

T.C.
ADALET BAKANLIĞI
İNSAN HAKLARI TAZMİNAT KOMİSYONU BAŞKANLIĞI
(6384 SAYILI KANUN İLE KURULAN KOMİSYON)

Karar No.: 2022/5

Karar Tarihi :18/04/2022

KOMİSYON KARARI

Müracaat Edenler

: Eyip KOCAKAYA Mirasçıları

1-)Arzu KOCAKAYA	38884601402
2-)Ayten KOCAKAYA	38887601348
3-)Sadık KOCAKAYA	38866602076
4-)Selda KOCAKAYA	38869601922
5-)Sercan SÖZER	38875601794
6-)Serdar KOCAKAYA	38872601858
7-)Serhat KOCAKAYA	38878601630
8-)Sevil YILDIRIM	38863602130
9-)Sidar YİĞİT	38881601566
10-)Sultan KOCAKAYA	38890601274

Vekilinin Adı ve Soyadı

: Av. Neslihan KOCAKAYA

Vekilin Adresi

: Muhsin Yazıcıoğlu Cad. Akasya Apt. 40 / 6
Çankaya / ANKARA

AİHM Başvuru Tarihi

: 05/07/2006

AİHM Başvuru No

: 29071/06

Komisyonu İşaret Eden AİHM Kararı

: Kocakaya/Türkiye (29071/06)

Komisyon Müracaat Tarihi

: 03/03/2022

Komisyon Dosya No

: 2022/2 AİHM

** Tazminat Komisyonu tarafından verilen iş bu karar 6384 sayılı Kanun'un 7/3. maddesi gereğince henüz kesin değildir. Müracaat sahibinin bu kararın kendisine tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde yine Komisyon aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz hakkı bulunmaktadır. Eğer bu süre içinde itiraz edilmezse karar kesinleşir.*

İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığı

Adalet Bakanlığı Ek Binası Milli Müdafaa Cad. No:8 K:5

06659 Bakanlıklar/Kızılay/ANKARA

9 Ocak 2013 tarih ve 6384 sayılı “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun” ile kurulmuş İnsan Hakları Tazminat Komisyonunun (Komisyon) Eyüp Kocakaya/Türkiye ismiyle 05/07/2006 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne (AİHM) yapılan 29071/06 nolu bireysel başvuruya ilişkin karardır.

I. USÛL

1. Müracaat eden yukarıda belirtilen AİHM önündeki başvurusunu 23/08/2017 tarihinde Komisyonumuza vekili Av. Neslihan KOCAKAYA aracılığıyla sunarak 6384 sayılı Kanun gereğince tazminat talebinde bulunmuştur.

2. Dilekçe ve eklerinin yapılan ön incelenmesi sonunda anılan Kanun’un 5. maddesi kapsamında usulüne uygun bir müracaatın olduğu, Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Dosya, Komisyon Üyesi Hâkim Alpay GENÇER tarafından incelendikten ve şikayet hakkındaki bilgi ve belgeler tamamlandıktan sonra aşağıda isim ve imzaları bulunan Komisyon heyetine sunularak karar altına alınmıştır.

II. OLAY VE OLGULAR

4. Müracaata konu olay ve olgular, dosyada mevcut bilgi ve belgelere göre özetle şöyledir:

5- Müracaat eden, malik olduğu Bursa İli, Mudanya İlçesi, Kumyaka Köyü, Kora Mevkiinde bulunan C:233, Sayfa: 46-47-48-43, Sıra: 12-13-14-15-22 ve 2’de kayıtlı taşınmazları 04/12/1986 tarihinde önceki tapu malikinden satın aldığını ve o tarihten beri malik sıfatıyla kullandığını, tapulu taşınmazlar üzerinde önceki sahiplerinin bakım ve muhafazası ile özel orman yetiştirildiğini ve korunduğunu, ancak 55 Nolu Orman Kadastro Komisyonunca taşınmazların 16/03/1993 günü ilan edilen orman kadastrounda Mavromat Tepe I Devlet Ormanı olarak orman sınırları içine alındığını belirterek taşınmazlara ilişkin komisyon kararının ve devlet ormanı sınırlamasının iptali ile özel orman olarak adına tesbit ve tesciline karar verilmesi talebiyle 07/04/1993 tarihinde Mudanya Kadastro Mahkemesinde dava açmıştır. Yapılan yargılama sonunda, mahkemenin davanın kabulüne dair 18/10/1993 tarihli kararı **Yargıtay** tarafından bozulmuş, bozma üzerine mahkemenin davanın kabulüne dair verdiği 23/12/1999 tarihli ikinci kararını inceleyen Yargıtay, "sadece Aralık 1986 tarih 2 numaralı 459.500 m2 yüzölçümündeki kaydın cinsinin ormanlı tarla, diğerlerinin tapu kaydındaki cinsinin tarla yazılı olup bir yerin özel orman olarak kabul edilebilmesi için tapu kaydında orman cinsinin açıkça yazılı olması, kapsamlarının orman olduğu veya üzerlerinde orman bitki örtüsünün bulunduğu belirtilmediğine göre bu kayıtların temelinde özel orman olarak oluşturulduğundan bahsedilemeyeceğini, tarla nitelikli olan diğer 5 adet tapu kaydı kapsamındaki taşınmazların 4785 sayılı Yasa hükümlerine göre devletleştirilmiş orman olarak kabullerinin gerektiğini, tüm çevresi beş adet tarla cinsli devletleştirilmiş orman olarak kesinleşen taşınmazlarla çevrili Aralık 1986 tarih ve 2 numaralı tapu kaydı kapsamındaki taşınmazın da özel orman olarak kabulüne olanak bulunmadığı" gerekçesiyle yeniden bozmuştur.

