



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

ALİ KILIÇ VE DİĞERLERİ - TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no: 13178/05)

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

13 Eylül 2011

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

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan ve (13178/05) numaralı başvurunun nedeni T.C. vatandaşları Ali Kılıç, Adem Kılıç ve Hasan Kılıç'ın (başvuranlar) 22 Mart 2005 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapılan başvurdur.

Başvuranlar Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önünde Diyarbakır Barosu avukatlarından A. Yavuz tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

Başvuranlar sırasıyla 1946, 1953 ve 1958 doğumlu olup Diyarbakır'da ikamet etmektedir.

9 Haziran 1977 tarihinde başvuranlar Diyarbakır'ın Kulp ilçesine bağlı Karabulak köyünde bulunan arazileri (parsel no: 1 ve 2 ada no: 352; parsel no: 1,2 ve 3 ada no: 353; parsel no: 1,2 ve 3 ada no: 354) miras ya da satış yoluyla edinmişlerdir.

Yürütülen kadaströ çalışmalarının ardından sözkonusu araziler ormanlık alan olarak vasıflandırılmıştır.

5 Mart 2002 tarihinde başvuranlar 10 Temmuz 2001 tarihli kadaströ çalışmaları ile ilgili olarak Kulp Kadaströ Mahkemesinde Orman Bakanlığı, Hazine ve Süleyman Çınar olarak adı geçen üçüncü şahıs adına dava açmış, bahse konu arazilerin kendilerine ait olduğunu ve ormanlık alana girmediğini öne sürmüşlerdir.

5 Haziran 2002 tarihinde Süleyman Çınar aynı mahkeme önünde başvuranların üç parseli ile ilgili tapu senetlerinin iptali için üç dava (no: 2002/17, 2002/21 ve 2002/22) açmış bu davalar 2002/7 sayılı esas davaya birleştirilmiştir.

Kadaströ mahkemesi 25 Ağustos 2003 tarihinde tarafların ve bilirkişi tanıklarının huzurunda bir inceleme yapmıştır.

5, 9 ve 15 Eylül 2003 tarihlerinde bir topografi, bir ziraat ve bir orman mühendisi tarafından hazırlanan raporlar dosyaya eklenmiştir. İlk iki mühendisin aksine orman mühendisi ihtilaf konusu arazilerin ormanlık alana girdiği tespitini yapmıştır.

15 Nisan 2002 ve 25 Eylül 2003 tarihlerinde Orman Bakanlığı ve Hazine, orman alanı kapsamına girdiği gerekçesiyle başvuranların tapu senetlerinin iptal edilerek kendi adlarına tescil edilmesi istemiyle Kadaströ mahkemesinde karşı dava açmıştır.

15 Ekim 2003 tarihinde mahkeme özellikle orman mühendisinin 1951 ve 1973 tarihli orman düzenleme çalışmalarından hareketle hazırladığı raporuna dayanarak başvuranların ve Süleyman Çınar'ın taleplerini reddetmiştir. Mahkeme başvuranların tapu senetlerinin hukuki değerini yitirdiğine karar vererek bunların iptal edilerek tapu sicil kaydında Hazine adına tescil edilmesine karar vermiştir.

Yargıtay 14 Nisan 2004 tarihinde ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır.

Başvuranlar karar düzeltme başvurusunda bulunmuşlar, bu talepleri Yargıtay tarafından 24

Eylül 2004 tarihinde reddedilmiştir. Karar başvurulara 14 Ekim 2004 tarihinde tebliğ edilmiştir.

HUKUK

I. EK 1 NO'LU PROTOKOL'ÜN 1. MADDESİ'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuranlar taşınmazlarının ormanlık alan olarak sınıflandırılarak kendilerine herhangi bir tazminat ödenmemesinin Ek 1 no'lu Protokol'ün 1. maddesi uyarınca mülkiyet hakkına yönelik orantısız bir müdahaleyi teşkil ettiğinden yakınmaktadır.

Hükümet bu iddiaya karşı çıkmaktadır.

