



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

ÜÇÜNCÜ DAİRE

BÖREKÇİOĞULLARI (ÇÖKMEZ) VE DİĞERLERİ - TÜRKİYE

(Başvuru no. 58650/00)

KARAR

STRAZBURG

19 Ekim 2006

Bu karar AİHS'nin 44 § 2 maddesinde belirtilen şartlarda kesinlik kazanacaktır. Ancak, üzerinde şekle ilişkin değişiklik yapılabilir.

Dava, Suna Börekçi oğulları (Çökmez), Nazmiye Hançerli, Ahmet Göksenin Hançerli, Ayşe Göknıl Hançerli, Şeref Hakan Hançerli ve Serpil Tetik (“başvuranlar”) isimli altı Türk vatandaşının, 25 Ocak 2000 tarihinde, İnsan Hakları ve Temel Hürriyetlerin Korunması Sözleşmesi’nin (“Sözleşme”) 34. maddesine dayanarak Türkiye Cumhuriyeti aleyhine AİHM’ye yaptığı başvurudan (no. 58650/00) kaynaklanmaktadır.

OLAYLAR

I.DAVA OLAYLARI

Başvuranlar sırasıyla 1935, 1957, 1980, 1983, 1967 ve 1958 doğumlu olup Ankara’da ikamet etmektedirler. Dava olayları, taraflarca sunulduğu şekliyle şöyle özetlenebilir. Başvuranlar, Ankara’da 321.76 m²’lik bir arsası olan Mustafa Çökmez’in mirasçılarıdır. 1942’de Milli Savunma Bakanlığı bu arsayı kullanmaya başlamış ve askeri bir üs kurmuştur. Başvuranlara göre, araziye şuyulandırma işlemlerine kadar, idare, başvuranların taşınmazlarının kontrolünü üzerine almamıştır. Başvuranlar, üzerlerine olan arsa tapularının Devlete devredildiği 23 Aralık 1998 tarihine kadar her yıl vergi ödemeye devam etmiştir. 1981 ve 1989 yılları arasında, yerel makamlar araziye şuyulandırma işlemlerini yürütmüş ve yerel planları gözden geçirmiştir. 1990’da Mustafa Çökmez öldüğünde, başvuranlar bu arsayı miras olarak almışlar ve arsa bu kişiler adına kayda geçmiştir. 18 Nisan 1990 tarihinde, Bakanlık talebi üzerine, tapu kaydında idarenin sözkonusu arsanın kamulaştırılmasını değerlendirdiği not edilmiştir. 24 Nisan 1990 tarihinde, başvuranlara bu not bildirilmiştir. 21 Ağustos 1990 tarihinde, bir bilirkişi komitesi arsanın değer takdirini yapmıştır. Ardından idare, arsanın kamulaştırılmasından vazgeçmiştir. 22 Mart 1991 tarihinde, başvuranlar, Ankara Asliye Hukuk Mahkemesi’nde Milli Savunma Bakanlığı’na tazminat davası açmıştır. Başvuranlar, kamulaştırma işlemlerini yapmadığı ya da müdahaleden kaynaklanan zarar için kendilerine tazminat ödemediği için Milli Savunma Bakanlığı’nın kanundışı bir biçimde arsa üzerinde fiili tasarrufa sahip olduğunu belirtmişlerdir. Milli Savunma Bakanlığı, iddiaları reddetmiş ve 1942’den beri arsa üzerinde fiili tasarrufa sahip olduklarını ileri sürmüştür. Bu nedenle, Milli Savunma Bakanlığı, başvuranların açtığı tazminat davasının zaman aşımına uğramış olması nedeniyle reddedilmesi gerektiğini iddia etmiştir. Mahkeme, Bakanlığın, arsanın fiili tasarrufuna başladığı tarihi belirlemek için bir bilirkişi raporu düzenlenmesi talimatını vermiştir. 3 Haziran 1991 tarihli bilirkişi raporuna göre, başvuranlara ait arsanın 1981’de araziye şuyulandırma işlemlerine tabi tutulduğu ve Milli Savunma Bakanlığı’nın 21 Ocak 1981’de araziye askeri amaçlar için kullanmaya başladığı saptanmıştır. Başvuranın arsasının bir metrekaresinin değerinin 4.500.000 TL olduğu sonucuna varılmıştır. 9 Temmuz 1991’de ilk derece mahkemesi, bilirkişi raporuna dayanarak, Milli Savunma Bakanlığı’nın 21 Ocak 1981’den beri arsa üzerinde fiili tasarrufa sahip olduğuna ve bu nedenle başvuranların arsalarının kanun dışı bir biçimde kullanılması nedeniyle tazminat almasına karar vermiştir. Başvuranlara 1.447.920.000 TL tazminat ödenmesine karar vermiştir. Milli Savunma Bakanlığı temyize gitmiştir. 21 Nisan 1992’de Yargıtay, dava olaylarının uygun şekilde saptanmaması nedeniyle ilk derece mahkemesinin kararını iptal etmiştir. Dava dosyası ayrıntılı biçimde incelenmek üzere ilk derece mahkemesine geri gönderilmiştir. Belirli olmayan bir tarihte, ilk derece mahkemesi Milli Savunma Bakanlığı adına şahitleri dinlemiş ve bu şahıslar tarafından sunulan ve arsanın fiili tasarrufunun alındığı tarihi 1942 olarak gösteren yeni bilirkişi raporlarını incelemiştir. 25 Nisan 1996’da, yeni bilirkişi raporlarına ve Milli Savunma Bakanlığı tarafından verilen ifadeye dayanarak, mahkeme Milli Savunma Bakanlığı’nın 1942’den bu yana arsa üzerinde fiili tasarruf sahibi olduğuna karar vermiştir. Dolayısıyla, mahkeme 2942 sayılı Kanun’un 38. maddesi uyarınca, yasal sürenin dışında açıldığı için davayı reddetmiştir. Başvuranların temyiz ve karar düzeltme istekleri sırasıyla 26

