



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

*BOZCAADA KİMİSİS TEODOKU RUM ORTODOKS KİLİSESİ VAKFI - TÜRKİYE
(no:2) DAVASI*

*(Başvuru no:37646/03, 37665/03, 37992/03, 37993/03, 37996/03, 37998/03, 37999/03 ve
38000/03)*

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

6 Ekim 2009

*İşbu karar Sözleşme'nin 44 / 2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecek olup
şekli bazı düzeltmelere tabi tutulabilir.*

USUL

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan (37646/03, 37665/03, 37992/03, 37993/03, 37996/03, 37998/03, 37999/03 ve 38000/03) numaralı başvurunun nedeni Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı'nın (başvuran) 15 Ekim 2003 (37992/03, 37993/03, 37996/03, 37998/03, 37999/03, 38000/03) ve 20 Kasım 2003 tarihlerinde (37646/03, 37665/03) Temel İnsan Hakları ve Özgürlüklerini güvence altına alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurulardır.

Başvuran Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önünde İstanbul barosu avukatlarından A. Sakmar tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVA KOŞULLARI

Başvuran, Türk yasalarına uygun olarak kurulmuş ve Çanakkale'de kain bir vakıftır. Vakfın iç tüzüğü Lozan Antlaşması'nın dini azınlık vakıflarıyla ilgili hükümlerine uygundur.

Vakıf, bağış ve miras yoluyla çok sayıda taşınmaz mal edindiğini ileri sürmektedir. Bununla birlikte, çok uzun zamandır malik olmasına rağmen söz konusu taşınmazlar tapu siciline adına kaydedilmemiştir. Gerçekten de, 1991 ve 1992 yıllarında gerçekleştirilen kadaströ çalışmalarında, başvuran vakfın mal varlığını 2762 sayılı vakıflar yasasında öngörülen süre içerisinde beyan etmediği için tapu kayıt defterlerinde mülk sahiplerinin adlarının yazıldığı bölüm boş bırakılmıştır. Her ne kadar bilirkişi ve tanıklar ilgili vakfın gerçekten bu taşınmazların sahibi olduğunu doğrulasa da, söz konusu mülklere ait kadaströ tutanaklarında, ihtilafı gayrimenkullerle ilgili başvuran adına kayıtlı hiçbir tapu senedinin bulunmadığı belirtilmiştir.

Başvuran, otuz günlük yasal süre içerisinde itiraz etmediği için, kadaströ planları yayınlanmış ve kesinlik kazanmıştır.

Vakıflar Genel Müdürlüğü, 27 Kasım 2000 tarihli yazısında başvurana yetkili mahkemelerde dava açarak söz konusu gayrimenkullerin tapu siciline kaydedilmesini tavsiye etmiştir.

Daha sonra başvuran, her bir gayrimenkulün ayrı ayrı tapu siciline kaydedilmesi talebiyle Bozcaada Kadaströ Mahkemesi önünde (« Mahkeme ») dava açmıştır.

A. Bozcaada Rum mezarlığı ile ilgili başvuru n° 37646/03

Vakıf, Bozcaada Rum Mezarlığına uzun yıllardan beri sahip olduğunu ve kullandığını beyan etmektedir. Söz konusu alan 2 747,69 m² yüzölçümüne sahiptir.

30 Temmuz 2001 tarihinde başvuran, Bozcaada Kadaströ Mahkemesine (« mahkeme ») başvurarak söz konusu arazinin tapu siciline kendi adına kaydedilmesini talep etmiştir.

Mahkeme, kendisine verilen yargılama görevi çerçevesinde bir tarım uzmanı raporu isteyerek, yerel ve teknik bilirkişiler ile diğer tanıkları dinlemiştir. Mahkeme, kadastro planlarını ve söz konusu mülklere ait kadastro ve vergi kayıtlarını toplamıştır.

Mahkeme, 8 Ekim 2001 tarihinde verdiği kararda, başvuranın talebini haklı bulmuş ve Lozan Antlaşmasının 42/3. maddesine paralel olarak dini cemaatlara ait mezarlıklara bir istisna tanıyan 3998 sayılı mezarlıkların korunması hakkında kanununun 1. maddesi uyarınca söz konusu mülkün başvuran adına tapu siciline kaydedilmesine hükmetmiştir. Mahkeme ilk önce, tüzel kişiliği olan vakfın gayrimenkul edinme kapasitesine haiz olduğunu tespit etmiştir. Daha sonra mahkeme, yerel bilirkişilerin de doğruladığı gibi, sözkonusu arazinin vakıf tarafından mezarlık olarak kullanıldığını ve bu mülkün M.İtarafından vakfa miras bırakıldığını belirtmiştir. Öte yandan, inşaat uzmanı bilirkişi, eski mezarların inşasının 1870 ve 1884 yıllarına dayandığını ve Rumlara ait olduğunu, yine aynı yerde kemikleri bir araya toplamaya yarayan taştan inşa edilmiş bir yapının bulunduğunu kaydetmiştir. Ayrıca, Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından gönderilen belgelere göre, vakıf, 1964 yılından itibaren söz konusu mülkleri kendi mal varlığı içerisinde beyan etmiştir. Mahkeme, vakıfların aynı gerçek kişiler gibi iktisabi zamanaşımı yoluyla gayrimenkul edinebileceğini bildirmiştir.