A. Kabuledilebilirlik hakkında

Hükümet öncelikli olarak başvuranların Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerine dayalı olarak iç hukukta herhangi bir tazminat davası açmadıklarını savunarak iç hukuk yollarının tüketilmediğini ileri sürmekte ve AİHM'yi bu başvuruyu reddetmeye çağırmaktadır. Hükümet diğer hükümlerin yanı sıra İzmir Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 8 Nisan 2004 tarihinde almış olduğu ve Yargıtay'ın 21 Şubat 2005'te onadığı kararına atıfta bulunmaktadır. İzmir Asliye Hukuk Mahkemesi'nde benzer koşulları içeren ve Orman Genel Müdürlüğü'nün talebi üzerine tapusu yargı kararı ile iptal edilerek Hazine adına tescili konu edilen bir davada, davayı açan kimse tazminat elde edebilmiştir. 20 Eylül 2001 tarihli bu davada, Mahkeme Hazinesinin bizzat bahse konu taşınmazın niteliğini göz önünde bulundurmaksızın satışını gerçekleştirmesi dolayısıyla ilgiliye tazminat ödemesi gerektiğine hükmetmiştir.

Başvuranlar Hükümetin savlarına karşı çıkmaktadır.

AİHM daha önce *Rimer vd.-Türkiye* (n° 18257/04, 10 Mart 2009), *Temel Conta Sanayi Ve Ticaret A.Ş.-Türkiye* (n° 45651/04, 10 Mart 2009), *Berber- Türkiye* (n° 20606/04, 13 Ocak 2009), *Ardıçoğlu- Türkiye* (n° 23249/04, 2 Aralık 2008), *Mehmet Ali Miçooğulları- Türkiye* (n° 75606/01, 10 Mayıs 2007), et *Doğrusöz ve Aslan- Türkiye* (n° 1262/02, 30 Mayıs 2006) kararlarında Hükümetin benzer itirazlarının dile getirildiğini ve bunların reddedildiğini hatırlatır. Mevcut başvuruda benimsediği bu kararın dışına çıkılmasını gerektirecek herhangi bir özel durumun sözkonusu olmadığını dile getiren AİHM Hükümetin itirazını reddetmektedir.

AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı çerçevesinde başvuranların şikayetinin dayanaktan yoksun olmadığını kaydeden AİHM, ayrıca başka açılardan bakıldığında da kabuledilemezlik unsuru bulunmadığını tespit eder. Bu nedenle başvuru kabuledilebilir niteliktedir.

B. Esasa dair

AİHM'nin bu konudaki yerleşik içtihadına ve özellikle *Kopecky-Slovakya kararı*, no: 44912/98 ve *Özden-Türkiye (no1) kararı* no: 11841/02, 3 Mayıs 2007 göndermede bulunan Hükümet başvuruların Ek 1 no'lu Protokol'ün 1 maddesi uyarınca ne «mevcut bir mülke» sahip olduklarını ne de «meşru bir beklentiye» öne sürebileceklerini savunmaktadır. Bu bağlamda Hükümet 1937 yılından bu yana genel Orman Kanunları uyarınca ormanlık vasfına

sahip her türlü alanın özel bir mülkiyeti teşkil edemeyeceği yönündeki yasalara atıfta bulunmaktadır.

Hükümet her halükarda *Ansay-Türkiye* (no: 49908/99, 2 Mart 2006) ve *Özden-Türkiye* (no1) (no: 11841/02, 3 Mayıs 2007) kararına göndermede bulunarak, AİHM başvuruların mülkiyet haklarının ihlal edildiği sonucuna varsa bile, benzer bir müdahalenin orantılı olduğunu ve çevrenin korunması gibi meşru bir amacı izlediğini savunmaktadır.

Başvurular Hükümetin argümanlarına itiraz etmektedir. Başvurular gayrimenkullerini iç hukuka uygun olarak edindiklerini ve taşınmazların yetkili merciler tarafından 1973 yılında babaları ve 1977 yılında kendi adlarına kaydedildiğini iddia etmektedir.

