



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

TUNCAY – TÜRKİYE
(Başvuru no. 1250/02)

KARAR

STRAZBURG

12 Aralık 2006

NİHAİ

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

USUL

Dava, İnsan Hakları ve Temel Özgürlükler Sözleşmesi'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca, Türkiye Cumhuriyeti aleyhine, Mehmet Sait Tuncay ("başvuran") adlı Türk vatandaşı tarafından, 5 Kasım 2001 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılan başvurudan (no. 1250/02) kaynaklanmaktadır.

OLAYLAR

DAVA OLAYLARI

Başvuran 1948 doğumludur ve Hatay'da yaşamaktadır.

Başvuran 14 Mayıs 1980 tarihinde Hatay'da bir üçüncü şahıstan arsa satın almış ve tapu siciline kendisi adına kaydettirmiştir. Tapu kayıtlarına göre arsanın ilk sahibi, 1965 yılında alan Samandağ Belediyesi idi. Arsa, 1968 yılında Belediye tarafından üçüncü şahıslara satılmış, başvuran da arsayı bir üçüncü şahıstan almıştır.

1976 yılında İmar ve İskân Bakanlığı arazi tesviye faaliyetleri yürütmüş ve arsanın bulunduğu bölgedeki kıyı şeridini belirlemiştir.

Başvuran, satın almasını takiben arsaya turistik tesis olarak kullanılmak üzere bir bina inşa ettirmiş, 1995 yılında Samandağ Belediyesi'nden gerekli izni aldıktan sonra lokanta olarak hizmete açmıştır.

26 Haziran 1995 tarihinde, Hazine adına hareket eden Samandağ Belediyesi 3621 sayılı kanuna (Kıyı Kanunu, 4 Nisan 1990) dayanarak, Samandağ Asliye Hukuk Mahkemesi'nden başvuranın arsasının kıyı şeridi içinde olup olmadığını belirlemesini talep etmiştir.

29 Haziran 1995 tarihinde Mahkeme tarafından görevlendirilen bir jeomorfolog, bir harita uzmanı ve bir ziraat mühendisinden oluşan bilirkişi heyeti, arsayı incelemiş ve arsanın kıyı şeridinin içinde olduğu sonucuna varmıştır.

5 Temmuz 1995 tarihinde Hazine adına hareket eden Samandağ Belediyesi, Samandağ Asliye Hukuk Mahkemesi'nde dava açarak başvuranın arazinin mülkiyetine ilişkin tapu kaydının silinmesini talep etmiştir. Ayrıca Belediye, Mahkemeden arazinin dava sonuçlanıncaya kadar devrini engellemek için bir emir çıkarmasını talep etmiştir.

9 Eylül 1996 tarihinde, başvuran, mahkemeye 29 Haziran 1995 tarihli bilirkişi raporuna itiraz eden bir dilekçe sunmuştur. Bilirkişi raporunun arsa üzerindeki yapıları dikkate almaktan yoksun olması sebebiyle tapu kaydının silinmesi için dayanak olarak kabul edilemeyeceğini öne sürmüştür. Ayrıca Belediyenin bir kalkınma planını yürürlüğe sokarak bölgede yapı inşa edilmesini teşvik ettiğini öne sürmüştür.

Mahkeme, başka bir bilirkişi heyetinin görüşüne başvurma kararı almıştır. İkinci incelemeyi takiben heyet 14 Eylül 1998 tarihinde birinci raporu teyit etmiştir.

16 Aralık 1999 tarihinde Samandağ Asliye Hukuk Mahkemesi Hazine'nin talebini onamış ve tapu kaydının silinmesini kararlaştırmıştır. Aynı zamanda başvuranın davacının yasal masraflarını tazmin etmesi talimatını vermiştir.

Mahkemenin nihai kararındaki muhakemesinin özeti şu şekildedir:

“Kıyı şeridinin belirlendiği dönemde 6785 sayılı İmar Kanunu (9 Temmuz 1956) yürürlükteydi. 6785 sayılı Kanun'un 105. maddesinde yer alan kıyı şeridi tanımı 3621 sayılı Kıyı Kanunu'ndaki tanıma benzerlik göstermektedir. Anayasanın 43. maddesi kıyıların Devletin tasarrufunda olduğunu belirtmektedir. Bu ifade aynı zamanda Medeni Kanun'un 641. maddesinde, Tapu Kanunu'nun 33. maddesinde ve Kadastro Kanunu'nun 16. maddesinde de tespit edilmiştir. Bu yüzden kıyılar özel mülkiyet haklarına tabi olamaz. 25 Şubat 1986 ve 18 Eylül 1991 tarihli Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği üzere bu araziler üzerinde yapı inşası ve bu yapıların iyi niyetle kullanılması bu kurala istisna oluşturmaz.