Devlet Hazinesi'nin itirazı üzerine Yargıtay, 18 Nisan 2002 tarihli kararlarıyla ilk derece mahkemesinin kararlarını bozmuştur. Yargıtay, başvuranın, mal varlığı beyanını 2762 sayılı yasada öngörüldüğü gibi yapmadığını ve gerçek kişilerin aksine vakıfların iktisabi zamanaşımı yoluyla gayrimenkul edinemeyeceğini bildirmiştir. Diğer taraftan Yargıtay, Kadastro Kanunu'nun 16/A maddesine atıfta bulunarak, mezarlıkların mülkiyetinin tapu siciline belediyeler adına kaydedilmesi gerektiğini kaydetmiştir. Başvuranların karar düzeltme talepleri 8 Temmuz 2002 tarihinde reddedilmiştir.

Mahkeme, 16 Eylül 2002 tarihinde itirazın geri çevrilmesine ve Yargıtay kararının onanmasına hükmederek başvuranın talebini reddetmiş ve sözkonusu mülkün tapu siciline Bozcaada belediyesi adına kaydedilmesine hükmetmiştir. Başvurana 30 Mayıs 2003 tarihinde tebliğ edilen 12 Mayıs 2003 tarihli kararda, başvuranın karar düzeltme itirazı reddedilmiştir.

B. Başvuru n° 37665/03

Vakıf, 9 664,12 m² (parcel n° 177-8) yüzölçümüne sahip bir araziye miras yoluyla edindiğini savunmaktadır.

6 Temmuz 2001 tarihinde başvuran, Bozcaada Kadastro Mahkemesine (« mahkeme ») başvurarak sözkonusu arazinin tapu siciline kendi adına kaydedilmesini talep etmiştir.

Mahkeme, kendisine verilen yargılama görevi çerçevesinde bir tarım uzmanı raporu isteyerek, yerel ve teknik bilirkişiler ile diğer tanıkları dinlemiştir. Mahkeme, kadastro planlarını ve söz konusu mülklere ait kadastro ve vergi kayıtlarını toplamıştır.

Mahkeme, 8 Ekim 2001 tarihinde verdiği kararda, başvuranın talebini haklı bulmuş, 3402 sayı ve 3 Temmuz 1987 tarihli kadastro yasasının 14. maddesi uyarınca söz konusu mülklerin başvuran adına tapu siciline kaydedilmesine hükmetmiştir. Mahkeme ilk önce, tüzel kişiliği olan vakfın gayrimenkul edinme kapasitesine haiz olduğunu tespit etmiştir. Daha sonra mahkeme, yerel bilirkişilerin de doğruladığı gibi, iddia edilen mülkiyet hakkının somut belgelere dayandığını ve ayrıca ilgili vakfın elinde söz konusu mülklere ait vergi ödeme

makbuzları bulunduğunu gözlemlemiştir. Mahkeme, arazilerle ilgili olarak sunulan belgelere dayanarak, vakfın mülkiyet hakkını kullanarak arazileri üçüncü şahıslara kiraya verdiğini tespit etmiştir. Ayrıca, Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından gönderilen belgelere göre, vakıf, 1964 yılından itibaren söz konusu mülkleri kendi mal varlığı içerisinde beyan etmiştir. Aynı şekilde, 1971 yılında Arazi Dağıtım Komisyonu tarafından düzenlenen tutanak yine söz konusu zilyetliği kanıtlamaktadır. Mahkeme, vakıfların aynı gerçek kişiler gibi iktisabi zamanaşımı yoluyla gayrimenkul edinebileceğini bildirmiştir.

Devlet Hazinesi'nin itirazı üzerine Yargıtay, 29 Nisan 2002 tarihli kararıyla ilk derece mahkemesinin kararlarını bozmuştur. Yargıtay, başvuranın, mal varlığı beyanını 2762 sayılı yasada öngörüldüğü gibi yapmadığını ve gerçek kişilerin aksine vakıfların iktisabi zamanaşımı yoluyla gayrimenkul edinemeyeceğini bildirmiştir.

9 Ağustos 2002 tarihinde 2762 sayılı yasaya değişiklik getiren 4771 sayılı yasa yürürlüğe girmiştir. Bu yeni yasa vakıflara, hangi şekilde olursa olsun, mülkiyetleri kendilerine ait olduğu kanıtlanmış gayrimenkullerin tapu siciline kaydedilmesini talep etme imkânı vermiştir.