AİHM Hükümetin ilk alıcıların ihtilaf konusu taşınmazın maliki olmadığı gerekçesiyle başvuruların Ek 1 no'lu Protokol'ün 1 maddesi uyarınca ne «mevcut bir mülke» sahip olduklarını ne de «meşru bir beklenti» öne sürebilecekleri yönündeki savına katılmamaktadır. AİHM daha önceki başvurularda aynı konudaki benzer bir soruyu yanıtladığını anımsatır (*Bkz. diğerleri arasında Gümrükçüler-Türkiye kararı, no: 9580/03, 26 Ocak 2010*). Daha önce benimsenen bu kararın dışına çıkılmasını gerektirecek istisnai bir durum sözkonusu değildir. Mevcut başvuruda başvuranlar iptal kararını veren yargı hükümlerine dek, mülkiyet hakkı itiraz konusu edilmeyen, tapu sicilinde kayıtlı ve geçerliliği bulunan bir mülkün «hukuki» emniyetine sahip olduklarını düşünmekteydiler. AİHM'ye göre nasıl ki bazı anayasal ve yasal hükümlerin orman alanına giren taşınmazların edinimlerini mutlak surette yasaklaması doğru ise, tapu senetleri yetkili merciler tarafından nihai bir yargı kararı ile iptal etmediği sürece kaydı usulüne uygun olarak yapılan tapuların malikleri olan kişilerin mülkiyet hakkını güvence altına alan diğer yasal diğer hükümler de en az onlar kadar geçerli ve doğrudur.

Başvurunun kalanı ile ilgili olarak AİHM, daha önce de başvuruların öne sürdüklerine benzer şikayetlerin dile getirildiğini ve başvuruların taşınmazlarının Hazineye devredilmesinden herhangi bir tazminat ödenmemesi nedeniyle Ek 1 no'lu Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiği sonucuna vardığını anımsatır (*Turgut vd. sözü edilen, Bölükbaş vd.-Türkiye n° 29799/02, 9 Şubat 2010, Temel Conta Sanayi Ve Ticaret A.Ş., sözü edilen, Rimer vd. sözü edilen, ve Nural Vural-Türkiye n° 16009/04, 10 Mart 2009*). AİHM, Hükümetin bu davanın farklı bir sonuca ulaşmasını sağlayacak ikna edici hiçbir tespit ve delil sunmadığını tespit etmiştir.

Bu nedenle Ek 1 no'lu Protokol'ün 1. maddesi ihlal edilmiştir.

II. ÖNE SÜRÜLEN DİĞER İDDİALAR HAKKINDA

AİHS'nin 6. ve 14. maddelerine atıfta bulunan başvurular tapu senetlerinin iptaline ilişkin yargı sürecinin hakkaniyete uygun gerçekleşmediğinden ve etnik kökenlerine dayalı bir ayrımcılığa maruz kaldıklarından yakınmaktadır.

AİHM başvuruların şikayetlerinin genel ve dayanaktan yoksun olduğunu not etmektedir. AİHM iç hukuktaki hükümler ışığında, mahkemelerin Devlet orman arazisi kapsamındaki taşınmazların tapu sicil kaydında özel mülkiyet olarak tescil edilemeyeceği hükmüne göre hareket ettiklerini not etmektedir. AİHM ayrıca dosyada ulusal mahkemelerin almış oldukları kararlarda keyfi hareket ettiklerini gösterir herhangi bir unsurun yer almadığını gözlemlemekte; ulusal mahkemelerin bu konuda mevcut hükümleri uyguladıklarını, hiçbir

ayrımcılık yapmadıklarını not etmektedir. Sonuç itibarıyla yapılan bu şikayet dayanaktan yoksun bulunmaktadır ve AİHS'nin 35/3 ve 4. maddelerine dayalı olarak reddedilmelidir.

III. AİHS'NİN 41. MADDESİ'NİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Başvuranlar maddi tazminat olarak 458.270 Euro (870.716,28 TL'ye karşılık gelmektedir) talep etmektedir. Başvuranlar bu taleplerini desteklemek bakımından Diyarbakır Ziraat Mühendisleri Odası üyesi iki ziraat mühendisi tarafından hazırlanan bilirkişi raporunu dosyaya eklemektedir. Mahkemelerde bilirkişi olarak çalışma deneyimine sahip mühendisler başvuranların talebi üzerine ziraat odası tarafından bilirkişi olarak atanmışlardır. Arazilerin özellikle yapısı (sulak arazi olup olmadığı), ekip biçilen tahıl çeşidi, ortalama yıllık ürün ve arazilerin satış değeri gibi birçok unsur değerlendirilerek rapor hazırlanmıştır. Başvuranlar tarafından 870.716,28 TL olarak talep edilen meblağ, m²'si 1,44 TL'den (yaklaşık 0,758 Euro/m²) parsellerin toplam değerine karşılık gelmektedir:

- Parsel no: 1 ada no: 352:	54.336,65 m ² :	78.244,78 TL
- Parsel no: 2 ada no: 352:	2.838,29 m ² :	4.087,14 TL
- Parsel no: 3 ada no: 353:	331.951,35 m ² :	478.009,94 TL
- Parsel no: 1 ada no: 354:	52.808,54 m ² :	76.044,30 TL
- Parsel no: 2 ada no: 352:	162.729,25 m ² :	234.330,12 TL

Parsel no: 1,2 ve ada 353, parsel no:3 ada 354 numaralı parsellere ekilebilir arazi olmaması dolayısıyla değerlendirilmeye alınmamıştır.