Yukarıdakilerin ışığında Mahkeme, başvuranın adına düzenlenmiş tapu kaydının silinmesini kararlaştırmıştır. Ayrıca mahkeme, karar kesinlik kazanana kadar ara tedbirlerin uzatılmasına hükmeder.”

Başvuran karara itiraz etmiş, bahse konu mülk üzerinde yetkililerce kabul edilmesi zorunlu olan kazanılmış haklarının bulunduğunu iddia etmiştir. Arsayı tapu kayıtlarına göre satın almış olduğunu ve arsanın tescilinden bu yana Samandağ Belediyesi'ne emlak vergisi ödediğini ileri sürmüştür. Ayrıca arsa üzerine bir lokanta inşası ve işletmesi için Belediyeden gerekli izni almıştır. Başvuran buna ek olarak bilirkişi heyetinin kıyı şeridinin tayininde hata yapmış olduğunu iddia etmiştir.

3 Ekim 2000 tarihinde Yargıtay, bilirkişi raporları ve bu konudaki yerleşmiş içtihadın ışığında Samandağ Asliye Hukuk Mahkemesi'nin kararını onamıştır.

19 Nisan 2001 tarihinde Yargıtay başvuranın kararın düzeltilmesi talebini Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 440. maddesindeki şartların hiçbirinin davada mevcut olmaması nedeniyle reddetmiştir. Karar, 23 Mayıs 2001 tarihinde başvurana tebliğ edilmiştir.

HUKUK

I. AİHS'NİN 1 NO'LU PROTOKOLÜNÜN 1. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran, 1 No'lu Protokol'ün 1. Maddesi'nin ihlal edilerek, kendisine tazminat ödenmeden arsasından yoksun bırakıldığı hususunda şikayette bulunmuştur. 1 No'lu Protokol'ün 1. Maddesi'ne 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 hâlel getirmez.”

A. Kabuledilebilirlik

Hükümet öncelikle iç hukukta mevcut idari ve medeni yollardan gerektiği gibi faydalanamaması nedeniyle başvuranın AİHS'nin 35 § 1. maddesinde zorunlu tutulan iç hukuk yollarını tüketmemiş olduğunu öne sürmüştür.

Başvuran, mülkiyet hakkı ile ilgili olarak iç hukukta etkili yollar bulunmadığını öne sürmüştür.

AİHM, Hükümet'in gösterdiği medeni ve idari hukuk yollarının, başvurana, tapu sicilinde kendi adına olan kaydın ancak kanuna aykırı olarak geçersiz kılınması durumunda tazminat yolu açabileceğini gözlemlemektedir. Ancak Samandağ Asliye Hukuk Mahkemesi, sözkonusu arazinin kıyı şeridinde olması nedeniyle Devlet'in yetkisinde olması gerektiği kararını vererek, başvuranın tapusunu Kıyı Kanunu'na göre geçersiz kılmıştır. Bu nedenle sözkonusu ön itiraz reddedilmelidir. AİHM, ayrıca, başvurunun diğer bakımlardan kabuledilmez olmadığını, bu nedenle kabuledilebilir ilan edilmesi gerektiğini kaydetmiştir.

Hükümet ikinci olarak, başvurunun AİHS'nin 35 § 1. Maddesi uyarınca altı aylık süre sınırlamasına uymaması gerekçesiyle, AİHM'nin başvuruyu reddetmesini istemiştir. Başvuranın, arsanın tapu sicil kaydının silinmesi ile ilgili davanın açılmasından itibaren altı ay içinde AİHM'ye başvurması gerektiğini öne sürmüşlerdir.