Kasım 1996 ve 19 Mart 1997’de reddedilmiştir. 24 Haziran 1997’de Milli Savunma Bakanlığı, Ankara Asliye Hukuk Mahkemesi’nde dava açmış ve tapu senedinin Hazine’ye devredilmesini talep etmiştir. 23 Aralık 1998 tarihinde, konuyla ilgili 25 Nisan 1996 tarihli önceki kararı ışığında, Ankara Asliye Hukuk Mahkemesi, Savunma Bakanlığı’nın talebini kabul etmiş ve arsanın Hazine lehine tapuda kaydedilmesi talimatını vermiştir. Başvuranların, 2942 sayılı Kanun’un 38. maddesinde yer alan yasal zaman sınırının aşılmasının ardından, sözkonusu arsa üzerinde mülkiyet hakkının kalmadığını tekrarlamıştır. 8 Mart 1999’da Yargıtay bu kararı onamıştır. Başvuranların düzeltme talebi, 18 Haziran 1999’da tekrar reddedilmiştir. Bu karar, başvuranlara 2 Ağustos 1999’da iletilmiştir. 10 Nisan 2003 tarihinde, Anayasa Mahkemesi, 2942 sayılı Kanun’un 38. maddesini yürürlükten kaldırmıştır.

HUKUK

I.HÜKÜMET’İN İLK İTİRAZI

Önceki itirazını tekrarlayarak, Hükümet, iç hukuk yollarının tüketilmemesi ve altı ay kuralına uyulmaması nedeniyle başvurunun reddedilmesi gerektiğini belirtmiştir.

AİHM, kabuledilebilirlik kararında bu itirazları halihazırda reddettiğinden, tekrar değerlendirmeye almanın gerekli olmadığını not eder. Bu bağlamda önceki kararını teyit eder.

II.1. NO’LU PROTOKOL’ÜN 1. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuranlar, arsalarının devler makamları tarafından tazminat ödenmeksizin *de facto* işgalinin, mülkiyet haklarına orantısız müdahale teşkil ettiğini ve bunun, 1 no.lu Protokol’un 1. maddesini ihlal ettiğini ileri sürerek şikayetçi olmuşlardır. Sözkonusu maddeye göre:

“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 halel getirmez.”