En son bozma üzerine mahkeme,19/06/2003 tarih, 2003/58 - 2003/30 E/K sayılı kararı ile davanın reddine karar vermiştir. Kararın temyizi üzerine Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 27/06/2005 tarih, 2005/3714- 2005/8486 E/K sayı ilamı ile mahkeme kararını onamış, karar düzeltme talebinin reddi üzerine **karar 22/12/2005 tarihinde kesinleşmiştir.**

6. Müracaat eden, 15/04/2013 tarihinde, Bursa İli, Mudanya İlçesi, Kumyaka Köyü, Kora Mevkiinde bulunan C:233, Sayfa: 46-47-48-43, Sıra: 12-13-14-15-22 ve 2'de kayıtlı taşınmazların orman sınırları içerisinde kaldığı, 4785 sayılı yasa gereğince devletleştirilen orman olduğu gerekçesiyle taşınmazların mülkiyetini kaybettiğinden TMK 1007. Maddesi gereğince taşınmazların bedelinin ödenmesi talebiyle Mudanya 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde tazminat davası açmıştır.

Mahkeme, 24/03/2015 tarih, 2013/124 - 2015/83 E/K sayılı kararı ile davanın kabulüne karar vermiştir. Kararın temyizi üzerine Yargıtay 20.Hukuk Dairesi, 31/05/2018 tarih, 2016/8455 - 2018/4170 E/K sayılı kararı ile, "*Mahkemece davanın kabulüne karar verilmişse de; varılan sonuç dosya kapsamına uygun değildir. 13.07.1945 tarihinde yürürlüğe giren 4785 sayılı Kanunun 1. maddesi gereğince, aynı Kanunun 2. maddesinde sayılan istisnalar dışında bütün ormanlar devletleştirildiği, aynı Kanunun 5. maddesinde "Devletleştirilen ormanların sahiplerini bu kanunun yürürlüğe girmesinden başlayarak 1 yıl içinde ihticaca salih mülk edinme belgeleri ve vergi kayıtlarıyla birlikte ve iş ilgililer arasında ihtilaflı durumunda ise mahkemede incelenmekte olduğuna dair alacakları belgeleriyle ormanların bağlı bulundukları Devlet orman işletmesi müdürlüğüne veya o yerin mülkiye üstüne başvurmak zorundadır. Bir yıl içinde bu ödevi yerine getirmeyenler devletleştirilen ormanın karşılığını alma hakkını kaybeder"* hükmünün bulunduğu, bu hüküm uyarınca davacının dayanak Şubat 1326 tarihli sicilden gelen tapularından dolayı tazminat talep hakkının da bulunmadığı anlaşıldığına göre, davacının tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekirken aksi düşünce ile davanın kabulüne karar verilmesi doğru değildir." gerekçesiyle mahkeme kararını bozmuştur. Bozma sonrası mahkeme, 30/04/2019 tarih, 2018/533 - 2019/216 E/K sayılı kararı ile davanın reddine karar vermiştir. Karar Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 09/06/2021 tarihli onama kararı ile kesinleşmiştir.

Müracaat eden asıl dava sonuçlanmadan, bilirkişi raporundaki tazminat miktarını dikkate alarak ilk davada hükmedilmeyen tazminatın ödenmesi talebiyle, aynı mahkemede, 19/01/2016 tarihinde, ek tazminat davası açmıştır. Mahkemenin 2015/390 esas sayılı dosyası üzerinden davanın açılmamış sayılmasına ilişkin kararı temyiz üzerine bozulmuştur. Bozma sonrası mahkeme, 2020/178 esas sayılı dosyasında 23/03/2022 tarihli celsede davanın reddine karar vermiştir. Karar henüz kesinleşmemiştir.

7. Müracaat eden, 05/07/2006 tarihinde, AİHM önünde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (AİHS) Ek 1 Numaralı Protokolün 1. maddesi çerçevesinde tapu kaydının herhangi bir tazminat ödenmeksizin iptal edilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının **ihlal** edildiğinden bahisle şikâyetçi olmuştur.

8. AİHM, 29071/06 nolu başvuru hakkında, *Eyip Kocakaya/Türkiye* kararında, Sözleşme'ye (AİHS) Ek 1 Nolu Protokolün 1. maddesi çerçevesinde orman olduğu gerekçesiyle veya 6831 sayılı Kanunun 2B maddesinin uygulanması nedeniyle kadastro tespiti yada orman kadastrosu sonucu taşınmazın tapuda ormanlık alanda olduğunun tespit edilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan şikâyetler hususunda başvuranın 6384

sayılı kanunla kurulan Tazminat Komisyonuna başvurması gerektiğinden **kabul edilemez olduğuna**, diğer şikâyetlerle ilgili olarak ise dosyadaki delillerin bütünü göz önüne alarak ve ileri sürülen iddiaları değerlendirmeye yetkili olduğu ölçüde, Sözleşme'nin 34. ve 35. maddelerinde ortaya konan kabul edilebilirlik koşullarının yerine getirilmemiş olduğuna karar vermiştir.

9. Müracaat eden son olarak Komisyona sunduğu dilekçesinde; AİHM başvuru formuna atıf yaparak tazminat talebinde bulunmuştur.

10. Komisyon, 20/07/2018 tarih, 659/16/85M/2017 Esas-2018/33M sayılı kararı ile, müracaat edenin mülkiyet hakkının ihlal edildiğini kabul ederek lehine 175.000 TL tazminat ödenmesine karar vermiştir. Karar, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesinin, 04/10/2018 tarih, 2018/168 - 2018/3871 E/K sayılı kararı ile itirazın reddine verilerek 04/10/2018 tarihinde kesinleşmiştir.