AİHM, yerel makamların nihai kararlarının 19 Nisan 2001 tarihinde alınıp kararın kendisine 23 Mayıs 2001 tarihinde tebliğ edilmesi nedeniyle başvuranın, 5 Kasım 2001 tarihinde AİHM'ye başvurmakla, AİHS'nin 35 § 1. Maddesi'nde belirlenen koşula riayet etmiş olduğunu kaydetmektedir.

Dolayısıyla Mahkeme Hükümetin altı ay kuralı ile ilgili bu ön itirazını reddeder. AİHM, ayrıca, başvurunun diğer bakımlardan kabuledilmez olmadığını, bu nedenle kabuledilebilir ilan edilmesi gerektiğini kaydeder.

B. Esaslar

1. AİHM'ye sunulan savunma

Hükümet, Anayasa'ya göre, kıyıların devlete ait olduğunu ve hiçbir zaman özel mülkiyet konusu olamayacaklarını savunmuştur. Başvuranın tapusunun iptal edilmesiyle, Samandağ Birinci Derece Mahkemesi'nin aslında kanuna aykırı bir durumu düzelttiğini öne sürmüştür. Ayrıca Hükümet, zaten Devlet'e ait olan mülkün kamulaştırılması mümkün olmadığından, başvurana, tapusunun geçersiz kılınmasına istinaden tazminat ödenemeyeceğini iddia etmiştir.

Hükümet ayrıca arsanın kıyı şeridine dahil olduğunun başvuran mülkü satın almadan önce, 1976 yılında belirlendiğini ve sahil şeridinde olduğu için tapuda plaj olarak kaydedildiğini savunmuşlardır. Başvuran, devlete ait olan kıyıda yer alan bir mülkün kullanımının özel mülkiyet getirmeyeceğinin farkında olmalıydı. Bu nedenle tapu kaydında başvuranın adının bulunması Anayasa ve sözkonusu zamanda yürürlükte olan kanunlara aykırı idi ve yasadışı edinim Samandağ Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından düzeltilmiştir.

Somut davada başvuranın arsayı aldığı dönemde belirlenmiş bir kıyı şeridinin bulunması ve başvuranın arsanın durumuyla ilgili yukarıda bahsedilen gerçeklerden haberdar olmadığını değerlendirmenin mümkün olmayışı nedeniyle başvuranın iyi niyetinin şüpheli olduğunu iddia etmişlerdir.

Başvuran mülkü satın aldığı 1980 yılında arsanın bir üçüncü şahsın adına kayıtlı olduğunu ve özel mülkiyeti yasaklayan bir kısıtlama bulunmadığını ifade etmiştir. Söz konusu devlet kayıtlarına dayanarak ihtilafli arsayı satın almıştır. Aynı zamanda arsanın emlak vergilerini satış sırasında ve o zamandan beri düzenli olarak defterdarlık ve Samandağ Belediyesi'ne ödediğini belirtmiştir. Arsayı kanunsuz olarak üçüncü şahıslar adına kaydettiği için arsanın kaybının tazmin edilmesinin devletin sorumluluğu olduğunu savunmuştur.

2. AİHM'nin değerlendirmesi

1 No.'lu Protokol'ün 1. maddesi anlamı dahilinde mal ve mülkten yoksun bırakmanın gerçekleşip gerçekleşmediğini belirlerken, mülkün kamulaştırıldığının mı yoksa mülke resmi olarak el mi koyulduğunun değerlendirilmesi ve bununla birlikte görünenlerin ardına bakılıp şikayet konusu durumun gerçeklerinin incelenmesi gereklidir. AİHS'nin maksadı "pratik ve etkili" hakları güvence altına almak olduğuna göre, durumun *de facto* kamulaştırmaya varıp varmadığı tespit edilmelidir (bkz. *Sporrong ve Lönnroth – İsveç*, A Serisi no. 52).

Bu bağlamda, AİHM, bir kişiyi mülkünden yoksun bırakan bir önlemin hem "kamu yararına" meşru bir amaç gütmesi gerektiğini hem de başvuru yollar ve gerçekleştirilmesi amaçlanan hedef arasına makul bir oran ilişkisi olması gerektiğini hatırlatır (*ibidem*, § 69). Söz konusu kişinin "kişisel ve haddinden fazla yük" taşımak zorunda kalmış olduğu durumda gerekli denge kurulamayacaktır (*ibidem*, § 73).

