramakta olan 170,000 kişi bulunduğunu belirtmektedir (bkz. paragraf 14). Hükümetçe sağlanan önemli sayıdaki örnek karardan görülebileceği gibi mülklerine erişimlerinin engellenmesi, mülklerinin zarar görmesi ya da ölüm veya yaralanma gibi nedenlerle zarar gören kişiler, Tazmin Kanunu'nca belirtilen iç hukuk yolunu kullanarak tazminat talep edebilmektedirler. (bkz. paragraflar 28-40). Bu nedenle, sözkonusu kararlar bahsekonu iç hukuk yolunun, yalnızca teoride değil pratikte de kullanılabilir olduğunu göstermektedir.

78. Bununla birlikte, AİHM'nin *Xenides-Arestis* davasındaki bulgularına dayanan başvuran, Tazminat Komisyonlarının oluşumuna itiraz etmiş ve görülen davaların, çekişmeli yargı usulüne göre incelenmediğini ileri sürmüştür. AİHM, sözkonusu dava koşullarının, *Xenides-Arestis* davasındaki koşullardan farklı olduğu kanısındadır. *Xenides-Arestis* davasında, AİHM'nin Tazmin Komisyonu'nun oluşumuna ilişkin görüşünü belirtmesine neden olan sebep, komisyon mensuplarından büyük çoğunluğun, Rumlara ait evlerde veya Rumlara ait arsalar üzerinde inşa edilmiş evlerde oturuyor olmaları ve bu nedenle, Tazmin Komisyonu'nun kararlarını haksız şekilde etkileyebilecek potansiyel bir çıkar çatışmasının mevcudiyetidir.

79. Sözkonusu davada AİHM, Tazmin Komisyonlarının oluşumunu ve yargı usulünü sorgulamak için hiçbir kanıt bulmamıştır. Sözkonusu organlar, "Mahkeme" görevi görmemektedir ve bu nedenle, AİHS'nin 6. maddesinde belirtilen çekişmeli yargı usulünü uygulama zorunlulukları yoktur. Sözkonusu komisyonlara ve uzmanlık alanları gereği birçok

alandaki görev alan mensuplarına yüklenen görevler dikkate alınır, Tazminat Komisyonları yalnızca yetkili makamların, şahısların uğradığı zararları saptamak ve aynı ya da nakdi olarak sulhen çözme teklifi getirmekle yükümlüdür.

80. 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin öngördüğü “mülkiyet” kavramı hususunda Tazminat Komisyonlarının dar olduğu iddia edilen yorumuna ilişkin AİHM, sözkonusu komisyonların kararlarının, tazminatın yalnızca mülkiyete verilen zarar karşılığı değil, tarım, ağaç kesimi, hayvancılık gibi geniş çaplı ekonomik faaliyetlerden mahrum bırakılma karşılığında da alınabileceğini gösterdiğini belirtir (bkz. paragraflar 29-32).

81. Ayrıca, Tazminat Kanunu'nda yalnızca maddi zarar için tazminat talep etme olanağının bulunduğu doğru olsa da (bkz. paragraf 44), Kanun'un 12. maddesinin idari mahkemelerde, manevi zarar için tazminat talep etmeye olanak verdiği görülmektedir (bkz. paragraf 50).

82. Yukarıda kaydedilenler ışığında AİHM, başvuranın iddialarından ikna olmamıştır. AİHM'nin Tazminat Kanunu'nun maddelerinin, yerleşim yerlerindeki mülklerine erişimleri engellenen insanlara yeterli tazmin sağladığı ve dolayısıyla, *Doğan ve Diğerleri* kararında kabul edilen “etkili olma” testinin koşulların karşılandığı kanısındadır.

83. Başvuranın, AİHM'ye sözkonusu başvuruyu sunmasının ardından yürürlüğe giren Tazminat Kanunu'nca ihdas edilen yeni iç hukuk yolunu tüketmesinin zorunlu görülmemesi gerektiğine dair iddiasına ilişkin AİHM, yukarıda kaydedilmiş olduğu gibi (bkz. paragraf 72), iç hukuk yollarının tüketilip tüketilmediğine dair değerlendirmenin, başvurunun sunulma tarihine göre yapıldığını doğrular. Ancak istisnai durumlarda AİHM, farklı bir karar alabilir ve sözkonusu davaların koşulları, farklı yönde bir karar almayı haklı çıkarıyorsa, mevcut kuraldan farklı yönde bir karar alabilir (bkz. *Charzyński ve Tadeusz Michalak*). AİHM, sözkonusu davada da bu kuraldan farklı yönde bir karar almasını gerektirecek birçok etmen olduğu kanısındadır. Daha önce de kaydedilmiş olduğu gibi, Tazminat Kanunu'nun 7(c) maddesi, başvuranın uğramış olduğu zarar türünü kapsamaktadır ve başvurana tazminat talep etme hakkını vermektedir. Ayrıca Tazminat Kanunu'nun, AİHM önünde bulunan *Doğan ve Diğerleri* davasındakine benzer başvurular için iç hukuk yolu oluşturmak üzere çıkarıldığı anlaşılmaktadır (bkz. paragraf 60). Tazmin komisyonlarının son dönemdeki uygulamaları, bu yeni iç hukuk yolunun ulaşılabilir ve olumlu sonuç verecek nitelikte olduğunu göstermektedir (bkz. paragraflar 28-40).