11. Komisyon kararına karşı müracaat eden, 30/11/2018 tarihinde, Anayasa Mahkemesine başvurmuştur. Müracaat edenin 21/03/2021 tarihinde vefatı üzerine, başvuruyu mirasçıları devam ettirmiştir.

12. Başvuru üzerine, Anayasa Mahkemesi, 2018/34900 başvurululu nolu ve 13/01/2022 tarihli kararının gerekçesinde özetle şunlar ifade edilmiştir:

"AİHM, mülkün gerçek değerine göre makul kabul edilebilecek bir miktarda tazminat ödemeden mülkiyetten yoksun bırakmanın Sözleşme'ye ek (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamında aşırı bir yük oluşturduğunu ve hiç tazminat ödenmeden mahrum bırakmanın ancak istisnai durumlarla haklı bulunabileceğini belirtmektedir (Nastou/Yunanistan (No. 2), B. No: 16163/02, 15/7/2005, § 33; Jahn ve diğerleri/Almanya [BD], B. No: 46720/99, 72203/01, 72552/01, 30/6/2005, § 116). (Anayasa Mahkemesi B. No: 2018/34900, 13/01/2022, § 33).

AİHM, adil dengenin sağlanıp sağlanmadığının ve malike aşırı külfet yüklenip yüklenmediğinin değerlendirilmesinde tazminat tutarının önemli bir unsur olduğunu vurgulamakta, taşınmazın gerçek değerinin karşılanmamasının kural olarak adil dengeyi bozacağını kabul etmektedir. **AİHM'e göre tazminat miktarı kural olarak taşınmazın mülkiyetinin kaybedildiği tarihteki değerine göre hesaplanmalıdır.** Başka türlü yaklaşımlar az veya çok keyfiliğe ve belirsizliğe neden olabilir (Vistiř ve Perepjolkins/Letonya [BD], B. No: 71243/01, 25/10/2012, §§ 110, 111). Bununla birlikte AİHM (1) No.lu Protokol'ün her olayda tam tazminat ödenmesini garanti etmediğini, kamu menfaatinin meşru amaçlarının bazı hâllerde -büyük ekonomik reformlar gibi- taşınmazın gerçek bedelinin altında tazminatı müstahak kılabilceğini ifade etmektedir (Vistiř ve Perepjolkins/Letonya, § 112). (Anayasa Mahkemesi B. No: 2018/34900, 13/01/2022, § 35).

Devletin hüküm ve tasarrufu altında olan malların korunması amacıyla mülkiyet hakkına müdahale edilmesi meşru olmakla birlikte bu kamusal külfetin tamamının mülk sahiplerine yüklenemeyeceği ve kanun koyucunun buna uygun çözüm yolları bulması gerekeceği açıktır. Kamuya ait orman ve diğer malların korunmasındaki kamu yararı amacı ile başvurunun mülkiyet hakkı arasında makul denge, başvurucuya tazminat ödenmesi veya başvurunun zararının başka yollarla telafi edilmesi şartıyla sağlanabilir (Anayasa Mahkemesi B. No: 2018/34900, 13/01/2022, § 59).

Mülkiyet hakkından yoksun bırakılma biçimindeki müdahalelerde adil dengenin sağlanması için hükmedilmesi gereken tazminatın miktarı kural olarak taşınmazın müdahale anındaki gerçek (tam) değeridir. Taşınmazın müdahale anındaki değerinin hesaplanması dışındaki seçenekler taşınmazın değerinde sonradan meydana gelen artış veya azalmalar nedeniyle malikin haksız kazanç elde etmesine veya haksız yere zarara uğramasına yol açabilir. Öte yandan kamu yararının zorunlu kıldığı çok istisnai hâllerde taşınmazın gerçek değerinin altında tazminat ödenebilir. (Anayasa Mahkemesi B. No: 2018/34900, 13/01/2022, § 60).

Anayasa'nın ormanların korunması ve geliştirilmesine ilişkin 169. maddesi uyarınca ormanların özel mülkiyete konu edilmesi mümkün değildir. Bununla birlikte söz konusu taşınmazların kamu makamları tarafından oluşturulan tapu kayıtlarına göre özel mülke konu edildiği ortadadır. Başvurucu tarafından söz konusu taşınmazların satın alındığı tarihte tapu kayıtlarında herhangi bir şerhin veya belirtmenin bulunduğu kamu makamlarınca gösterilemediği gibi dosya kapsamından başvurunun taşınmazların devlet ormanı olduğunu bilebilecek durumda olduğunu gösterir başkaca herhangi bir olgunun da mevcut olmadığı anlaşılmıştır. **Taşınmazların özel orman vasfında olması ileri bir dönemde devlet ormanı olarak sınırlandırılabilirliğini öngörülebilir hâle getirmemektedir. Zira Türk hukuk sisteminde özel orman tamamen yasaklanmış bir müessese değildir.** Günümüzde bile çok sayıda özel orman vasfında taşınmaz bulunmaktadır. Nitekim 6831 sayılı Kanun'da özel ormanlara ilişkin hükümlere yer verilmiştir (Anayasa Mahkemesi B. No: 2018/34900, 13/01/2022, § 64).

