



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

ERBEY/TÜRKİYE
(Başvuru no. 29188/02)

KARAR

STRAZBURG

26 Ekim 2010

İşbu karar AİHS'nin 44/2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecektir. Şekli düzeltmelere tabi olabilir.

USULİ İŞLEMLER

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan davanın (no. 29188/02) nedeni Türk vatandaşı Cemil Erbey'in ("başvuran"¹), Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlükler Sözleşmesi'nin ("AİHS") 34. maddesi uyarınca 23 Mayıs 2002 tarihinde yapmış olduğu başvurdur.

HUKUK

AİHS'nin 41. Maddesi şöyledir:

"Mahkeme işbu Sözleşme ve protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Tarafın iç hukuku bu ihlali ancak kısmen telafi edebiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, hakkaniyete uygun bir surette, zarar gören tarafın tatminine hükmeder."

A. Zarar

1. Tarafların görüşleri

(a) Başvuran

Başvuran manevi tazminat talebinde bulunmamıştır. Ancak, İzmir'in Menemen ilçesinde bulunan ve toplam alanı 36,560 metre kare olan arsasından mahrum bırakılması nedeniyle maddi tazminat olarak 6,500,000 Euro talep etmiştir. Bu bağlamda, başvuran arsasının değerine ilişkin ikisi mahkemenin atadığı bilirkişilerce ve üçüncüsü de bağımsız bir bilirkişi grubu tarafından hazırlanan üç farklı değerlendirme raporu sunmuştur.

(i) Menemen Asliye Hukuk Mahkemesi'nin arsanın değerine ilişkin tespit kararı

17 Şubat 2009 tarihinde başvuranın varisleri, mevcut başvurunun AİHM'ye yapıldığı Mayıs 2002 tarihinde sözkonusu arsanın değerini belirlemek amacıyla Menemen Asliye Hukuk Mahkemesi önünde tespit kararı talebinde bulunarak dava açmışlardır.

12 Mart 2009 tarihinde Menemen Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından atanan üç bilirkişi – bir inşaat mühendisi, bir kadastro uzmanı ve bir gayrimenkul uzmanı – değerlendirme raporlarını hazırlamışlardır. Mayıs 2002 tarihinde tapu kayıtlarında tarla olarak sınıflandırılan arsanın değerini 1,450,000 Türk Lirası (sözkonusu tarihte yaklaşık 1,150,000 Euro'ya eşdeğerdi) olarak belirleşmişlerdir. Bu değerlendirmeyi yaparken, arsanın iskan bölgesi olduğunu; ulaşım araçlarına ve ana caddelere kolay erişim sağlayacak şekilde şehir merkezi yakınlarında bulunduğunu, ve belediye hizmetlerinden yararlandığını göz önüne almışlardır. Arsa civarında bulunan mukayese edilebilir mülk fiyatlarını da göz önüne almışlardır.

16 Mart 2009 tarihinde başvuranın varisleri değerlendirme raporuna itiraz etmiş ve mahkemeden yeni bilirkişiler görevlendirmesini istemiştir. Raporun yalnızca bilirkişilerin sübjektif değerlendirmelerine dayandığını ve o bölgedeki gayrimenkul fiyatları ya da arsanın

¹ Başvuran 21 Ağustos 2008 tarihinde vefat etmiştir; dava işlemleri varisleri Hatice Erbey, Mehmet Erbey ve Emine Sönmez (Erbey) tarafından sürdürülmektedir. Ancak, uygun olması açısından, karar metninde Cemil Erbey "başvuran" olarak anılacaktır.

iyi konumundan kaynaklanan ek değer gibi yeterli saptanmış veri toplamadıklarını iddia etmişlerdir.

17 Mart 2009 tarihinde Menemen Asliye Hukuk Mahkemesi başvuranın varisinin talebini reddetmiştir. Raporda, bilimsel ve diğer ilgili verilere dayanılarak arsanın adil ve objektif olarak değerlendirildiği sonucuna varmıştır.

Belirsiz bir tarihte Menemen Asliye Hukuk Mahkemesi dava dosyasındaki bilgilerden tespit edilemeyen nedenlerle aynı bilirkişilerden ek bir rapor talep etmiştir.

2 Nisan 2009 tarihinde bilirkişiler, ilgili arsanın değerine ilişkin önceki değerlendirmelerini tekrar ettikleri yeni bir rapor sunmuşlardır.

(ii) Karşıyaka Asliye Hukuk Mahkemesi'nin arsanın değerine ilişkin tespit kararı

23 Mart 2009 tarihinde başvuranın varisleri, Karşıyaka Asliye Hukuk Mahkemesi'nde ihtilafı arsanın Mayıs 2002 tarihindeki değerinin belirlenmesi için tespit kararı talep ederek dava açmışlardır.