Kadastro Mahkemesi 16 Eylül 2002 tarihinde verdiği kararla, itirazın geri çevrilmesine ve Yargıtay kararının onanmasına hükmederek, başvuranın taleplerini reddetmiş ve ihtilaflı mülklerin Devlet Hazinesi adına tapu siciline kaydedilmesine karar vermiştir. Mahkeme, karar gerekçesi olarak ilk önce Yargıtay Genel Kurulu'nun iktisabi zamanaşımı yoluyla mülk edinmek için tapu senedinin olması gerektiği yönünde verdiği 8 Mayıs 2002 tarihli kararı göstermiştir. Oysa, daha önceki 8 Mayıs 1974 tarihli kararında Yargıtay, azınlık vakıfları tarafından 1936 yılında yapılan mal beyanlarının vakıf tüzüğüne eşdeğer vakıfname olarak kabul edilmesi gerektiği yönünde karar vermiştir. Beyanlarında açık bir koşul olmaması nedeniyle bu vakıflar söz konusu belgede belirtilen gayrimenkullerden başka taşınmaz mülk edinemezler. Dolayısıyla, bu tür vakıflar gerçek sahibiymiş gibi mülkiyet hakkı kullandıklarını öne süremezler. Başvuranın mal beyanını gerçekten bu konuyu düzenleyen yasada öngörülen şekil ve süreye uygun olarak sunduğuna dair herhangi bir kanıt bulunmadığından, mahkeme, vakfın söz konusu mülklerin sahibi olamayacağına hükmetmiştir.

6 Şubat 2003 tarihinde aldığı kararla Yargıtay, başvuran tarafından yapılan itirazları reddetmiş ve böylece ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır. Yargıtay, aynı şekilde, 12 Mayıs 2003 tarihli kararıyla, başvuranın karar düzeltme itirazını reddetmiştir.

C. Başvurular n° 37992/03, 37993/03, 37996/03, 37998/03, 37999/03 ve 38000/03

Vakıf, bağış ve miras yoluyla çok sayıda taşınmaz mal edindiklerini ileri sürmektedir. 2001 ve 2002 yıllarında başvuran, her bir gayrimenkulün ayrı ayrı tapu siciline kaydedilmesi talebiyle Bozcaada Kadastro Mahkemesi önünde (« Mahkeme ») dava açmıştır.

1. Başvurular n° 37992/03 (parsel n° 238-3) ve n° 37993/03 (parsel n° 238 – 12)

Dosyadaki unsurlardan anlaşıldığına göre, 37992/03 nolu başvurunun (parsel n° 238-3) konusunu oluşturan taşınmaz, toplam 93,90 m² yüzölçümüne sahiptir. Söz konusu taşınmaz bugün harabe halindedir. Daha önce, başvuranın sunduğu kira kontratından da anlaşıldığı gibi, başvuran söz konusu taşınmazı üçüncü şahıslara kiraya vermiştir. Başvuran, bu mülke ait emlak vergisini düzenli bir şekilde ödemiştir. Mahkeme önünde görülen dava çerçevesinde

dinlenen tanıklar ve yerel bilirkişiler, başvuranın sözkonusu mülkün kesintisiz bir şekilde sahibi olduğunu doğrulamışlardır.

Dosyadaki unsurlardan anlaşıldığına göre, 37993/03 nolu başvurunun (parsel n° 238-12) konusunu oluşturan iki katlı taşınmaz ise toplam 20,80 m² yüzölçümüne sahiptir. Sözkonusu taşınmaz pansiyon olarak kullanılıyordu. Başvuran, kiraya verdiği bu mülke ait emlak vergisini düzenli bir şekilde ödemiştir. Başvuran tarafından sunulan kira sözleşmeleri bu kiralama işlemlerini doğrulamaktadır. Mahkeme önünde görülen dava çerçevesinde dinlenen tanıklar ve yerel bilirkişiler, başvuranın sözkonusu mülkün kesintisiz bir şekilde sahibi olduğunu doğrulamışlardır.

Kadastro Mahkemesi 17 Haziran 2002 tarihinde verdiği kararla, iktisap yoluyla mülkün tapusunu elde etme koşulları oluşmadığı gerekçesiyle başvuranın kendi adına kayıt talebini reddetmiş ve ihtilaflı mülklerin Devlet Hazinesi adına tapu siciline kaydedilmesine karar vermiştir. Mahkeme, karar gerekçesi olarak ilk önce Yargıtay Genel Kurulu'nun iktisabi zamanaşımı yoluyla mülk edinmek için tapu senedinin olması gerektiği yönünde verdiği 8 Mayıs 2002 tarihli kararı göstermiş ve azınlık vakıfları tarafından 1936 yılında yapılan mal beyanlarında sözkonusu mülkü belirtmediği için bu mülklerin sahibi sayılamayacağı sonucuna varmıştır. Diğer taraftan mahkeme, başvuranın sözkonusu mülkü kesintisiz bir şekilde elinde bulundurduğu iddiasını destekleyen yeterli kanıt belgesi sunamadığını kaydetmiştir.

12 Aralık 2002 tarihli aldığı iki kararda Yargıtay, ilk derece mahkemesinin kararlarını onamıştır. Benzer şekilde, başvuranın karar düzeltme talepleri 31 Mart 2003 tarihinde reddedilmiştir. Bu son kararlar başvurana 21 Nisan 2003 tarihinde tebliğ edilmiştir.