Tazminat Komisyonu da tapu kaydının hatalı olarak oluşturulmasından devletin 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi çerçevesinde sorumluluğunun bulunduğunu kabul etmiştir. Ancak **Tazminat Komisyonu devletin sorumluluğunu hukuki geçerliliğini yitiren tapunun iptal edilmeyerek tedavül etmesine müsaade edilmesine münhasır kılmıştır.** Tazminat Komisyonuna göre ihtilaf konusu taşınmazların özel orman niteliği 4785 sayılı Kanun'un 13/7/1945 tarihinde yürürlüğe girmesiyle sona ermiştir. Ancak devlet tapuları iptal etmeyerek tedavül görmesine sebebiyet vermiştir. AİHM içtihatlarına vurgu yapan Tazminat Komisyonu, taşınmaz tapusunun sadece tedavül etmesi nedeniyle bir ihlalin söz konusu olduğunu belirtmiştir. Tazminat Komisyonu, buna bağlı olarak başvurunun zararını taşınmazları satın alırken ödediği bedel olarak tanımlamış, bu bedelin karar tarihi itibarıyla güncellenmiş hâlinin başvurucuya ödenmesi gerektiğini ifade etmiş, bununla birlikte bu şekilde hesaplanan tutarın enflasyon karşısında cüzi kalması sebebiyle hakkaniyet ilkelerini gözeterek başvurucuya 175.000 TL tazminat ödenmesini takdir etmiştir (Anayasa Mahkemesi B. No: 2018/34900, 13/01/2022, § 67).

Belirtilmelidir ki başvurunun ödenmesi gereken tazminatın hesaplanmasında taşınmazların rayiç bedelinin dikkate alınmamış olması Anayasa'nın 35. maddesini ihlal etmemektedir. Anayasa Mahkemesinin 13/11/2014 tarihli ve E.2013/95, K.2014/176 sayılı kararında da kabul edildiği üzere taşınmazın müdahale anındaki değerinin hesaplanması dışındaki seçenekler taşınmaz değerinde sonradan meydana gelen artış veya azalmalar nedeniyle malikin haksız kazanç elde etmesine veya haksız yere zarara uğramasına yol açabilir. Dolayısıyla **malikin mülkiyet hakkıyla ormanların korunması amacı arasındaki adil dengenin sağlanmasında taşınmazın güncel değerinin (Tazminat Komisyonuna başvuru tarihindeki) verilmesi gerektiği söylenemeyecektir. Nitekim AİHM'in yaklaşımı da taşınmazın mülkiyetinin yitirildiği tarihteki değerinin verilmesi yönündedir.**

Kuşkusuz tazminat miktarının hesaplanmasında taşınmazın mülkiyetinin yitirildiği tarihteki niteliği de gözönünde bulundurulacaktır. Ne var ki **malike ödenecek tazminatın hesaplanmasında taşınmazın mülkiyetinin yitirildiği tarihteki niteliğinin ve değerinin esas alınması gerekmekte ise de bunun enflasyon karşısında yitirilen kısmının da karşılanması gerekir. Aksi takdirde yıllarca taşınmazını kullanamayan ve taşınmazın bedelinden yararlanamayan malik, elde ettiği yarara karşılık orantısız bir külfete katlanmış olacaktır** (Anayasa Mahkemesi B. No: 2018/34900, 13/01/2022, § 68).

Bu çerçevede Tazminat Komisyonunun devletin sorumluluğunu taşınmazın tapusunun tedavül görmesine sebebiyet vermesine indirgemesi mülkiyet hakkının anayasal güvencelerinin gözardı edilmesine neden olmaktadır. Somut olayda başvurunun tapu siciline güven ilkesinden yararlanan üçüncü bir kişiye ödediği bedeli talep etmesi gibi bir durumun bulunmadığı hatırlanmalıdır. Olayda başvurunun taşınmazlarının tapusu devlet tarafından orman olduğu gerekçesiyle iptal edilmiştir. **Tapunun ormanların korunması amacıyla iptal edilmesi mülkten yoksun bırakma mahiyetinde olup devletin sorumluluğu taşınmazın mülkiyetin kaybedildiği tarihteki bedelinin ödenmesini kapsamaktadır. Başvurucunun 1986 tarihinde ödediği bedelin güncellenerek ödenmesi biçimindeki bir yöntemin taşınmazların gerçek bedeline karşılık geldiğinin kabulü mümkün değildir** (Anayasa Mahkemesi B. No: 2018/34900, 13/01/2022, § 69).

Kuşkusuz üstün kamu yararının gerekli kıldığı bazı istisnai durumlarda taşınmazın tam bedelinin ödenmemesi müstahak görülebilir. Gelgelelim somut olayda başvuruca taşınmazın gerçek bedelinin aşağısında tazminat ödenmesini haklılaştıran bir durumun varlığı gösterilememiştir. **İdarenin hatasını düzeltmek amacıyla tapuyu iptal etmesi hiçbir şekilde daha az tazminat ödenmesini müstahak kılan bir durum olarak kabul edilemez. Tapunun iptal edilmesinde başvurunun hiçbir kusurunun da bulunmadığı gözetildiğinde taşınmazın mülkiyetinin yitirildiği tarihteki değerinin enflasyon karşısında yitirilen kısmının da karşılanmış hâlinin başvurucaya ödenmesi ormanların korunmasındaki kamusal yarar ile başvurunun mülkiyet hakkından yararlanmasındaki bireysel yarar arasında adil bir denge kurulmasını temin edecektir** (Anayasa Mahkemesi B. No: 2018/34900, 13/01/2022, § 70).