13 Mart 2009 tarihinde Karşıyaka Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından atanan üç bilirkişi – bir inşaat mühendisi, bir kadastro uzmanı ve bir gayrimenkul uzmanı – değerlendirme raporlarını hazırlamışlardır. İmar durumunu, yerleşim kapasitesini, konumunu, kamu hizmetlerine erişebilirliği ve mukayese edilebilir mülklerin rayiç fiyatlarını göz önüne alarak davanın açıldığı 23 Mart 2009 tarihinde arsanın piyasa değerini 3,005,232 Türk Lirası (yaklaşık 1,303,600 Euro'ya eşdeğer) olarak belirlemişlerdir.

15 Mayıs 2009 tarihinde başvuranın varisleri bu değerlendirmeye itiraz etmiş ve ek bir rapor talep etmişlerdir. Bu itiraz Karşıyaka Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından reddedilmiştir.

(iii) Arsanın değerinin bağımsız olarak değerlendirilmesi

Belirsiz bir günde başvuranın varisleri, sözkonusu arsanın değerinin belirlenmesi amacıyla bir inşaat mühendisi, bir mimar, bir gayrimenkul uzmanı ve bir jeodezi mühendisinin oluşturduğu bilirkişi grubuna başvurmuştur.

14 Mayıs 2009 tarihinde bağımsız bilirkişiler tarafından sunulan rapora göre, arsanın Mayıs 2002'deki piyasa değeri 2,841,443 Türk Lirası'dır (yaklaşık 2,200,000 Euro'ya eşdeğer). Bilirkişiler daha önce mahkeme tarafından atanan bilirkişilerin yaptıkları değerlendirmelerin yüzeysel olduğu ve mukayese edilebilir mülklerin piyasa değerine ilişkin tam ve doğru bir araştırmayı kapsamadığı kanaatindedir.

(b) Hükümet

Hükümet öncelikle idarenin yeni Medeni Kanun'un 1007. maddesi uyarınca tapu kaydı tutmasına ilişkin yükümlülüğüne dayanarak başvuranın iç hukuk yollarına başvurarak tazminat talep etmiş olması gerektiğini kaydetmiştir. Hükümet ayrıca başvuranın varislerinin talep ettikleri maddi tazminatın aşırı ve dayanaktan yoksun olduğunu ve ulusal mahkemeler tarafından atanan yetkili bilirkişilerce objektif bir değerlendirme yapılabileceğini ileri sürmüştür.

(2) AİHM'nin değerlendirmesi

AİHM'nin daha önce birçok defa kanaat getirdiği gibi, ihlal tespitinde bulunduğu bir karar, Davalı Hükümet'e ihlale son verme ve ihlalden önceki durumu yeniden sağlayacak şekilde ihlalin sonuçlarını düzeltme yükümlülüğünü getirmektedir. Bir davaya taraf olan Sözleşmeciler Devletler, prensip olarak AİHM'nin ihlal tespitinde bulunduğu bir karara uyma şekillerini seçmekte özgürdürler. Bir kararın ifa şekline ilişkin bu takdir yetkisi, Sözleşmeciler Devletler'in teminat altına alınmış hakları ve özgürlükleri korumaya ilişkin öncelikli AİHS bağlamındaki yükümlülüklerine bağlı seçme özgürlüğüne işaret etmektedir (1. madde). İhlalin niteliğinin, durumun ihlalden önceki hale getirilmesine (*restitutio in integrum*) müsaade ettiği durumlarda, bunu gerçekleştirmek AİHM'nin yetkisinde olmadığı ve pratikte bizzat gerçekleştiremeyeceği için görev, sorumlu tutulan Devlet'e aittir. Ancak, iç hukukun bir ihlalin sonuçlarının telafisine müsaade etmediği ya da kısmen müsaade ettiği durumlarda, 41. madde AİHM'ye zarar gören tarafa uygun şekilde tazminat ödenmesine karar verme yetkisini vermektedir.

AİHM, esas kararında, mülk karşılığı tazminat verilmemesi nedeniyle sözkonusu müdahalenin, kanunda öngörülmüş olsa dahi, kamu yararına ilişkin talepler ve bireyin haklarının korunması gereği arasında adil bir denge sağlamadığı sonucuna varmıştır. Diğer bir deyişle, ihlalin kaynağı başvuranın arsasına el konulması değil, geriye dönük olarak uygulanan ve tazminat için herhangi bir hüküm içermeyen bir kanun uyarınca tapusunun feshedilmesidir. Bu koşullar altında, içtihadını göz önüne alan AİHM, başvurana arsasının mülkiyetini yitirdiği 17 Eylül 2001 tarihindeki değerini yansıtan maddi tazminat ödenmesine karar verilmesinin, en uygun adil tazmin şekli olduğu kanaatindedir. AİHM, sözkonusu tazminatın, talep edilmesi için gereken mekanizma var olsaydı, başvuranın mülkünü yitirmesi karşılığında yasal olarak alması gereken meblağa denk olduğu kanısındadır.