Başvuranlar, Savunma Bakanlığı’nın, arsaları üzerinde 1942 yılına kadar fiili tasarrufunun olmadığını ifade etmiştir. Askeri faaliyetlerin, kendi arsaları üzerinde değil, komşu arsalarda gerçekleştiğini belirtmiştir. Ancak araziyi şuyulandırma işlemlerinden sonra Bakanlık, arsanın mülkiyetini üzerine almıştır. Dolayısıyla, 2942 sayılı Kanun’un 38. maddesinde yer alan yasal zaman sınırının geçmediğini ileri sürmüşlerdir.

Hükümet, başvuranların iddialarına itiraz etmiş ve Bakanlığın sözkonusu arsayı 1942’den bu yana kullandığını ve dolayısıyla zaman sınırının geçtiğini belirtmiştir.

I.Genel ilkeler

AİHM, 1. no’lu Protokol’ün 1. maddesinin ilk ve en önemli şartının, bir kamu mercii tarafından mülkiyet hakkından faydalanmaya yapılan herhangi bir müdahalenin kanuni olması gerektiğini hatırlatır: birinci fıkranın ikinci cümlesi, yalnızca “kanunla öngörülen şartlara tabi” olan mülkiyetten mahrum bırakılması yetkisini verir; ikinci fıkra ise Devletlerin

“kanunları” icra ederek mülkiyet kullanımını kontrol etme hakkına sahip olduğunu kabul eder (*Iatridis – Yunanistan* [BD], no. 31107/96).

Bu bağlamda, AİHM, bir kimseyi mallarından mahrum bırakan bir tedbirin, gerek olgusal anlamda gerekse prensipte, “kamu yararına” olan meşru bir amaca yönelik olması ile birlikte, uygulanan yöntemle gerçekleştirilmesi hedeflenen amaç arasında orantısız bir makul ilişki bulunması gerekliliğini hatırlatır (*Sporrong ve Lönnroth – İsveç*, 23 Eylül 1982).

Şart koşulan denge, sözkonusu kişi şayet “kişisel ve aşırı bir külfete” katlanmak zorunda kalmış ise, elde edilemeyecektir.

AİHM, ayrıca, Sözleşmeciler Devletlerin yasal sistemleri içinde, mülkiyetin, tazminat ödemeksizin kamu yararına alınmasının, ancak buradaki amaçlarla ilgili olmayan istisnai koşullarda meşru görüldüğünü gözlemler. 1. no’lu Protokol’ün 1. maddesi dikkate alındığında, bu maddenin sağladığı mülkiyet hakkının korunması, eşdeğer herhangi bir ilkenin yokluğunda büyük oranda yüzeysel ve etkisiz olacaktır (*Lithgow ve Diğerleri, İngiltere*, 8 Temmuz 1986).

AİHM, değeriyle makul oranda bir meblağ ödemeksizin mülkiyetin alınmasının, normal şartlarda, 1. no’lu Protokol’ün 1. maddesi çerçevesinde meşru görülemeyecek orantısız bir müdahale teşkil edeceğini tekrarlar. Ancak, 1. madde, bütün hallerde tam tazminat alma hakkını teminat altına almaz, zira ekonomik reform tedbirleri ya da daha fazla sosyal adalete erişmek için düzenlenmiş olan tedbirlerde hedeflenen türden meşru “kamu yararı” amaçları, tam piyasa değerinin geri ödenmesinden daha azını gerektirebilir (*James ve Diğerleri – İngiltere*, 21 Şubat 1986).

2.Bu davaya ilişkin uygulama

İlk olarak, AİHM, Savunma Bakanlığı’nın aslen hangi tarihte başvuruların arsasının fiili tasarrufunu üzerine aldığı hususunda taraflar arasında uyuşmayan görüşler olduğunu not eder. AİHM, bu husus hakkında bir karar vermenin gerekli olmadığı kanısındadır. İhtilaf konusu arsanın Mustafa Çökmez adına kayıtlı olduğunu ve sonradan 1999’a kadar aralıksız olarak başvurular adına kayıtlı olduğunu gözlemler. Tapu, Ankara Asliye Hukuk Mahkemesi’nin 23 Aralık 1998 tarihli kararıyla Hazine’ye devredilmiş ve bu karar 8 Mart 1999 tarihinde Yargıtay tarafından onanmıştır. Dolayısıyla, yerel mahkemelerin kararı açıkça, 1. no’lu Protokol’ün 1. maddesinin ikinci fıkrası bağlamında başvuruların mülklerinden yoksun bırakılması sonucunu ortaya koymuştur (bkz. *Brumarescu – Romanya* [BD], no. 28342/95).

