



T.C.
KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU
(OMBUDSMANLIK)

ŞİKAYET NO : 2016/1533
KARAR TARİHİ : 03/10/2016

RET KARARI

ŞİKAYETÇİ :

ŞİKAYETÇİ VEKİLİ :

ŞİKAYET EDİLEN İDARE :

ŞİKAYETİN KONUSU :

.... Valiliği Defterdarlık Milli Emlak Müdürlüğü
.... Defterdarlığı Milli Emlak Müdürlüğüne ait İl Gıda
Tarım ve Hayvancılık Müdürlüğüne tahsisli arazi üzerindeki
kullanımın fazla ücretlendirilmesi hakkındadır.

ŞİKAYET BAŞVURU TARİHİ : 04/04/2016

I. USÛL

A. Şikayet Başvuru Süreci

1) Şikayet başvurusu, Kurumumuza 04/04/2016 tarih 4188 ve 4191 sayı ile kayıt altına alınan, gerçek kişiler için şikayet başvuru belgesi doldurularak yapılmıştır. Şikayet başvurusunun karara bağlanması için 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 41/1-a maddesi ve İmza Yetkileri Yönergesinin 7 nci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi uyarınca, şikayetin incelenmesine ve araştırmasına geçilmiş, 26/07/2016 tarihli Ret Kararı önerisiyle Kamu Başdenetçisi'ne sunulmuştur.

B. Ön İnceleme Süreci

2) Yapılan ön inceleme neticesinde, şikâyet konusunun Kurumumuzun görev alanına girdiği, şikâyetçinin menfaat ihlali koşulunu taşıdığı, idari başvuru yollarının tüketildiği, şikâyetin süresinde yapıldığı ve diğer ön inceleme konularında da bir eksiklik bulunmadığı, bu nedenle şikâyetin inceleme ve araştırmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3) Şikayet dosyası kapsamında 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan **Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 22 nci maddesinin üçüncü fıkrasında** aynı sebep ve konuya ilişkin benzer nitelikteki şikâyet başvurularının birleştirilerek incelenebileceği düzenlemesine yer verilmiştir. Şikâyet dosyalarının incelenmesinden; 2016/1533 ve 2016/1536 şikâyet başvuru numaralı dosyaların tarafları farklı olmakla birlikte sebep ve konu yönüyle bağlantılı ve aynı olup biri hakkında verilecek kararın diğerini etkileyecek nitelikte olduğu anlaşıldığından, **2016/1536 numaralı dosyanın kapatılarak 2016/1533 numaralı dosyada birleştirilmesine ve inceleme ve araştırmanın bu dosya üzerinden yürütülmesine dair** mezkûr Yönetmeliğin 22 nci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca **29/04/2016 tarih 5772 sayılı Birleştirme Kararı** alınmıştır.

II. OLAY VE OLGULAR

A. Şikâyetçinin Konu Hakkındaki Açıklamaları ve İddiaları

4) Şikâyetçi, ... İl Gıda Tarım ve Hayvancılık Müdürlüğü Lojmanları arka kısmında bulunan Defterdarlığı Milli Emlak Müdürlüğüne ait İl Gıda Tarım ve Hayvancılık Müdürlüğüne tahsisli araziye dilekçe vermek suretiyle izin alıp hobi amaçlı sebze yetiştirdiğini, arazi kullanım süresinin bitmesinin ardından tekrar dilekçe vererek, “arazinin ölçülerek kullanmış olduğu süre üzerinden ücretlendirilmesini ve tarafından tahsil edilmesini talep ettiğini, ancak kullanım süresi 5 ay 5 gün olmasına rağmen şahsından 11 ay 24 günlük kira bedeli talep edildiğini 5 ay 5 günlük sürenin ayrıca vermiş olduğu iki dilekçe arasında geçen süre olduğunun ve bu sürenin dışında kalan sürede taşınmazın Kurum tarafından kullanıldığını, belirtilen sürenin fazla olması sebebiyle itiraz ettiğini, ancak sürenin düzeltilmediğini” belirterek ecrimisil kullanım süresinin ve diğer yandan şikâyetçilerden .., daha önce kullanılan alan 300m2 olarak belirtilmesine rağmen kendisine gönderilen “Ecrimisil Düzeltme İhbarnamesinde” kullanılan alanın bu kez 600m2 olarak belirtildiğini, bu metrekare hesabının doğru olmadığını ve düzeltilmesini talep etmektedir.