AİHM tazminat miktarının belirlenmesi hususunda başvuranın, ikisi mahkemenin atadığı bilirkişiler tarafından ve sonuncusu da bağımsız bir kaynak tarafından hazırlanan üç farklı bilirkişi raporu sunduğunu kaydetmektedir. Diğer yandan Hükümet, adil bir değerlendirmenin yalnızca mahkemenin atadığı yetkili bilirkişiler tarafından yapılabileceğini kaydederek görüş bildirmemiştir. AİHM ayrıca mahkemenin atadığı bilirkişilerin ve bağımsız bilirkişilerin öngördüğü değerler arasında kayda değer bir farklılık bulunduğunu kaydetmektedir. Önceki değerlerin, delil sunma sözkonusu olmasa dahi, hukuki bir süreç sonunda belirlendiğini göz önüne alan AİHM, mahkemenin atadığı bilirkişilerin raporlarını – bu raporlara tabi olmamakla birlikte – dayanak olarak almanın uygun olduğu kanaatindedir.

Bu unsurları göz önünde bulunduran AİHM, belirlenen değeri düşürecek ya da artıracak çeşitli faktörleri dikkate alarak, başvurana hakkaniyet temelinde 1,500,000 Euro maddi tazminat ve bu meblağa uygulanabilecek her tür verginin ödenmesinin uygun olduğu kanısındadır.

Buna ek olarak, AİHM Hükümet'in başvuranın iç hukuk yollarına başvurarak tazminat talep etmesi gerektiğine ilişkin iddiasını kabul edememektedir. 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi bağlamında esas kararda tespit edilen ihlalin, ilgili tarihte Kamulaştırma Kanunu'nun (Kanun No. 2942, tarih 4 Kasım 1983) 38. maddesi kapsamında bir tazminat mekanizmasının mevcut olmamasından kaynaklandığını kaydetmektedir. AİHM Hükümet'in, idareye yeni Medeni Kanun'un 1007. maddesi uyarınca doğru tapu kayıtları tutulması yükümlülüğünün getirilmesine dayanılarak ulusal mahkemelere bağlı kalınmasını önermesinin, mevcut dava

koşulları altında başvuran için çare teşkil edip etmediğinin açık olmadığı kanısındadır. Hükümet aksi yönde bir delil sunmamıştır. Son olarak AİHM daha önce başvuranın 1 No'lu Protokol'ün ihlalden mağdur olduğu sonucuna varmış olduğu kanaatindedir; AİHM'den adil tazmin alabilmek için başvuranın iç hukuk yollarını tüketmesini gerekli kılmak, insan haklarının etkili şekilde korunmasına aykırı şekilde AİHS bağlamında başlatılan yargılamayı uzatacaktır.

B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuran bilirkişi raporlarının ücretleri ve avukatlık ücretleri de dahil olmak üzere ulusal mahkemeler önünde yaptığı masraf ve harcamalar için 1,381.94 Euro (yaklaşık 650 Euro'ya eşdeğer) talep etmiştir. Bu masraflarını ispatlayan faturalar sunmuştur.

Hükümet bu meblağa itiraz etmiştir.

AİHM içtihadına göre bir başvuran gerçekten ve gerekli oldukları için yapıldıklarını ve meblağların makul olduğunu ispatladığı müddetçe masraf ve harcamalarının tazminine hak kazanmaktadır. Mevcut davada, sahip olduğu bilgileri ve yukarıda kaydedilen kriterleri göz önüne alan AİHM, başvuranın talep ettiği meblağın tümüyle tazmin edilmesini makul bulmaktadır.

C. Gecikme Faizi

AİHM, gecikme faizinin, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi faiz oranına üç puanlık bir artış eklenerek belirlenmesini uygun görmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYANARAK, AİHM OYBİRLİĞİ İLE

1. (a) Savunmacı devletin, 44. maddesinin 2. paragrafı gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden Türk Lirası'na çevrilmek üzere başvuranın varislerine aşağıda kaydedilen meblağları *ödemesine*;

(i) Maddi tazminat olarak 1,500,000 Euro (bir milyon beş yüz bin Euro) ve uygulanabilecek her tür vergi;

(ii) Yargılama masraf ve giderleri için 650 Euro (altı yüz elli Euro) ve uygulanabilecek her tür vergi;

(b) Yukarıda belirtilen üç aylık sürenin sona erdiği tarihten ödemenin yapılmasına kadar geçen süre için, sözkonusu meblağlara, Avrupa Merkez Bankası'nın anılan dönem için geçerli olan marjinal kredi faiz oranına üç puanlık bir artış eklemek suretiyle belirlenecek basit faiz *uygulanmasına*;

6. Adil tatmine ilişkin diğer taleplerin *reddine*,

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar İngilizce olarak hazırlanmış ve AIHM İç Tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragrafları uyarınca 26 Ekim 2010 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.