



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KABUL EDİLEBİLİRLİK HAKKINDA KARAR

Başvuru No. 34754/03

Kazım YURDAKAVUŞAN / Türkiye

Başkan

Nebojša Vučinić,

Yargıçlar

Valeriu Grițco,

Stéphanie Mourou-Vikström

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı* Abel Campos'un katılımıyla 24 Kasım 2015 tarihinde, Komite olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm), Davalı Hükümet tarafından sunulan görüşler ve bu görüşlere başvuran tarafından cevaben sunulan görüşler ile yukarıda belirtilen 6 Ekim 2003 tarihinde sunulan başvuruyu dikkate alarak, yapılan müzakerelerin ardından aşağıdaki kararı vermiştir:

1. Başvuran Kazım Yurdakavuşan, 1944 doğumlu bir Türk vatandaşı olup, İzmir’de ikamet etmektedir. Başvuran, Mahkeme önünde, İzmir Barosuna bağlı Avukat A.F. Eren tarafından temsil edilmiştir.

2. Türk Hükümeti (“Hükümet”) kendi görevlisi tarafından temsil edilmiştir.

A. Davanın Koşulları

3. Davanın koşulları, taraflarca ifade edildiği şekilde, aşağıdaki gibi özetlenebilir:

4. İzmir Adalet Sarayı’nın karşısında bulunan başvurana ait büyük bir moda ve hazır giyim mağazası, 28 Ekim 1994 tarihinde, bomba saldırısı sonucunda, ciddi şekilde hasar görmüştür. PKK’nın iddia edilen üyeleri (bölücü eğilimli yasadışı silahlı grup) bu saldırının iddia edilen failleri olarak mahkeme huzuruna çıkarılmıştır.

5. İlgili, 18 Aralık 1995 tarihinde, İzmir İdare Mahkemesi’ne (bundan sonra, “İdare Mahkemesi” olarak anılacaktır.) başvurarak, Valiliğe karşı (bundan sonra, “idare” olarak anılacaktır.) dava açmıştır.

6. İdare Mahkemesi, 27 Mayıs 1997 tarihinde, idarenin kusursuz sorumluluğu (objektif sorumluluk) ilkesi ve “sosyal risk” kuramına dayanarak, idareyi, maruz kalınan maddi zarar için, ilgiliye 743.251.330 eski Türk lirası (TRL – yaklaşık 4.600 avro (EUR)) ödemeye mahkûm etmiştir.

7. İdare, 20 Ağustos 1997 tarihinde, bu karara karşı temyiz başvurusunda bulunmuştur.

8. Danıştay, 14 Ekim 1999 tarihinde, kusursuz sorumluluk ilkesi ve sosyal risk kuramının somut olayda uygulanmaması gerektiği gerekçesiyle ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Danıştay, başvuranın mağazasına yönelik ayrı bir olay olan söz konusu bombalı saldırının, tüm toplumu ilgilendiren genel kapsamlı bir eylem olmadığını gözlemlemiştir. Danıştay, bu durumda, güvenlik güçleri tarafından özel bir koruma sağlanması gerekliliği kanıtlanmadığı sürece, idareye kusursuz sorumluluğun atfedilemeyeceği kanısına varmıştır.

9. İdare Mahkemesi, 15 Kasım 2000 tarihinde, bozma kararının ardından, Danıştay’ın gerekçesine uymuş ve başvuranın davasını reddetmiştir.

10. Başvuran, 17 Ocak 2001 tarihinde, söz konusu karara karşı temyiz başvurusunda bulunmuştur. Danıştay, 8 Nisan 2003 tarihli kararıyla, söz konusu temyiz başvurusunu reddetmiştir.

B. İlgili İç Hukuk ve Uygulaması

1. 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun

11. 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından 9 Ocak 2013 tarihinde kabul edilmiş ve 19 Ocak 2013 tarihinde yürürlüğe girmiştir (söz konusu Kanun hakkında daha fazla ayrıntılı bilgiler için, bk. *Turgut ve diğerleri* ((kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 4860/09, §§ 19-26, 26 Mart 2013).

2. 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun

12. 5233 sayılı ve 27 Temmuz 2004 tarihli Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun ile oluşturulan hukuk yoluna dair ilgili iç hukuk ve uygulaması, *Akbayır ve diğerleri/Türkiye* kararında (No.: 30415/08, 20940/09, 20941/09, §§ 9-44, 28 Haziran 2011) açıklanmıştır.