Eldeki olayda Tazminat Komisyonunun taşınmazların mülkiyetinin kaybedildiği 22/12/2005 tarihindeki değerini hesaplamadığı açıktır. Öte yandan Tazminat Komisyonunun hesapladığı tazminat miktarının başvurunun taşınmazları satın alırken ödediği bedelin güncellenmesinden de ibaret olmadığı anlaşılmaktadır. Tazminat Komisyonu başvurunun ödediği bedelin güncellenmesi suretiyle hesapladığı tutarın enflasyon karşısında cüzi kalacağını belirterek takdire 175.000 TL tazminata hükmetmiştir. Bu durumda mevcut koşullarda başvuruca lehine hükmedilen tazminatın başvurunun mülkiyet hakkının korunmasındaki bireysel yarar ile ormanların muhafazasındaki kamusal yarar arasındaki adil dengeyi temin ettiği kamu makamlarınca gösterilememiştir. **İncelenen başvuruda, başvurucaya ödenmesi gereken tazminat miktarı hesaplanırken taşınmazların mülkiyetinin kaybedildiği tarihteki değerinin dikkate alınmamış olması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.** Dolayısıyla ihlalin Tazminat Komisyonu kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır. Bu durumda mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden değerlendirme yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır.

Bu kapsamda **Tazminat Komisyonunca yapılması gereken iş, Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir.** Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden değerlendirme yapılmak üzere Tazminat Komisyonuna gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir." gerekçeleri ile,

Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden değerlendirme yapılmak üzere İnsan Hakları Tazminat Komisyonuna GÖNDERİLMESİNE karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı üzerine göndermiş olduğu bireysel başvuru dosyası Komisyonumuzun 2022/2 yeni esasına kaydedilmiştir.

III. MÜRACAAT EDENLERİN ŞİKÂyetİNE İLİŞKİN DEĞERLENDİRME

A) Kabul Edilebilirliğe İlişkin Hukukî Değerlendirme

13. Dosyanın incelenmesinden, müracaat edenlerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (AİHS) Ek 1 Numaralı Protokolün 1. maddesi çerçevesinde tapu kaydının herhangi bir tazminat ödenmeksizin iptal edilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlaline ilgili şikâyeti AİHS'nin 35. maddesinde öngörülen kabul edilebilirlik koşullarını karşıladığı saptanmış olup, 6384 sayılı Kanun'un 6. maddesinde yer alan bir ret sebebinin de bulunmadığı anlaşılarak işin esasına geçilmiştir.

14. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi aşağıdaki gibidir:

"Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. 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."

15. Anayasa'nın "Mülkiyet hakkı" kenar başlıklı 35. maddesi;

"Herkes, mülkiyet ve miras hakkına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz." şeklindedir.

16. Anayasa'nın 169. maddesinin ikinci fıkrası;

"Devlet ormanlarının mülkiyeti devrolunamaz. Devlet ormanları kanuna göre, Devletçe yönetilir ve işletilir. Bu ormanları zamanaşımı ile mülk edinilemez ve kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamaz." hükümlerini öngörmektedir.

17. Türk Medeni Kanunu'nun ilgili hükümleri şöyledir:

683. maddenin 1. fıkrası: *"Bir şeye malik olan kimse, hukuk düzeninin sınırları içinde, o şey üzerinde dilediği gibi kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisine sahiptir."*

705. maddenin 1. fıkrası: *"Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, tescille olur."*

1007. maddenin 1. fıkrası: *"Tapu sicilinin tutulmasından doğan bütün zararlardan Devlet sorumludur."*

18. Anayasa'nın 35. maddesinde yer verilen mülkiyet kavramı, kapsam itibarıyla 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda yer alan mülkiyet kavramı ile sınırlı olmamakla birlikte, taşınmaz mülkiyetinin Anayasa'nın 35. maddesindeki güvence kapsamına girdiğinde kuşku yoktur. (Anayasa Mahkemesi B. No: 2013/1012, 16/4/2013, § 17). Anayasa'nın 35. maddesinde herkesin, mülkiyet hakkına sahip olduğu, bu hakların ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabileceği, mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır. Mülkiyet hakkı, kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla, sahip olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, ürünlerinden yararlanma ve tasarruf olanağı veren bir haktır (Anayasa Mahkemesinin 17/05/2012 tarih ve E:2011/58, K:2012/70 sayılı kararı).

19. Temel bir değer olarak çevrenin korunması ve herkesin çevreden eşit şekilde yararlanma hakkının bir uzantısı olarak Anayasa'nın 169. maddesinde ormanların devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu belirtilerek bu alanlarda özel mülkiyet yasaklanmıştır. Bu nedenle bir sürenin geçmesiyle söz konusu alanlarda özel mülkiyet edinilmesi olanaklı değildir (Anayasa Mahkemesinin 12/05/2011 tarih ve E:2009/31, K:2011/77 sayılı kararı).

20. Mülkiyet hakkı mutlak bir hak olmayıp kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilir ve bu sınırlandırmanın ölçülü ve orantılı olması gerekir. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) hem kıyılar hem de ormanlarla ilgili kararlarında kadastro tespiti ya da satın alma yoluyla tapulu taşınmazları edinen kişilerin tapularının, kıyı kenar çizgisi ya da orman alanı içinde kaldığı gerekçesiyle ve herhangi bir tazminat ödenmeksizin iptal edilmesini Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Ek 1 No'lu Protokolün 1. maddesinin ihlali olarak nitelendirmiştir. AİHM bu kararlarında çevrenin korunmasına ilişkin kamu yararı ile bireyin mülkiyet hakkının korunması arasında makul bir dengenin bulunması gerektiğini belirterek, karşılığı ödenmeksizin mülkiyet hakkına müdahale edilemeyeceği sonucuna ulaşmıştır (Anayasa Mahkemesinin 12/5/2011 tarih ve E.2009/31, K.2011/77 sayılı kararı).