2. Başvurular n° 37996/03, 37998/03, 37999/03 ve 38000/03

Başvuru n° 37996/03, küçük kilise olarak kullanılan (parsel n° 232-24) 43,52 m² yüzölçümüne sahip bir taşınmazla ilgilidir. Mahkeme önünde görülen dava kapsamında dinlenen tanıklar, başvuranın sözkonusu mülkün kesintisiz bir şekilde sahibi olduğunu ve buranın küçük kilise olarak kullanıldığını doğrulamışlardır. Başvuran düzenli bir şekilde sözkonusu taşınmazın emlak vergisini ödemiştir.

Başvuru n° 37998/03'ün konusu ise, başka bir küçük kiliseyle (parsel n° 259-20) bitişik olan 139,51 m² yüzölçümüne sahip bir arazidir. Mahkeme önünde görülen dava kapsamında dinlenen tanıklar, başvuranın sözkonusu mülkün de kesintisiz bir şekilde sahibi olduğunu doğrulamışlardır. Başvuran düzenli bir şekilde sözkonusu taşınmazın emlak vergisini ödemiştir.

Başvuru n° 37999/03'ün konusuna gelince, eskiden manastır (parsel n° 289-2) olarak kullanılmış 181,72 m² yüzölçümüne sahip harabe halindeki bir taşınmazdır. Mahkeme önünde görülen dava kapsamında dinlenen tarım uzmanı, bu taşınmazın arsa tabanının uzun yıllardır ekilmediğini doğrulamıştır. Tanıklar ise taşınmazın harabe haline gelmeden önce küçük kilise olarak kullanıldığını beyan etmişlerdir. Başvuran düzenli bir şekilde sözkonusu taşınmazın emlak vergisini ödemiştir.

Son olarak, başvuru n° 38000/03, Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesinin rahipleri tarafından depo olarak kullanılan 82,70 m² yüzölçümüne sahip bir taşınmazla ilgilidir (parsel n° 259-18). Mahkeme önünde görülen dava kapsamında dinlenen ve başvuranın sözkonusu mülkün kesintisiz bir şekilde sahibi olduğunu doğrulayan tanıklara göre, sözkonusu taşınmaz

halen adı geçen kilise tarafından depo olarak kullanılmaktadır. Başvuran düzenli bir şekilde söz konusu taşınmazın emlak vergisini ödemiştir.

Kadastro Mahkemesi 30 Temmuz 2001 tarihinde verdiği dört kararda, iktisap yoluyla mülkün tapusunu elde etme koşulları oluşmadığı gerekçesiyle başvuranın kendi adına kayıt talebini reddetmiş ve ihtilaflı mülklerin Devlet Hazinesi adına tapu siciline kaydedilmesine karar vermiştir. Mahkeme, karar gerekçesi olarak ilk önce Yargıtay Genel Kurulu'nun verdiği 8 Mayıs 2002 tarihli karara atıfta bulunmuş ve azınlık vakıfları tarafından 1936 yılında yapılan mal beyanlarında söz konusu mülkü belirtilmediği için bu mülklerin sahibi sayılamayacağı sonucuna varmıştır. Diğer taraftan mahkeme, başvuranın söz konusu mülkü gerçekten kesintisiz bir şekilde elinde bulundurduğu varsayılsa bile, vakıf olarak, bir taşınmazın iktisabi zamanaşımı yoluyla tapu senedini elde edemeyeceğini kaydetmiştir.

26 ve 27 Aralık 2002 tarihlerinde aldığı dört kararda Yargıtay, ilk derece mahkemesinin kararlarını onamıştır. Aynı şekilde başvuranın karar düzeltme talebi de 31 Mart 2003 tarihinde reddedilmiştir. Bu son kararlar başvurana 21 Nisan 2003 tarihinde tebliğ edilmiştir.

HUKUK

I. DAVALARIN BİRLEŞTİRİLMESİ

Dava dilekçelerinin olgu ve esas itibarıyla benzer olmaları dolayısıyla AİHM, davaların birleştirilmesine ve tek bir dava halinde incelenmesine karar vermiştir.

II. KABULEDİLEBİLİRLİĞE İLİŞKİN

Hükümet, başvuranın 4771 ve 4778 sayılı yasaların benimsenmesinden sonra Danıştay'a yaptığı iptal başvurusunun yargılanması henüz sonuçlanmadığından AİHS'nin 35. maddesinin 1. paragrafında öngörülen iç hukuk yollarının tamamen tüketilmesi ilkesinin yerine getirilmediğini ileri sürmektedir.

Diğer taraftan Hükümet, 37992/03, 37993/03, 37996/03, 37998/03, 37999/03 ve 38000/03 nolu başvuruların AİHS'nin 35. maddesinin 1. paragrafında yeralan altı aylık süre hükmüne uyulmadığı gerekçesiyle kabuledilemez olduğunu savunmaktadır. Gerçekten de, Hükümet ulusal mahkemelerin kesin kararlarını 31 Mart 2003 tarihinde verdiklerini ve ilk derece mahkemesi kalemine 11 Nisan 2003 tarihinde intikal ettirildiğini gözlemlemektedir. Hükümet, bu nedenle başvuruların ancak 15 Ekim 2003 tarihinde yani ulusal mahkemelerin verdiği kesin kararlardan altı aydan fazla bir süre sonra sunulduğunu kaydetmektedir.