13. 5233 sayılı Kanun geriye dönük olarak uygulanmaktadır. Böylelikle, 5233 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi, 19 Temmuz 1987 (ilk olağanüstü hal kararnamesinin tarihi) ile 17 Temmuz 2005 (5233 sayılı Kanun'un yürürlüğe giriş tarihinden bir yıl sonra) tarihleri arasında maruz kalınan zararları kapsamaktadır. Bu ikinci tarih, 24 Mayıs 2008 tarihine kadar yapılan mevzuat değişiklikleri ile iki defa ertelenmiştir (5442 sayılı ve 28 Aralık 2005 tarihli Kanun'un ile 5666 sayılı ve 24 Mayıs 2007 tarihli Kanun'un geçici maddeleri; yukarıda anılan *Akbayır ve diğerleri* kararı, § 15).

14. Maruz kalınan zarar ve söz konusu Kanun'un 7. maddesi gereğince ödenmesi gereken tazminat, söz konusu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıllık süre içinde kendisine başvurulabilecek Zarar Tespit Komisyonları tarafından belirlenir.

ŞİKÂyetLER

15. Başvuran, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasını ileri sürerek, aşırı uzun olduğu kanaatine vardığı yargılama süresinden şikâyet etmektedir.

16. Başvuran, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesini ileri sürerek, mağazasına yapılan saldırı nedeniyle maruz kaldığı maddi zararın Devlet tarafından tazmin edilmemesinden şikâyet etmektedir.

HUKUKÎ DEĞERLENDİRME

A. Yargılama Süresine İlişkin Şikâyet Hakkında

17. Başvuran, yargılama süresinin aşırı uzun olmasından şikâyetçi olmaktadır. Başvuran, bu durumun Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasını ihlal ettiği kanısındadır. Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının ilgili kısımları aşağıdaki şekildedir:

“Herkes davasının, (...) cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, (...) bir mahkeme tarafından, (...) makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir.”

18. Hükümet, iç hukuk yollarının tüketilmemesine ilişkin kabul edilemezlik itirazı ileri sürmektedir. Hükümet, 6384 sayılı Kanun ile Türkiye’de yeni bir başvuru yolunun oluşturulduğunu hatırlatmakta ve başvuranın yargılama süresine ilişkin şikâyetini Tazminat Komisyonu’na sunmak için söz konusu kanunda öngörülen başvuru yolunu tüketmediğini kaydetmektedir.

19. Mahkeme, Hükümetin hatırlattığı üzere, *Ümmühan Kaplan/Türkiye* davasında (No. 24240/07, 20 Mart 2012) pilot karar usulünün uygulanmasının ardından, Türkiye’de yeni bir hukuk yolunun oluşturulduğunu gözlemlemektedir. Ardından Mahkeme, *Turgut ve diğerleri/Türkiye* kararında (No. 4860/09, 26 Mart 2013), başvuranların iç hukuk yollarını, yani söz konusu yeni başvuru yolunu tüketmedikleri gerekçesiyle yeni bir başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Bu sonuca varırken, Mahkeme, özellikle, bu yeni hukuk yolunun, ilk bakışta (*a priori*) erişilebilir ve yargılama süresine ilişkin şikâyetlerin giderilmesi açısından makul imkânlar sunabilecek nitelikte olduğu kanaatine varmıştır.

20. Mahkeme, aynı zamanda, *Ümmühan Kaplan* pilot kararında (yukarıda anılan, § 77), özellikle Hükümet’e daha önce tebliğ edilen aynı tür başvuruların incelemesini normal usul yoluyla sürdürebileceğini belirttiğini hatırlatmaktadır.

21. Bununla birlikte Mahkeme, başvuranın 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan başvuru yolunu kullanmamasına ilişkin Hükümetin ilk itirazını dikkate alarak, yukarıda anılan *Turgut ve diğerleri* davasında vardığı sonucu yinelemektedir. Dolayısıyla Mahkeme, idari yargılama süresinin aşırı uzun olduğuna ilişkin şikâyetin, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. ve 4. fıkraları

uyarınca, iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle reddedilmesi gerektiği sonucuna varmaktadır (*Rifat Demir/Türkiye*, No. 24267/07, § 35, 4 Haziran 2013 ve *Yiğitdoğan/Türkiye (no. 2)*, No. 72174/10, § 59, 3 Haziran 2014).

B. Başvuranın Maruz Kaldığı Maddi Zararın Tazmin Edilmemesine İlişkin Şikâyet Hakkında

22. Başvuran, mağazasını hasara uğratan terör saldırısı nedeniyle maruz kaldığı maddi zararın tazmin edilmemesinden şikâyet etmektedir. Başvuran, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesini ileri sürmektedir. Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi aşağıdaki şekildedir:

“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.”