Ankara Asliye Hukuk Mahkemesi’nin arsanın Hazine adına kaydedilmesine dair kararı, kanunla öngörülmüş idi zira, bu 4 Kasım 1983 tarihinde yürürlüğe giren 2942 sayılı Kanun’un 38. maddesine dayalı idi.

AİHM, 2942 sayılı Kanun’un 38. maddesinin, Anayasa Mahkemesi’nin 10 Nisan 2003 tarihli kararı ile yürürlükten kaldırıldığını gözlemler. Anayasa Mahkemesi, bir kimsenin mülkiyet hakkına, o kişinin malının *de facto* işgaline karşı dava açma hakkının düştüğünü ileri sürerek ve malın işgalden yirmi yıl sonra yetkililere devredilmesi gerektiğini belirterek sınırlama getirmenin Anayasa’ya aykırı olacağına hükmetmiştir. Üstelik, AİHM’nin içtihadına atıfta bulunarak, Anayasa Mahkemesi, bireylerin keyfi olarak mülkiyet haklarının

ve tazminat haklarının ellerinden alınmasının hukukun üstünlüğü ilkesine aykırı olduğuna hükmetmiştir.

AİHM, Anayasa Mahkemesi'nin kararını dikkate alır ve gerekçesini onaylar. Bununla birlikte, AİHM, Anayasa Mahkemesi'nin kararının, geriye yürüme etkisinin bulunmadığını ve bu nedenle de başvurulara olası bir AİHS ihlalinin sonuçlarını tazmin etmeye muktedir bir prosedür sunmadığını not eder. Sonuç itibarıyla, konunun AİHS'nin 37 § 1 (b) maddesi bağlamında çözümlenmediği kanısındadır (bkz. *Pisano – İtalya* [BD], no. 36732/92).

Anayasa Mahkemesi'nin 10 Nisan 2003 tarihli kararındaki sonuçlara ek olarak, AİHM, 2942 sayılı Kanun'un 38. maddesinin mülkünden yoksun bırakılmasının tazmininin otomatik olarak yetkililerce sağlanmadığını ve fakat arsa sahibi tarafından talep edilmesi gerektiğini not eder. Bu, yetersiz koruma olarak ortaya çıkabilir (bkz. *Carbonara ve Ventura – İtalya*, no. 24638/94). Ayrıca, tazminat talep etmeye ilişkin zaman sınırının, *de facto* işgalden itibaren işlemeye başlaması, idarenin bu durumdan faydalanmasına izin vermektedir (*I.R.S. ve Diğerleri – Türkiye*, no. 26338/95, 20 Temmuz 2004).

AİHM, 2942 sayılı Kanun'un yerel makamlar tarafından bu davaya uygulanmasının, başvuruların tapularının iptaline ilişkin tazminat elde etme olasılıklarının ellerinden alınması sonucunu ortaya koyduğu kanısındadır. Mallarının karşılığında yeterli bir tazminin yokluğunda, sözkonusu müdahale, kanunla öngörülmuş olmasına rağmen, toplumun genel çıkarının gerektirdikleri ile bireyin temel haklarının korunmasının gerektirdikleri arasında adil bir denge ortaya koymamıştır.

AİHM sonuç olarak, 1. no'lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

III.AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

AİHS'nin 41. maddesine göre:

“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.Tazminat

Başvuranlar, toplam 834.590 Euro maddi tazminat talep etmiştir. Bu, başvuruların taşınmazlarının, yerel mahkemenin 9 Temmuz 1991 tarihli kararında kullandığı bilirkişi raporu temelinde hesaplanmış olan değeri, başvuruların ödedikleri emlak vergisi ve veraset ve intikal vergisi ile yıllık % 50 oranında olan 1991 – 2005 arasındaki faizi kapsamaktaydı. Ayrıca, başvurular 1.000.000 Euro manevi tazminat talep etmiştir.