B. İdarenin Şikâyete İlişkin Açıklamaları

5) Valiliği Defterdarlık Milli Emlak Müdürlüğünün .././2016 tarih ve sayılı cevabi yazısında özetle;

5.1) Şikâyete konu işlemlerin 08/09/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75 ve geçici 3 üncü maddeleri ile 19/06/2007 tarihli ve 26557 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak 01/07/2007 tarihinde yürürlüğe giren Hazine Taşınmazlarının İdaresi Hakkında Yönetmeliğin 70,84,85,86,87 ve 88 inci maddeleri ile anılan Kanun ve Yönetmelik hükümlerine dayanılarak yayımlanan 336 sayılı Milli Emlak Genel Tebliği hükümlerine göre tesis edildiği,

5.2) Bu çerçevede şikâyetçinin 07/05/2015 tarihinde ilgili kanunlarda belirtilen kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi amacıyla Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığına tahsis edilen Kurum lojmanlarının bahçesindeki tüm lojman sakinlerinin ortak kullanım alanında bulunan arazide hobi amaçlı sebze yetiştiriciliği yapmak amacıyla İdarelerine başvuruda bulunduğu, İdare tarafından .././2015 tarih ve ... sayılı yazı ile Defterdarlıklarına bildirildiği, yine anılan İdareden alınan .././2015 tarih ve sayılı yazı ile söz konusu alanı kullanan kişilerin kira bedellerinin belirlenmesinin istenildiği,

5.3) 336 sayılı Milli Emlak Genel Tebliğinin 5 inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca, söz konusu taşınmaz mahallinde tespit yapılarak, işgalciler tarafından söz konusu taşınmazın muhtelif kısımlarının 04/12/2014-27/11/2015 tarihleri arasında İdare tarafından herhangi bir izne, kira sözleşmesine tabi olmadan belirli bir dönem işgal etmek, kalan dönemde ise söz konusu alandan diğer lojman sakinlerinin yararlanmasına kusursuz olsa dahi engel olmak suretiyle tasarruflarında bulundurmaları sebebiyle bedel tespit komisyonunca tespit ve takdir edilen ecrimisil bedellerinin tahakkuk ettirildiği,

5.4) Ancak söz konusu işgalciler tarafından ecrimisil ihbarnamesine süre yönünden itirazda bulunulması sebebiyle konunun tekrar değerlendirmeye alındığı, bu nedenle İl Gıda, Tarım ve Hayvancılık Müdürlüğü personeli .. nezaretinde teknik personellerce taşınmazın mahallinde tekrar tespit yapıldığı, anılan Tebliğin 7 nci maddesi uyarınca, sonuç düzeltme ihbarnamesi ile işgalcilere bildirildiği, buna göre, düzeltme ihbarnamesine esas İdare personelleri ile yukarıda baş harfleri geçen

personel ile birlikte taşınmazın mahallinde yapılan tespit sonucunda şikayetçiler ile beraber taşınmazın 12 kişi tarafından tarımsal amaçlı olarak kullanıldığı hususunun anlaşıldığı, bu nedenle 12 kişi adına ecrimisil tahakkuk ettirildiği, düzeltme sonucunda söz konusu kişiler adına gönderilen ihbarnamelere şikayetçiler de dahil olmak üzere hiç kimse tarafından yargı yoluna gidilmediği, bilakis bazı fuzuli şagiller tarafından adlarına tahakkuk ettirilen ecrimisil bedellerinin ödendiği,

5.5) Söz konusu şikayetin dostane çözümü konusunda idarece tesis edilmiş herhangi bir işlem bulunmadığı, ayrıca indirim oranları ve taksit imkanları hakkında Hazine Taşınmazlarının İdaresi Hakkında Yönetmeliğin 86 ve 87 nci maddelerinin düzenlendiği, ifade edilmiştir.