Sözleşmeye taraf olan devletlerin yasal sistemleri uyarınca, tazminat ödemesi olmadan kamu yararına mala el koymanın ancak, söz konusu dava ile ilgisi olmayan, istisnai durumlarda haklı olarak kabul edilebileceğini yineler. 1 No.'lu Protokol'ün 1. maddesince sağlanan mülkiyet hakkının korunması, eşdeğerde herhangi bir ilkenin mevcut olmaması halinde büyük ölçüde boş ve etkisiz olur (*Lithgow ve Diğerleri – İngiltere*, A Serisi no. 102, § 128).

Somut davada, AİHM, başvuranın, tartışma konusu arsayı 1980 yılında Samandağ Belediyesi'nden aldığını ve arsanın, kesintisiz olarak, 2001 yılına kadar adına kayıtlı bulunduğunu gözlemlemektedir. Arsanın alındığı tarihte, kayıtlarda, kişilere böyle bir mülkiyeti yasaklayan herhangi bir uyarı bulunmuyordu ve gerçekte Belediye tarafından bir üçüncü şahısa da satılmıştı. Tapu senedi, 19 Nisan 2001 tarihinde Yargıtay tarafından onanan Samandağ Hukuk Mahkemesi'nin 16 Aralık 1999 tarihli kararı ile Hazine'ye devredilmiştir. Bu nedenle, yerel mahkemelerin kararı, 1 No.'lu Protokol'ün 1. maddesinin ikinci cümlesi anlamı dahilinde başvuruyu açıkça mülkiyetinden yoksun bırakmıştır (bkz. üzerinde gerekli değişiklikler yapıldıktan sonra, *Brumărescu – Romanya* [BD], no. 28342/95).

AİHM, Samandağ Hukuk Mahkemesi'nin, arsayı Hazine adına tescil etme kararının kanun tarafından öngörüldüğünü kaydeder. Zira, bu karar, Kıyı Kanunu hükümlerine, Anayasa'nın 43. maddesine, Tapu Kanunu'nun 33. maddesine ve Kadastro Kanunu'nun 16. maddesine dayanmış ve Anayasa Mahkemesi'nin içtihatları ile doğrultulu olmuştur. Ayrıca, mülkiyetten yoksun bırakmanın kamu yararına olduğunun taraflar arasında anlaşmazlık

konusu olmadığını kaydetmektedir. Bu gerçek aynı zamanda yerel mahkemelerin kararında da kaydedilmiştir. Ancak, başvuran, tapusunun Hazine'ye devredilmesine karşılık herhangi bir tazminat almamıştır ve Hükümet, bu tutumu haklı çıkarabilecek ikna edici herhangi bir unsura atıfta bulunmamıştır.

AIHM, mülkiyetine karşılık olarak yeterli tazminatın ödenmediği bu durumda, kanun tarafından öngörülmesine rağmen, söz konusu müdahalenin, kamu yararı gerekleri ve kişinin temel haklarının korunması gerekleri arasında adil bir denge sağlamadığını değerlendirmektedir (bkz. üzerinde gerekli değişiklikler yapıldıktan sonra, *N.A. ve Diğerleri – Türkiye*, no. 37451/97).

Sonuç olarak Mahkeme, AIHS'nin 1 No.'lu Potokolünün 1. maddesinin ihlal edildiği kararına varır.

II. AIHS'NİN DİĞER MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran AIHS'nin 5, 6, 7, 14, 17 ve 18. maddelerinin ihlal edilmesinden şikayetçi olmuştur.

Bu bağlamda, takibat sırasında kanunen korunmadığını ve ulusal mahkemenin kararının ayrıntılı muhakemeden yoksun olduğu, bu yüzden ikna edicilikten uzak olduğunu iddia etmiştir. Ayrıca ulusal mahkemenin kararını mülkü satın aldığı tarihte mevcut olmayan bir kanuna dayandığını ve devletin de kıyı şeridinde yapı inşa ettiğini savunmuştur.

Hükümet iddiaları reddetmiştir.

Mahkemeye sunulan bilgilerin incelenmesinden söz konusu maddelerin ihlal edildiği görülmemiştir. Mahkeme, başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun ve AIHS'nin 35 §§ 3 ve 4 maddeleri uyarınca kabuledilmez olduğunu belirtir.

III. AIHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

AIHS'nin 41. maddesi aşağıda çıkarılmıştır:

“Mahkeme işbu Sözleşme ve protokollarının 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

Başvuran, maddi zararları için 375,393 Amerikan Doları (USD) tazminat talep etmiştir. Maddi tazminat talebini, 17 Haziran 2005 tarihli, başvuranın isteği üzerine hazırlanmış ve Samandağ Asliye Hukuk Mahkemesi'ne sunulmuş bir bilirkişi raporuna dayandırmıştır. Söz konusu rapora göre, ihtilaflı toprağın değeri, 504,318¹ Yeni Türk Lirasıdır. Ayrıca manevi zararları için 100,000 Amerikan Doları talep etmiştir.

Hükümet, 16 Aralık 2005 tarihli bilirkişi raporu sonuçlarına itiraz etmiştir. Toprağın, bir inşaat mühendisi yerine bir jeolog ve bir jeomorfolog tarafından değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Ayrıca, bu nitelikteki bir toprağın piyasa değerinin olamayacağını iddia

¹ 17 Haziran 2005 tarihinde 303,806 Euro'ya denk gelmektedir.

etmiştir. Ek olarak başvuranın manevi tazminat talebinin haddinden fazla olduğunu savunmuşlardır.

AİHM, tespit edilen ihlalin temelini, el koymanın yasa dışılığından ziyade tazminat eksikliği olması durumunda, tazminatın mülkün tam değerini yansıtmasının gerekli olmadığını yineler (*I.R.S ve Diğerleri – Türkiye* (adil tazmin), no. 26338/95). Bu nedenle, başvuranın tazminat alma hususundaki yasal beklentilerini karşılayacak bir meblağın belirlenmesini uygun bulur (*Scordino – İtalya (no. 1)* [BD], no. 36813/97, *Stornaiuolo – İtalya*, no. 52980/99 ve *Doğrusöz ve Aslan – Türkiye*, no. 1262/02).

Yukarıda kaydedilenler ışığında AİHM başvurana maddi zarar için toplam 200,000 Euro ödenmesine karar vermiştir.

Başvuranın manevi tazmin talebine ilişkin olarak AİHM, sözkonusu dava koşullarında, ihlal tespitinin yeterli adil tazmin teşkil ettiğine hükmeder (*Doğrusöz ve Aslan*, yukarıda anılan).

B. Mahkeme masrafları

Başvuran 10,000 Amerikan Doları artı tazminat olarak alınan miktarın %17'sine tekabül eden miktarı temsilcisinin ücreti olarak talep etmiştir. Bu bağlamda kendisi ile temsilcisi arasında imzalan sözleşmeye atıfta bulunmuştur.

Hükümet talebe itiraz etmiş, ne davanın karmaşıklığı ne de ülkenin ekonomik ve sosyal gerçeklerinin bu denli yüksek avukatlık masraflarını haklı çıkarabileceğini belirtmiştir.

Sahip olduğu bilgiler ve eşitlikçi bir temele dayanarak Mahkeme başvurana mahkeme masrafları kapsamında 4,000 Euro ödenmesine hükmeder.

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. Mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesine ilişkin 1 No'lu Protokolün 1. maddesine ilişkin şikayetin kabuledilebilir, başvurunun kalan kısmının ise kabuledilmez olduğuna;
2. 1 No'lu Protokolün 1. maddesinin ihlal edildiğine;
3. İhlalin tespitinin başvuran tarafından talep edilen manevi zararları tazmin için yeterli olduğuna;

4. (a) Sorumlu Devlet'in başvurana, AİHS'nin 44 § 2. maddesi uyarınca kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme gününde geçerli olan kur üzerinden Yeni Türk Lirası'na çevrilerek başvurana ödenmek üzere 200,000 Euro (iki yüz bin Euro) maddi tazminat, 4,000 Euro (dört bin Euro) mahkeme masrafları ve bu miktarlar üzerine 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;

5. Başvuranın adil tazmin talebinin kalan kısmının reddine

KARAR VERMİŞTİR.

İngilizce hazırlanmış, AİHM İç Tüzüğü'nün 77 §§ 2. ve 3. maddeleri uyarınca 12 Aralık 2006 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

S. DOLLÉ
Zabıt Kâtibi

J.-P. COSTA
Başkan