Başvuran, hükümetin bu savına itiraz etmekte ve 4771 ve 4778 sayılı yasaların benimsenmesinden sonra yapılan başvurunun, söz konusu gayrimenkullerin tapusunu almaya değil, Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün verdiği kararın iptal edilmesine yönelik olması nedeniyle AİHS'nin 35. maddesinin 1. paragrafı anlamında bir itiraz yolu olmadığını ileri sürmektedir.

Altı aylık süreye uyma konusunda başvuran, Yargıtay'ın 31 Mart 2003 tarihinde verdiği kararın kendisine ancak 21 Nisan 2003 tarihinde tebliğ edildiğini ileri sürmektedir.

Hükümetin iç hukuk yollarının tüketilmediğine yönelik iddialarıyla ilgili olarak AİHM, daha önce *Türkiye aleyhine Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı* (n° 37639/03, 37655/03, 26736/04 ve 42670/04, prg. 33, 3 Mart 2009) davasında Hükümetin buna benzer iddiasını ihtilaflı duruma doğrudan çözüm getirecek nitelikte olmadığı gerekçesiyle reddettiğini hatırlatmaktadır. Mevcut davada, AİHM, vardığı bu sonuçtan farklı düşünmeyi gerektirecek bir neden görememektedir. Bu itibarla, Hükümetin bu iddiasının reddedilmesi uygun olacaktır.

AİHM, 37992/03, 37993/03, 37996/03, 37998/03, 37999/03 ve 38000/03 nolu başvuruların gecikmeli olarak sunulduğu iddiasıyla ilgili olarak, Hükümetin, Yargıtay kararlarının başvurana 21 Nisan 2003 tarihinde tebliğ edildiğine karşı çıkmadığını gözlemlemektedir. Bu nedenle AİHM, 15 Ekim 2003 tarihinde sunulan bu başvuruların son kesin kararların verildiği tarihlerden itibaren altı aylık süre dahilinde sunulduğunu tespit etmektedir. Dolayısıyla, Hükümetin bu ikinci iddiasının da reddedilmesi uygun olacaktır.

Diğer taraftan AİHM, başvuruların AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve aynı zamanda bu şikâyetlerin başka bir kabuledilemezlik gerekçesi bulunmadığını tespit etmektedir. Bu itibarla, kabuledilebilir ilan edilmeleri uygun olacaktır.

III. 1 NOLU EK PROTOKOLÜN 1. MADDESİNİN İHLÂL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, ulusal mahkemelerin taşınmazların kendi adına tapu siciline kaydedilmesini reddetmek suretiyle, 1 Nolu Ek Protokolün 1. maddesi anlamında mülkiyetin korunması hakkını ihlâl ettiklerini ileri sürmektedir.

A. Tarafların savları

Başvuran, söz konusu mülklerin tapu siciline kaydedilmesi için gerekli tüm yasal şartları yerine getirdiğini ileri sürmektedir. Başvurana göre, ulusal mahkemeler bu mülklerin yirmi yıldan fazla süredir aralıksız olarak vakfın zilyetliğinde bulunduğunu kabul ettiklerine göre, Kadastro Kanunu'nun 14. maddesi gereğince mülkiyet hakkını kendilerine vermeleri gerekirdi. Mahkemeler, Yargıtayın 2762 sayılı yasayla ilgili 1974 yılında yaptığı yoruma dayanarak başvuranın bu talebini reddetmişlerdir, oysa ki, o tarihten bu güne vakıfların mülk edinme haklarına ilişkin yasalarda köklü değişiklikler yapılmıştır.

Hükümet, başvuranın 1 Nolu Ek Protokolün 1. maddesi anlamında « mülk » sahibi olmadığını ileri sürmektedir. Hükümet, davacı olma sıfatıyla başvuranın, kanıt sunma yükümlülüğünü yerine getiremediğini ve mülkiyet hakkını ispatlayamadığını iddia etmektedir. Hükümetin kanaatine göre, başvuran tarafından sunulan kanıt belgeleri bir zilyetlik veya mülkiyet hakkı oluşturmak için yeterli değildir. Hükümet, AİHM'nin içtihat ilkelerine atıfta bulunarak, başvuranın şikâyetlerinin açıkça dayanaktan yoksun olduğunu, dolayısıyla ilgili vakfın herhangi bir « dönen varlık » zilyetliğinden yararlanamayacağını ileri sürmektedir. Hükümet ayrıca, itiraz davalarının kendi lehine sonuçlanacağı yönünde başvuranın « meşru bir beklentisi » olamayacağını savunmaktadır.

Hükümetin kanaatine göre, başvuranın iddiaları yasaların öngördüğü koşulları yerine getirmediği ve 1 Nolu Ek Protokolün 1. maddesi de bir mülk edinme teminatı olmadığı için, ilgili vakfın 1 Nolu Ek Protokolün 1. maddesi anlamında bir « mülk » sahibi olamayacağına ve bu düzenleme çerçevesinde haklarının ihlâl edilmediğine hükmedilmesi gerekmektedir.