Başvuranlar dosyaya mahkemelerin *de facto* kamulaştırma davalarında hazırlattıkları rapor örneklerini dosyaya eklemektedir. Bunlara göre, her iki durumda da arazilerin değerlerinin hesaplanma yöntemi aynı olmak durumundadır.

Başvuranlar her biri için 30.000 Euro manevi tazminat talep etmektedir. Başvuranlar sözü edilen arazilerin babalarından miras kaldığını, yaklaşık otuz yıldan bu yana ekip biçtiklerini ve arazilerine el konulması ve kendilerine hiçbir ödeme yapılmaması dolayısıyla sıkıntı yaşadıklarını ifade etmektedir.

Hükümet AİHM'yi spekülatif ve dayanaktan yoksun olarak addettiği bu talepleri reddetmeye davet etmektedir. Hükümete göre orman arazisi olarak vasıflandırılan bu taşınmazların herhangi bir satış değeri bulunmamaktadır.

AİHM bu konudaki genel ilkeler için yerleşik içtihadına göndermede bulunmaktadır (Turgut vd.-Türkiye (adil tatmin) no: 1444/03, 13 Ekim 2009 ve bu kararda sözü edilen yerleşik içtihat).

Sunulan delil unsurları ve taraflarca yapılan değerlendirmeler ışığında AİHM, başvuranlara ortaklaşa 450.000 Euro maddi tazminat ödenmesini kararlaştırmaktadır.

AİHM ayrıca bahse konu taşınmazları iyi niyete dayalı olarak ve «hukuki» emniyetine sahip olduklarını düşünerek uzun yıllardır kullanan başvuranların bütün bunlardan yoksun kalmaları nedeniyle tükenmişlik ve kandırılmış hissiyatlarına kapılarak belirli bir ölçüde manevi zarara uğradıkları kanısındadır. AİHM bu davanın koşullarında ve kendisine sunulan delilleri göz

önünde bulundurarak, AİHS'nin 41. maddesi uyarınca başvuranlara ortaklaşa 3.000 Euro manevi tazminat ödenmesini uygun görmektedir.

B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuranlar ayrıca iç hukukta ve AİHM önünde yapmış oldukları yargılama gider ve masrafları için 28.915 Euro talep etmekte, bu taleplerini desteklemek amacıyla avukatları ile iç hukukta ve AİHM önündeki temsil giderleri için yapmış oldukları avukatlık sözleşmesini, tercüme masraflarını gösterir makbuzu ve avukatlık ücret tarifesini dosyaya eklemektedir.

Hükümet AİHM'yi bu talepleri reddetmeye çağırmaktadır.

AİHM'nin yerleşik içtihadına göre bir başvuran gerçekliğini, gerekliliğini kanıtladığı makul miktarlardaki yargı giderlerini elde edebilir. Mahkemeye sunulan deliller ve sözü edilen kıstaslar ışığında AİHM, tüm yargılama giderleri için başvuranlara ortaklaşa 2.500 Euro ödenmesini kararlaştırmaktadır.

C. Gecikme faizi

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

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM, OYBİRLİĞİYLE,

1. Ek 1 no'lu Protokol'ün 1. maddesi hakkındaki şikayetin *kabuledilebilir*, bunun dışında kalanların *kabuledilemez olduğuna*;

2. Ek 1 no'lu Protokol'ün 1. maddesinin *ihlal edildiğine*;

3. a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden TL'ye çevrilmek ve her türlü vergiden muaf tutulmak üzere Savunmacı Hükümet tarafından başvuranlara ortaklaşa 450.000 (dört yüz elli bin) Euro maddi tazminat, 3.000 (üç bin) Euro manevi tazminat ve yargılama gider ve masrafları için 2.500 (iki bin beş yüz) Euro *ödenmesine*;

b) yukarıda belirtilen sözkonusu 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*;

4. Adil tatmine ilişkin diğer taleplerin *reddine*;

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğünün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 13 Eylül 2011 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.