84. Ayrıca, başvuran tarafından belirtildiği gibi (bkz. paragraf 68), AİHM'nin ulusal mevzuat veya uygulamada genel veya yapısal eksikliklere işaret ettiği durumlarda, AİHM önüne aynı tür başvuruların getirilmesini engellemek için sorumlu Hükümet'ten, bu eksiklikleri giderecek genel önlemler alması istenmektedir (*Broniowski/Polonya* kararı ([BD]), no. 31443/96, § 191, ECHR 2004-...). AİHS'nin ikincil niteliğine uygun olarak, bu tür bir eksiklik tespit edildikten sonra, gerekirse geçmişe dönük işleyecek uygun hukuk tedbirlerini alma yükümlülüğü, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi denetimi altında iç makamların sorumluluğu altında bulunmaktadır. Böylelikle AİHM'nin bir dizi başvuru hakkında aynı sonuçları tekrarlaması gerekmemeyecektir. (*ibid.*, § 193). Aksi takdirde, uzun vadede, sözkonusu durum, AİHS tarafından oluşturulan insan haklarını koruma mekanizmasının etkin şekilde işlemesine engel olabilecektir.

85. Bu nedenle AİHM, *Doğan ve Diğerleri* davasında verdiği kararda, yerlerinden edilmiş kişilerle ilgili olarak Türkiye'de yapısal bir sorunun varlığını tespit ettiğini ve bu

sistematiik duruma son vermek için alınabilecek muhtemel tedbirleri belirtmiş olduğunu ifade etmektedir. Yukarıda kaydedilen kararı müteakiben, sorumlu Devlet'in yetkili makamları, köylerindeki mülklere erişimleri engellenen kişilerin AİHS ihlallerini oluşturan sıkıntılarını telafi etmek amacıyla 27 Temmuz 2004 tarihli Tazminat Kanunu'nun çıkarılması da dahil birçok tedbir almıştır. Dolayısıyla Hükümet'in, bu sistemik durumu gözden geçirme ve etkin bir iç hukuk yolu oluşturma görevini yerine getirmiş olduğu kabul edilebilir.

86. Yukarıda belirtilenler ışığında, AİHM, AİHS'nin 35/1. maddesinde belirtildiği üzere, başvuranın 27 Temmuz 2004 tarihli Kanun uyarınca, mallarına ulaşamamasından kaynaklanan zararaları için ilgili tazmin komisyonuna başvurması gerektiği kanısındadır. Daha da ötesi, başvuranı, iç hukuk yollarını tüketmekten muaf tutacak hiçbir özel koşulun bulunmadığı ortadadır.

87. Sonuç olarak, söz konusu şikayetler, iç hukuk yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle AİHS'nin 35 řř 1. ve 4. maddeleri uyarınca reddedilmelidir.

B. AİHS'nin 13. Maddesi Bağlamındaki şikayet

88. Başvuran, maruz kaldığı ve AİHS'ye bağlı şikayetlerini telafi edecek etkin bir iç hukuk yolu olmadığı hususunda şikayette bulunmuştur. şikayetini, AİHS'nin aşağıda kaydedilen 13. maddesine dayandırmıştır:

"Bu Sözleşme'de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, ihlal fiili resmi görev yapan kimseler tarafından bu sıfatlarına dayanılarak yapılmış da olsa, ulusal bir makama etkili bir başvuru yapabilme hakkına sahiptir."

89. Hükümet, başvuranın kullanmadığı etkin iç hukuk yollarının mevcut olduğunu ileri sürerek yukarıda kaydedilen iddialara itiraz etmiştir.

90. AİHM, Tazminat Kanunu'nun, başvuranın, mlne erişiminin engellenmesine ilişkin şikayeti hususunda başvurana etkin bir iç hukuk yolu sağlamış olduğunu tespit etmiştir. Söz konusu tespit, AİHS'nin 13. maddesi bağlamındaki şikayet çerçevesinde geçerlidir.

91. Bu nedenle, söz konusu şikayet, sağlam bir gerekçeye dayanmamaktadır ve AİHS'nin 35 řř 3. ve 4. maddeleri bağlamında reddedilmelidir.

C. AİHS'nin 1, 7, 14 ve 17. Maddeleri Bağlamındaki şikayetler

92. Başvuran ayrıca, AİHS'nin 1, 7, 14 ve 17. maddelerinde garanti altına alınan haklarının, yetkili makamların, mülkiyetine erişimine izin vermemesi nedeniyle ihlal edilmiş olduğu hususunda şikayette bulunmuştur.

93. Hükümet, esas şikayetlerin temelsiz olduğunu ifade etmek dışında, söz konusu hususlara değinmemiştir.

94. AİHM, *Doğan ve Diğerleri* pilot kararında (řř 118-33) başvuran tarafından söz konusu davada ortaya konan şikayetlere benzer şikayetleri incelemiş ve asılsız olduğu sonucuna varmış olduğunu belirtir. Söz konusu davada, yukarıda kaydedilen davadaki bulgularından farklı sonuçlara varmasına neden olacak özel bir koşul bulmamıştır.

95. Bu nedenle, sözkonusu şikayetler temelden yoksundur ve AİHS'nin 35 § 3. maddesi bağlamında reddedilmelidir.

Yukarıdaki gerekçelere dayalı olarak, AİHM oybirliğiyle

Başvurunun kabuledilemez olduğuna karar vermiştir.

Vincent BERGER
Sekreter

Boštjan M. ZUPANČIČ
Başkan