B. AİHM'nin değerlendirmesi

AİHM, başvuranın 1 Nolu Ek Protokolün 1. maddesi tarafından güvence altına alınan bir 'mülk'ün sahibi olup olmadığı hakkında tarafların farklı görüşler sunduğunu tespit etmektedir. Dolayısıyla, AİHM'in başvuranın içerisinde bulunduğu hukuki durumun 1 Nolu Ek Protokolün 1. maddesinin uygulama alanına girip girmediğini belirlemesi gerekmektedir.

AİHM, hiç kimsenin mevcut davada başvuranın ihtilaflı mülklerin tapu senetlerine sahip olmadıklarına itiraz etmediğini, ancak *Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı* (kararın ilgili bölümü, prg. 1-42) kararından çıkan ilkeler ışığında kendisine incelenmek üzere sunulan her davada, bütünüyle ele alınan şartların, başvurana 1 Nolu Ek Protokolün 1. maddesi tarafından koruma altına alınan bir maddi menfaat sağlayıp sağlamadığını belirlemesi gerektiğini kaydetmektedir. Bu bağlamda AİHM, aşağıdaki hukuki unsur ve olguları dikkate alacaktır.

1. Başvurular n° 37646/03 ve n° 37665/03

Bozcaada Rum Ortodoks Mezarlığı ile ilgili davayı (başvuru n° 37646/03) ilk dereceden inceleyen Kadastro Mahkemesi, zilyetlik yoluyla mülk edinme şartlarının oluştuğu sonucuna varmış ve sözkonusu mülkün tapu siciline başvuran adına kaydedilmesine hükmetmiştir. Mahkeme, bu hükmü verirken bir taraftan başvuranın malik sıfatının varlığını kabul etmiş ve diğer taraftan dini azınlıklara ait mezarlıkların özel bir statüye sahip oldukları hükmünü getiren 9 Haziran 1994 tarih ve 3998 sayılı mezarlıkların korunması hakkında kanunun 1. maddesini uygulamıştır.

Başvuru n° 37665/03'ün konusunu oluşturan arazi için de durum aynıdır. Kadastro Mahkemesi, 8 Ekim 2001 tarihli kararında başvuranın malik sıfatının varlığını kabul etmiştir.

Bununla birlikte, Yargıtay, gerçek olguları – yani başvuranın malik sıfatını – sorgulamadan hukuki unsurları farklı yorumlamak suretiyle ilk derece mahkemesinin kararlarını bozmuştur. Yargıtay, başvuranın, tüzel kişi olarak, iktisabi zamanaşımı yoluyla bir mülkün sahibi olamayacağını, zira 2762 sayılı kanunda öngörülen mal beyanını sunmadığını kaydetmiştir. Daha sonra, Kadastro Mahkemesi 16 Eylül 2002 tarihinde verdiği kararlarda, Yargıtay ile aynı muhakemeyi yaparak, adı geçen vakfın 2762 sayılı kanunda öngörülen mal beyanını yapmadığı için - 8 Mayıs 2002 tarihli içtihadta öngörülen koşul- sözkonusu mülklerin sahibi olamayacağına hükmetmiştir.

AİHM, daha önce *Türkiye aleyhine Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı* davası ilgili bölümde buna benzer bir durumu karara bağladığını hatırlatmaktadır. AİHM'nin kanaatine göre, söz konusu gayrimenkulleri Kadastro Kanunu'nun 14. maddesi anlamında yirmi yıldan fazla bir süredir aralıksız olarak elinde bulundurmasına rağmen, ulusal mahkemelerin bu taşınmazların tapu siciline kendi adına kaydedilmesini reddedeceği, başvuran tarafından önceden tahmin edilemezdi.

AIHM, bu içtihadından farklı düşünmeyi gerektirecek bir neden görememektedir. AIHM, ihtilaflı müdahalenin yasaya uygunluk ilkesiyle bağdaşmadığı ve dolayısıyla 1 Nolu Ek Protokolün 1. maddesinin getirdiği zorunlulukları karşılamadığı sonucuna varmaktadır.

Bu itibarla, söz konusu maddenin hükümleri ihlâl edilmiştir.

2. Başvurular n° 37992/03, 37993/03, 37996/03, 37998/03, 37999/03 ve 38000/03

Diğer taşınmaz mallarla ilgili olarak AIHM, daha önceki iki başvurunun aksine, Kadastro Mahkemesi'nin iktisabi zamanaşımı yoluyla mülk edinme koşullarının başvuran için oluşup oluşmadığı sorusuna çözüm aramadığını, oysa ki başvuranın talebinin, tanıkların, yerel ve teknik bilirkişilerin beyanları, kira sözleşmeleri, emlak vergisi makbuzları ve tarafların sunduğu veya resen elde edilen ve aralarında sözkonusu mülke ait kadastro planları, vergi ve kadastro kayıtları gibi belgelerin bulunduğu çok sayıda kanıta dayandığını gözlemlemektedir. Öte yandan Hükümet, başvuranın mülklerin maliki olduğunu kanıtlayan bu belgelerin tutarlılığına itiraz etmemiştir.