21. AİHM, mülkiyetten yoksun bırakma işlemine gerekçe gösterilen tabiatın ve ormanların korunması amacının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Ek 1 No'lu Protokolün 1. maddesinin birinci bendinin ikinci cümlesi anlamında kamu yararı kapsamına girdiğini

düşünmektedir. *Tabiatın ve ormanların ve daha genel olarak çevrenin korunması söz konusu olduğunda, bilhassa da devlet konuyla ilgili olarak bir yasal düzenlemeye gitmişse, ekonomik zorunluklar ve hatta mülkiyet hakkı gibi bazı temel haklar öncelik arz etmemelidir. Bununla birlikte, mülkiyetten yoksun bırakma halinde, ihtilaf konusu tedbirin arzu edilen adil dengeye riayet edip etmediğinin ve bilhassa da başvurulara orantısız bir yük yükleyip yüklediğinin belirlenmesi için iç hukukta öngörülen telif yöntemlerinin dikkate alınması gerekir.* Bu çerçevede mülkün değerine karşılık gelen makul bir meblağın ödenmemesi durumunda mülkten mahrum etmenin aşırı bir müdahale teşkil edeceğini ve hiçbir tazminat ödenmemesi durumunun ise 1 Nolu Ek Protokolün 1. maddesi anlamında ancak istisnai koşullarda meşruiyet kazanabileceğini ifade etmiştir. Sonuç olarak da, başvuranın mülkiyet hakkından yaralanması karşısındaki engel ve tazminat ödenmemesinin, kamu yararının gerekleri ile kişinin haklarının korunması ve mülkiyet hakkı arasında hüküm sürmesi gereken adil dengeyi aşılmışın dışında ve ölçüsüz bir yüke katlanmak zorunda kalan başvurular aleyhine bozduğunu ve başvuruların mülkiyet hakkının ihlal edildiğini kabul etmiştir. (*Turgut ve diğerleri/Türkiye, 1411/03, 08 Temmuz 2008; Köktepe/Türkiye, 35785/03, 22 Temmuz 2008*)

22. Tapu işlemleri kadastro tespiti işlemlerinden başlayarak birbirini takip eden işlemler olduğundan ve tapu kütüğünün oluşumu aşamasındaki kadastro işlemleri ile tapu işlemleri bir bütün oluşturduğundan, bu kayıtlarda yapılan hatalardan 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesine göre Devletin sorumlu olduğunun kabulü gerekir. Burada Devletin sorumluluğu kusursuz sorumluluktur. Kusursuz sorumluluk tapu siciline bağlı çıkarların ve aynı hakların yanlış tescili sonucu değişmesi ya da yitirilmesi ile bu haklardan yoksun kalınması temeline dayanır. Çünkü sicillerin doğru tutulmasını üstlenen ve taahhüt eden Devlet, gerçeğe aykırı ve dayanaksız kayıtlardan doğan zararları da ödemekle yükümlüdür (*Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 18/11/2009 tarih ve E.2009/4-383, K.2009/517 sayılı kararı*). Bu işlemler nedeniyle zarar görenler, 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi gereğince 10 yıllık zamanaşımı süresinde, Hazine aleyhine adli yargıda dava açabilirler (*Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 18/12/2012 tarih ve E.2012/7876, K.2012/14598 sayılı kararı*).

23. AİHM, mülkün gerçek değerine göre makul kabul edilebilecek bir miktarda tazminat ödemedi mülkiyetten yoksun bırakmanın Sözleşme'ye ek (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamında aşırı bir yük oluşturduğunu ve hiç tazminat ödemedi mahrum bırakmanın ancak istisnai durumlarla haklı bulunabileceğini belirtmektedir (Nastou/Yunanistan (No. 2), B. No: 16163/02, 15/7/2005, § 33; Jahn ve diğerleri/Almanya [BD], B. No: 46720/99, 72203/01, 72552/01, 30/6/2005, § 116). AİHM'in yerleşik içtihadına göre, değeriyle orantılı bir meblağ ödenmeksizin mülke el konulması, genelde orantısız bir müdahale oluşturmaktadır. *Bununla birlikte, 1 Nolu Ek Protokolün 1. maddesi her zaman bedelin tamamının tazmin edileceği yönünde bir teminat sağlamamaktadır. Ayrıca, "kamu yararının" meşru amaçları da el konulan taşınmazın rayiç bedelinden daha azının tazmin edilmesini gerektirebilir.* Ayrıca yasal bir el koymanın doğurduğu sonuçlar ile hukuk dışı yollarla gerçekleştirilen bir elden almanın doğurduğu sonuçlar bir tutulamaz. (*Turgut ve diğerleri/Türkiye, 1411/03, § 14-15, 13 Ekim 2009*)

24. Tapu işlemleri kadastro tespiti işlemlerinden başlayarak birbirini takip eden işlemler olduğundan ve tapu kütüğünün oluşumu aşamasındaki kadastro işlemleri ile tapu işlemleri bir bütün oluşturduğundan, bu kayıtlarda yapılan hatalardan 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesine göre Devletin sorumlu olduğunun kabulü gerekir.

Çünkü sicillerin doğru tutulmasını üstlenen ve taahhüt eden Devlet, gerçeğe aykırı ve dayanaksız kayıtlardan doğan zararları da ödemekle yükümlüdür. AİHM'in yerleşik içtihadına göre, 1 Nolu Ek Protokolün 1. maddesi her zaman bedelin tamamının tazmin edileceği yönünde bir teminat sağlamamaktadır.