23. Hükümet, iç hukuk yollarının tüketilmemesine ilişkin kabul edilemezlik itirazı ileri sürmektedir. Hükümet, başvuranın, maruz kaldığı zararın telafi edilmesi için 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun ile oluşturulan Komisyonlar önünde başvuruda bulunmadığını kaydetmektedir.

24. İç hukuk yollarının tüketilip tüketilmemesi gerekliliği, doğal olarak başvurunun Mahkeme'ye sunulduğu tarih dikkate alınarak değerlendirilmektedir. Bununla birlikte Mahkeme'nin birçok defa belirttiği gibi, bu kural istisnasız olarak işlememektedir, söz konusu istisnalar her somut olayın kendine özgü koşullarına göre haklı gösterilebilmektedir. Mahkeme özellikle, İtalya, Hırvatistan, Slovakya ve Polonya aleyhine yapılan başvurularda bu genel kuraldan sapmıştır. Bu başvurular, yargılama süresinin aşırı uzun olmasıyla ilgilidir (*İçyer/Türkiye* (kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 18888/02, § 72, AİHM 2006-I).

25. Mahkeme, terör ve terörle mücadeleden doğan zararların karşılanmasına ilişkin davalar ile ilgili olarak, yukarıda anılan *İçyer* kararının 83. paragrafında yer alan ve yukarıda belirtilen 5233 sayılı Kanun ile oluşturulan hukuk yolunu incelemiştir. Mahkeme, söz konusu hukuk yolunun erişilebilir olduğuna ve makul başarı ihtimali sunduğuna karar vermiştir. Bu sonuca varmak için, Mahkeme, söz konusu hukuk yolunu gerek teorik gerekse uygulama açısından derinlemesine incelemiştir. Akabinde Mahkeme, bu karara dayanarak, söz konusu

hukuk yolunun oluşturulmasından önce yapılan ve Mahkeme önünde derdest olan yaklaşık 800 başvurunun, iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

26. Mahkeme, *Akbayır ve diğerleri/Türkiye* ((kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 30415/08, 20940/09, 20941/09, §§ 69-73, 28 Haziran 2011) davasında, 5233 sayılı Kanun ile oluşturulan Tazminat Komisyonlarının uygulamasının ve Danıştay'ın konuyla ilgili içtihadının, *Doğan ve diğerleri/Türkiye* (No. 8803-8811/02, No. 8813/02 ve No. 8815-8819/02, §§ 94-110 ve 164, AİHM 2004 VI) kararında düzenlenen etkinlik kriterini karşılamaya devam ettiği sonucuna vardığını ve bunu yukarıda anılan *İçyer* kararında ve Bakanlar Komitesi'nin yukarıda anılan *Doğan ve diğerleri* kararının icrasına ilişkin 25 Haziran 2008 tarihli Tavsiye Kararı'nda teyit ettiğini hatırlatmaktadır.

27. Mahkeme, somut olayla ilgili olarak, başvurana ait mağazanın terör eylemi sonucunda hasar gördüğünü tespit etmektedir (yukarıdaki 4. paragraf). Bu nedenle, başvuran, İzmir İdare Mahkemesi önünde davalı Devlete karşı tazminat davası açmıştır. İdare Mahkemesi, başvuranın bu bağlamda yaptığı talebi reddetmiştir. Oysa Mahkeme, 5233 sayılı Kanun'a dayanarak, başvuranın, idare mahkemeleri önünde yaptığı başvurudan ayrı olarak, yerleşik içtihadı uyarınca, yetkili Zarar Tespit Komisyonları'nın biri önünde talepte bulunabileceğini hatırlatmaktadır.

28. Bu nedenle Mahkeme, başvuranın 5233 sayılı Kanun ile oluşturulan başvuru yolunu kullanmamasına ilişkin Hükümetin ilk itirazını dikkate alarak, yukarıda anılan *İçyer* davasında vardığı sonucu yinelemektedir. Dolayısıyla Mahkeme, terör eyleminin neden olduğu maddi zararın karşılanmamasına ilişkin şikâyetin, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1 ve 4. fıkraları uyarınca, iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle reddedilmesi gerektiği sonucuna varmaktadır.

Bu gerekçelerle, Mahkeme, oybirliğiyle,

Başvurunun kabul edilemez olduğuna *karar vermiştir*.

İŐbu karar Fransızca dilinde tanzim edilmiş; 17 Aralık 2015 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

Abel Campos NebojŐa Vućinić
Yazı İŐleri Műdűr Yardımcısı Başkan