Kadastro Mahkemesi, Yargıtay'ın bu iki emsal kararında – yani 8 Mayıs 1974 ve 8 Mayıs 2002 tarihli kararlarında– ortaya koyduğu içtihadına dayanarak, başvuranın, tüzel kişi olarak, iktisabi zamanaşımı yoluyla bir mülkün sahibi olamayacağını, zira 2762 sayılı kanunda öngörülen mal beyanını sunmadığını kaydetmiştir. Mahkeme böylece, 8 Mayıs 2002 tarihli Yargıtay içtihadında öngörülen koşul nedeniyle sözkonusu mülklerin iyeliğinin malik sıfatıyla icra edilemeyeceğine hükmetmiştir.

Ayrıca AIHM'in gözlemlerine göre, Yargıtay tarafından dile getirilen içtihatlar, 9 Ağustos 2002 tarihinde yürürlüğe giren ve « dini azınlık vakıfları, iç tüzüğü olsun ya da olmasın, taşınmaz varlık edinebilir veya sahip olabilirler (...) » şeklinde bir hüküm getiren 4771 sayılı yasanın 4. maddesinde açıkça sorgulanmıştır. Özellikle bu düzenleme, vakıflara, hangi yolla olursa olsun sahip oldukları kanıtlanmış taşınmazların tapu siciline kendi adlarına kaydedilmesini talep etme imkânı sunmaktadır. Bununla birlikte, dava dosyasına bakıldığında, başvuranın bu gelişmeden yararlanamadığı görülmektedir.

Yukarıdaki unsurlar ışığında ve iddia edilen iyeliğin somut belgelere dayanması ve ilgili şahsın ayrıca kira sözleşmeleri ve mülklere ait emlak vergisi makbuzları gibi yalnızca Kadastro Kanunu'nun 14. maddesi değil aynı zamanda 4771 sayılı yasanın 4. maddesi uyarınca sözkonusu mülklerin tapularını talep etmesini mümkün kılan unsurları sunması dolayısıyla, AIHM, *Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı* kararındaki ilgili bölümün aksine, kadastro mahkemesinin ulusal yargılamanın hiçbir aşamasında zilyetlik yoluyla mülk sahibi olma şartlarının oluştuğu sonucuna varmamasına rağmen, daha önceki içtihadından farklı düşünmesini gerektirecek bir neden görememektedir.

Bu nedenle AIHM'in edindiği kanaate göre, söz konusu gayrimenkulleri Kadastro Kanunu'nun 14. maddesi anlamında yirmi yıldan fazla bir süredir aralıksız olarak elinde bulundurmasına rağmen, ulusal mahkemelerin bu taşınmazların tapu siciline kendi adına kaydedilmesini reddedeceği, başvuran tarafından önceden tahmin edilemezdi. Dolayısıyla AIHM, ihtilaflı müdahalenin yasaya uygunluk ilkesiyle bağdaşmadığı ve 1 Nolu Ek Protokolün 1. maddesinin getirdiği zorunlulukları karşılamadığı sonucuna varmaktadır.

Bu itibarla, söz konusu maddenin hükümleri ihlâl edilmiştir.

IV. İDDİA EDİLEN DİĞER MADDE İHLÂLLERİ HAKKINDA

Başvuran, AİHS'nin 9. maddesine atıfta bulunarak, ibadet hakkının çiğnendiğini ve ayrıca AİHS'nin 6. maddesi kapsamında davasının ulusal mahkemeler tarafından adil olarak dinlenmediğini iddia etmektedir. Başvuran ayrıca, iç hukukta AİHS'nin 13. maddesi anlamında etkili bir itiraz yolundan yararlanamadığını ileri sürmektedir. Son olarak başvuran, 1 Nolu Ek Protokolün 1. maddesiyle bağlantılı olarak AİHS'nin 14. maddesine atıfta bulunarak, taleplerinin reddedilmesi suretiyle diğer vakıflara kıyasla bir ayrımcılığa maruz bırakıldıklarını iddia etmektedir.

AİHM, 1 Nolu Ek Protokolün 1.maddesiyle ilgili tespitler bakımından bu şikâyetlerin kabuledilebilir olduğu, buna karşın diğer hükümlerin ihlâl edilip edilmediğinin incelenmesine gerek olmadığı kanaatindedir (bakınız, *mutatis mutandis*, *Fener Rum Erkek Lisesi Vakfı*, ilgili bölüm, prg. 62).

V. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Başvuran esas olarak mağduriyetinin telafî edilmesi için en uygun yöntemin ihtilaf konusu taşınmazların tamamının Hükümet tarafından kendisine geri verilmesi olacağını savunmaktadır. Başvuran özellikle, özellikleri göz önüne alındığında, manastır, kilise ve mezarlık olarak kullanılan taşınmazların iadesinin tek çözüm yolu olduğunu iddia etmektedir. Hükümet'in sözkonusu taşınmazları iade etmemesi durumunda, başvuran, 218.218,397 Euro talep etmektedir. Bu meblağın 176.858,23 Euro'su adli bilirkişilerce sözkonusu taşınmazların satış değeri için belirlenen rakam olup 41.360,167 Euro kullanım kaybından kaynaklanan zarara karşılık gelmektedir. Başvuran, ayrıca 1 Euro manevi tazminat talep etmektedir.