25. AİHM ve AYM yerleşik içtihatlarına göre, tazminat miktarı kural olarak taşınmazın mülkiyetinin kaybedildiği tarihteki değerine göre hesaplanmalıdır. Başka türlü yaklaşımlar az veya çok keyfiliğe ve belirsizliğe neden olabilir. Taşınmazın müdahale anındaki değerinin hesaplanması dışındaki seçenekler taşınmazın değerinde sonradan meydana gelen artış veya azalmalar nedeniyle malikin haksız kazanç elde etmesine veya haksız yere zarara uğramasına yol açabilir. Öte yandan kamu yararının zorunlu kıldığı çok istisnai hâllerde taşınmazın gerçek değerinin altında tazminat ödenebilir. Mülkiyet hakkından yoksun bırakılma biçimindeki müdahalelerde adil dengenin sağlanması için hükmedilmesi gereken tazminatın miktarı kural olarak taşınmazın müdahale anındaki gerçek (tam) değeridir. Ne var ki malike ödenecek tazminatın hesaplanmasında taşınmazın mülkiyetinin yitirildiği tarihteki niteliğinin ve değerinin esas alınması gerekmekte ise de bunun enflasyon karşısında yitirilen kısmının da karşılanması gerekir.

26. Maliye Uzmanı bilirkişi gayrimenkul değerlendirme raporunda; Mudanya İlçesi, Kumyaka Köyü, Kurudemekle mevki Cilt no: 233, Sahife no:43, sıra no:2, Koru mevki cilt no:233, sahife no:46, sıra no:12, Koru Mevki cilt no:233, sahife no:46, sıra no:13, Koru mevki cilt no: 233, sahife no:46, sıra no:14, Koru Mevki cilt no:233, sahife no:47, sıra no:15, Erikpınar Mevkii cilt no:233, sahife no:48, sıra no:22'de tapuda kayıtlı taşınmazların malikinin Eyüp Kocakaya'nın olduğu, bahsi geçen 6 adet taşınmazın 108 ada 632 nolu parsel numarasıyla 18.06.2007 tarihinde tapuya tescilli Mavromattepe Devlet Ormanı olarak yapılan yerin bir kısmı, Çepni Köyünde kadastro çalışmalarında 29.08.2007 tarihinde tescilli yapılan 141 ada 1 nolu orman parselinin bir kısmı, Çepi Köyü 137 adadaki orman parselinin bir bölümü ile Kumyaka Köyünde bulunan 108 ada 610 nolu parselin bir kısmını kapsamakta olduğu, Mudanya İlçesi, Kumyaka Mahallesi içinde bulunan 108 ada 862 ile 108 ada 610 parsel sayılı taşınmazların 1/5000 ölçekli Kumyaka Çevresi Nazım İmar planında, Çepni Mahallesi 137 ada 55 parsel ile 141 ada 1 parsel sayılı taşınmazların 1/100000 ölçekli Bursa 2020 Yılı Çevre Düzeni Planında kalmakta olduğunun anlaşıldığı, onaylı 1/5000 ölçekli Kumyaka Nazım İmar Planı kapsamında 108 ada 632 parselin orman alanında, 108 ada 610 ada parselin tarım alanında, 141 ada 1 parselin kısmen tarım alanında, 137 ada 55 parselin kısmen orman alanında kaldığının anlaşıldığı, taşınmazların tepelik ve vadilerden oluşan engebeli arazi durumunda ve birbirine komşu vaziyette bulunduğu, taşınmazların önemli kısmının sık, bir kısmının seyrek olmak üzere orman ürünü ağaçlar ile kaplı olduğu, bunun yanı sıra göreceli olarak az bir kısmında ise boşluk bulunduğu, söz alanda bir kısmının ise tarımsal amaçlı olarak kullanıldığı, taşınmazların bulunduğu Çepni Köyünün merkeze 2 km, Kumyaka Köyü merkezine 2,8 km, Mudanya İlçesine 5,5 km mesafede bulunduğu, tapu kayıtlarında taşınmazların toplam yüzölçümlerinin 836.930 metrekare büyüklüğünde, yapılan değerlendirmeler kapsamında taşınmazların 2005 tarihi itibarıyla değerinin **1,00 TL/m²** edebileceği ayrıca taşınmazların üzerindeki ağaç türleri ve servet göstergeleri çerçevesinde servet hesabı yapılarak alandaki ağaçların değerinin 2005 yılı itibarıyla **92.011,57 TL** olduğu sonuç ve kanaatine varmıştır.

27. Komisyonumuzca, 20/07/2018 tarih ve 2018/33M sayılı kararı ile müracaat eden lehine hükmedilen 175.000 TL tazminat, kararın kesinleşmesi üzerine İnsan Hakları Dairesi

Başkanlığına gönderilmiş, Daire Başkanlığı kesinleşen tazminat miktarının **18.12.2018 tarihi itibariyle ödenmek üzere paranın emanet alındığını** ancak müracaat eden ya da mirasçıları tarafından tazminatın ödenmesi için talepte bulunulmadığı bildirilmiştir. Dolayısıyla tazminat miktarı hesabı yapılırken taşınmazların kaybedildiği tarih olan 2005 yılındaki tazminat miktarı TÜİK enflasyon oranlarına göre önceki karardaki tazminat

miktardaki tazminatın ödenmek amacıyla hazır edildiği tarihe kadar güncellenmiş, önceki kararlar hükmüyle 175.000 TL hesaplanan tazminat miktarından mahsup edilerek kalan tazminat miktarı tekrar karar tarihine kadar yeniden güncelleme yapılarak tazminat miktarı tespit edilmiştir.