Hükümet, bu meblağlara itiraz etmiş ve talep edilen tazminat ile iddia edilen AİHS ihlali arasında hiçbir sebep sonuç bağı bulunmadığını ileri sürmüştür. Başvuranlarca talep edilen maddi ve manevi tazminatların ülkenin sosyal ve ekonomik gerçekleriyle hiçbir ilgisi olmadığını belirtmiştir.

2 Nisan 2004 tarihli bir bilirkişi raporuna göre, komşu arsanın bir metrekaresinin değerinin 827.230.000 TL olarak belirlendiğini belirtmiştir. Dolayısıyla, sözkonusu tarihteki enflasyonu ve döviz kurunu dikkate alarak, görüşlerini sunmuştur (1 Nisan 2005), sözkonusu arsanın değerinin yaklaşık olarak 162.665 Euro olduğunu ifade etmiştir.

AİHM, tespit edilen ihlalin temelinde, taşınmazın almanın kendi özünde bulunan kanunsuzluğundan ziyade, tazminat sağlanmaması olduğunda, tazminatın taşınmazın kaçınılmaz olarak tam değerini yansıtmaması gerekli değildir (*I.R.S. ve Diğerleri – Türkiye* (adil tazmin), no. 26338/95, 31 Mayıs 2005). Dolayısıyla, başvuruların tazminat elde etmeye ilişkin meşru beklentilerine cevap verebilecek bir toplam meblağ belirlemenin uygun olduğu kanısındadır. Bir mahkeme tarafından tayin edilmiş bilirkişi tarafından yapılmış 3 Haziran 1991 tarihli değer takdiri ve Ankara Asliye hukuk Mahkemesi'nin 9 Temmuz 1991 tarihli kararı ışığında, AİHM, başvurulara 373.000 Euro maddi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

Başvuruların manevi tazminat taleplerine ilişkin olarak, AİHM, bu dava şartlarında, bir ihlal tespitin, yeterli tazmin teşkil ettiği kanısındadır.

B.Mahkeme masrafları

Başvurular, mahkeme masrafları için 5.109 Euro talep etmiştir.

Hükümet, başvuruların iddialarına itiraz etmiştir.

Konuyla ilgili elindeki bilgiler ve içtihadı ışığında, AİHM, başvurulara, tüm başlıklar altındaki masrafları kapsayacak olan toplam 4.000 Euro'nun ödenmesine karar vermiştir.

C.Gecikme faizi

AİHM, gecikme faizi olarak Avrupa Merkez Bankası'nın kısa vadeli kredilere uyguladığı faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın uygun olduğuna karar vermiştir.

YUKARIDAKİ GEREKÇELERE DAYANARAK AİHM OYBİRLİĞİYLE,

1.Hükümet'in ilk itirazının reddine;

2. AİHS'nin 1 no'lu Protokol'ünün 1. maddesinin ihlal edildiğine;

3.(a) Sorumlu Devlet'in başvurulara, AİHS'nin 44 § 2. maddesi uyarınca kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki kur üzerinden Türk Lirası'na çevrilerek, 373.000 Euro (üç yüz yetmiş üç bin Euro) maddi tazminat, mahkeme masrafları için 4.000 Euro (dört bin Euro) ve uygulanabilecek her türlü vergiyi ödemesine;

(b) yukarıda anılan üç aylık sürenin aşılmasından ödeme gününe kadar geçen süre için Avrupa Merkez Bankası'nın kısa vadeli kredilere uyguladığı faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın gecikme faizi olarak uygulanmasına;

4.başvuruların adil tazmin talebinin kalan kısmının reddine

KARAR VERMİŞTİR.

İngilizce hazırlanmış, Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77 §§ 2. ve 3. maddeleri uyarınca 19 Ekim 2006 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

Vincent BERGER
Yazı İşleri Müdürü

Bostjan ZUPANCIC
Başkan