Hükümet, sözkonusu iddialara itiraz etmektedir.

AİHM, ihlali tespit eden bir karar uyarınca Savunmacı Devletin ihlali sona erdirmesi ve ortaya çıkan sonuçları mümkün olduğunca ihlalden önceki duruma geri döndürecek biçimde telafi etmesi gerektiğini anımsatmaktadır (Bkz. *Iatridis-Yunanistan* kararı (adil tatmin) no: 31107/96). Yukarıda geçen görüşler göz önüne alındığında, AİHM, işbu kararda, tespit edilen ihlalin niteliğinin, *restitutio in integrum* ilkesinden hareket etme imkanı sunduğu kanaatindedir.

Bu bağlamda, AİHM, taşınmazların tapu sicilinde başvuran adına mümkün olan en kısa zamanda tescil edilmesinin başvuranı Ek 1 no'lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edilmediği önceki duruma eşdeğer bir konuma getireceğine itibar etmektedir.

Özellikle, 37646/03 (Bozcaada Rum Mezarlığı), 37996/03 (kilise) ve 37999/03 (eski manastır) numaralı başvurulara konu olan taşınmazların istisnai özellikleri göz önüne alındığında, AİHM, sözkonusu taşınmazların iadesinin ve başvuran adına yeniden tescil edilmesinin, ihlalin telafisi için tek uygun yol olduğu kanaatindedir (bkz, *mutatis mutandis*, *Vontas ve diğerleri-Yunanistan*, başvuru no: 43588/06, 5 Şubat 2009).

AİHM, 37665/03, 37992/03, 37993/03, 37998/03 ve 38000/03 numaralı başvurulara konu olan taşınmazların, mevcut kararın verildiği tarihten itibaren üç ay içinde başvuran adına tescilin yapılmaması durumunda Savunmacı Devlet'in başvuranın malına el konmasından

itibaren geçerli tazminat ve kullanım kaybına karşılık olarak taşınmazların güncel değerini ödemesine hükmetmektedir. AİHM tazminat miktarını tespit ederken başvuran tarafından sunulan adli bilirkişi incelemeleri sonuçlarının tespit edilmesi gerektiği kanaatindedir. AİHM, ilgili dönemdeki ve halihazırdaki döviz kurlarını dikkate almak suretiyle, sözkonusu tescilin yapılmaması halinde Hükümetin başvurana uğradığı tüm zararın karşılığında 173.000 Euro ödenmesi gerektiği kanaatindedir.

B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuran ulusal mahkemeler ve AİHM nezdinde yapmış olduğu yargılama masraf ve giderleri için 49.435,79 Euro talep etmektedir. Başvuran bu bağlamda yirmi dörtten fazla taşınmazın birçok yargılama konusunu teşkil etmesine ilişkin çok sayıda kanıtlayıcı belgeyi sunmaktadır.

Hükümet bu meblağlara karşı çıkmaktadır.

AİHM bu başvurunun başvuranın açmış olduğu davaların tamamını kapsamadığını gözlemlemektedir. AİHM, sonuç olarak başvurana, yargılama masraf ve giderleri için 5.000 Euro ödenmesinin uygun olacağı kanaatindedir.

C. Gecikme faizi

AİHM, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı faiz oranına üç puanlık bir artışın ekleneceğini belirtmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM, OYBİRLİĞİYLE

1. Başvuruların *birleştirilmesine*;
2. Başvuruların *kabuledilebilir* olduğuna;
3. Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin *ihlal edildiğine*;
4. AİHS'nin 6., 9. ve 13. maddeleri kapsamında yapılan şikayetler ile Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesiyle birlikte AİHS'nin 14. maddesi kapsamında yapılan şikayetin ayrıca incelenmesine *gerek olmadığına*;
5. a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde Savunmacı Devlet tarafından ihtilaf konusu taşınmazların tamamının tapu sicilde başvuran adına *tescil edilmesine*;
b) 37665/03, 37992/03, 37993/03, 37998/03 ve 38000/03 numaralı başvurulara konu olan taşınmazların Savunmacı Devlet tarafından başvuran adına tescili yapılmaması durumunda, aynı üç aylık sürede, tüm zararlar için, miktara yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutularak ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden TL'ye çevrilmek üzere, Savunmacı Devlet tarafından başvurana 173.000 (yüz yetmiş üç bin) Euro tazminat *ödenmesine*;
c) aynı üç aylık sürede, miktara yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutularak ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden TL'ye çevrilmek üzere, Savunmacı Devlet tarafından başvurana 5.000 (beş bin) Euro yargılama masraf ve gideri *ödenmesine*;
d) sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç

puan fazlasına eşit oranda basit faiz *uygulanmasına*;

6. Adil tatmine ilişkin diğer tüm taleplerin *reddine*;
KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin i  tüzüğünün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 06 Ekim 2009 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.