28. Bursa İli, Mudanya İlçesi, Çepni ve Kumyaka Mahallesi'nde bulunan 6 adet taşınmazın mülkiyetinin kaybedildiği 2005 tarihi itibariyle değeri (836.930 m² x 1,00 TL) 836.930 TL, ağaç bedeli 92.011,57 TL olmak üzere toplam 928.941 TL'dir. Taşınmazın TÜİK enflasyon oranlarına göre, 12/12/2018 tarihi itibariyle güncellenmiş değeri 2.973.032 TL olup, bu miktardan 175.000 TL mahsup edilmiştir. Mahsup sonucu hesaplanan 2.798.032 TL tazminat miktarının karar tarihi itibariyle **güncellenmiş değeri ise 5.993.022 TL'dir.**

29. Müracaata konu iş bu dosyadaki bilgi ve belgeler ışığında: müracaat edenlerin malik olduğu Bursa İli, Mudanya İlçesi, Kumyaka Köyü, Kora Mevkiinde bulunan C:233, Sayfa: 46-47-48-43, Sıra: 12-13-14-15-22 ve 2'de kayıtlı taşınmazları 04/12/1986 tarihinde önceki tapu malikinden satın aldığı ve o tarihten beri malik sıfatıyla kullandığı ancak 55 Nolu Orman Kadastro Komisyonunca taşınmazların 16/03/1993 günü ilan edilen orman kadastrounda taşınmazların orman tahdit sınırları içerisinde kaldığı ve 22/12/2005 tarihinde kesinleşen mahkeme kararı ile taşınmazların mülkiyetini kaybettiği, tapunun ormanların korunması amacıyla iptal edilmesi mülkten yoksun bırakma mahiyetinde olup devletin sorumluluğu taşınmazın mülkiyetin kaybedildiği tarihteki bedelinin ödenmesi gerektiği, **Anayasa Mahkemesinin, idarenin hatasını düzeltmek amacıyla tapuyu iptal etmesinin hiçbir şekilde daha az tazminat ödenmesini müstahak kılan bir durum olarak kabul edilemeyeceği, tapunun iptal edilmesinde başvurusunun hiçbir kusurunun bulunmadığı, taşınmazın mülkiyetinin yitirildiği tarihteki değerinin enflasyon karşısında yitirilen kısmının da karşılanmış hâlinin başvurucaya ödenmesinin ormanların korunmasındaki kamusal yarar ile başvurusunun mülkiyet hakkından yararlanmasındaki bireysel yarar arasında adil bir denge kurulmasını temin edeceği, Komisyonunun devletin sorumluluğunu taşınmazın tapusunun tedavül görmesine sebebiyet vermesine indirgemesinin mülkiyet hakkının anayasal güvencelerinin gözardı edilmesine neden olduğuna ilişkin kararı da gözetildiğinde,** yapılan yeniden değerlendirmede, bilirkişi değerlendirme raporuna göre, taşınmazların ve üzerindeki ağaçların güncellenmiş değerinin **5.993.022 TL** olduğu, tazminat ödenmeksizin tapu kaydının kaybedilmesi nedeni ile kamu yararının gerekleri ile bireyin mülkiyet hakkı arasında hüküm sürmesi gereken adil dengeyi müracaat edenler aleyhine bozan alışılmışın dışında ve ölçüsüz bir yüke katlanmak zorunda bıraktığı kanaatine varıldığından müracaat edenlerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek 1 No'lu Protokolün 1. maddesinde düzenlenen **"mülkiyet hakkı" ihlal edilmiştir.**

Açıklanan gerekçelerle müracaat edenin talebinin kabulüne ilişkin aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.

IV. K A R A R

1- Müracaat eden Eyüp Kocakaya mirrasçılarının malik olduğu taşınmazlarının orman tahdit sınırları içerisinde kaldığından bahisle tazminat ödenmeksizin orman vasfı sınırlandırılması nedeni ile kamu yararının gerekleri ile bireyin mülkiyet hakkı arasında hüküm sürmesi gereken adil dengeyi müracaat eden aleyhine bozan alışılmışın dışında ve ölçüsüz bir yüke katlanmak zorunda bıraktığı kanaatine varıldığından, mülkiyet hakkı ihlal edilen müracaat sahipleri **Sadık Kocakaya, Sultan Kocakaya, Ayten Kocakaya, Arzu Kocakaya, Sıdar Yiğit, Serhat Kocakaya, Sercan Sözer, Serdar Kocakaya, Selda Kocakaya ve Sevim Yıldırım'a;**

AİHM'in mülkiyet hakkı konusundaki yerleşik içtihatları ve uğradıkları tüm zararların karşılığı olarak **toplam 5.993.022.-(beşmilyondokuzyüzdoksanüçbinyirmiki) TL'nin** 6384 sayılı Kanun'un 7. maddesi gereğince **TAZMİNAT OLARAK ÖDENMESİNE,**

2- Müracaat edenin iş bu karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 (on beş) gün içinde Komisyon aracılığıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz hakkının bulunduğu,

3- Hükmedilen tazminat miktarının, kararın kesinleşmesinden itibaren 3 (üç) ay içinde Adalet Bakanlığı tarafından ödenmesine,

4- Komisyonun kararının kesinleşmesinden sonra bir örneğinin 6384 sayılı Kanun'un 8/1 maddesi gereğince Mudanya 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, Mudanya Mal Müdürlüğü ile Orman Genel Müdürlüğüne gönderilmesine,

18/04/2022 tarihinde **oybirliğiyle** karar verildi.

Muhammet ACAR

Hâkim-42139

Komisyon Başkanı

e-imzalıdır

Murat SEKMEN

Hâkim-37244

Üye

e-imzalıdır

Alpay GENÇER

Hâkim-42595

Üye

e-imzalıdır

Emine YILDIRIM

Hâkim-124808

Üye

e-imzalıdır

Barış EREL

Vergi Müfettişi

66123-Üye

e-imzalıdır