C. Olaylar

6) Dosya içeriği belgeler ile ilgili idare tarafından iletilen bilgi ve belgelerin tetkikinden;

6.1) Şikayet başvurusunun ... İli Mahallesinde bulunan ve tapunun ... ada .. parsel numarasında kayıtlı 01/01/1957 tarih ve ... sayılı Defterdarlık oluruyla Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığına lojman ve misafirhane olarak kullanılmak üzere tahsisli taşınmazda hobi amaçlı sebze yetiştirdiği,

6.2) İdarece yapılan tespit, başvurusunun taşınmazı 11 ay 24 gün kullandığı hususunun belirtildiği,

6.3) Başvurusunun taşınmazı 5 ay 5 gün kullandığı gerekçesiyle, idarece yapılan tespit sonucuna itiraz ettiği,

6.4) Ancak ecrimisil düzeltme ihbarnamesinde süreye ilişkin herhangi bir düzeltme yapılmadığı,

6.5) Şikayetçi .. hakkında düzenlenen ecrimisil düzeltme ihbarnamesinde taşınmazın 300 metrekare değil 600 metrekare olduğu şeklinde değişiklik yapıldığı,

6.6) Söz konusu ecrimisil düzeltme ihbarnamesinde sürenin düzeltilmesi ve şikayetçi ..'e ilişkin olarak ayrıca kullandığı taşınmazın 300 metrekare olduğu iddiası doğrultusunda ecrimisil düzeltme ihbarnamesinin düzenlenmesi talebi ile Kurumumuza başvurulmuştur.

D. Kamu Denetçisi Zekeriya ASLAN'ın İnceleme ve Araştırma Bulguları

7) Şikâyet konusu işleme ilişkin bilgi ve belgeler; Kurumumuz tarafından .././2016 tarihli ve sayılı yazısı ile Defterdarlık Milli Emlak Müdürlüğünden istenilmiş anılan yazımıza cevaben yazılan .././2016 tarih ve sayılı yazıyla istenilen belgelerin örnekleri gönderilmiş ve 5 ve alt numaralı paragraflarda bahsedilen açıklamalarda bulunulmuştur.

III. HUKUKİ DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. İlgili Mevzuat

7) **1982 Anayasası'nın;**

7.1) “Mülkiyet hakkı” başlıklı 35 inci maddesinde; “Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

7.2) “Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı” başlıklı 74 üncü maddesinde “... Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler...”

8) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin mülkiyetin korunması başlıklı 1 No.lu Ek Protokolün 1 inci maddesinde; “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 harçların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka hanel getirmez.”

9) 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun “Kurumun görevi” başlıklı 5 inci maddesinin birinci fıkrasında; “Kurum, idarenin işleyişi ile ilgili şikayet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir.”

10) 5018 Sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununun "Taşınır ve taşınmaz edinme" başlıklı 45 inci maddesinde; "Genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinin edindiği taşınmazlar Hazine adına, diğer kamu idarelerine ait taşınmazlar ise tüzel kişilikleri adına tapu sicilinde tescil olunur; Hazine adına tescil edilen taşınmazlar Maliye Bakanlığı tarafından yönetilir."

11) 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 75 nci maddesinde; “Ecrimisil ve tahliye Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malları ve Vakıflar Genel Müdürlüğü ile idare ve temsil ettiği mazbut vakıflara ait taşınmaz malların, gerçek ve tüzelkişilerce işgali üzerine, fuzuli şagilden, bu Kanunun 9 uncu maddesindeki yerlerden sorulmak suretiyle, idareden taşınmaz ve değerlendirme konusunda işin ehli veya uzmanı üç kişiden oluşan komisyonca tespit tarihinden geriye doğru beş yılı geçmemek üzere tespit ve takdir edilecek ecrimisil istenir. Ecrimisil talep edilebilmesi için, Hazinenin işgalden dolayı bir zarara uğramış olması gerekmez ve fuzuli şagilin kusuru aranmaz...”

12) Hazine Taşınmazlarının İdaresi Hakkında Yönetmeliğin

12.1) “ Tahsisli ve kiralanmış yerlerdeki işlemler” başlıklı 70 nci maddesinde; “Tahsisli taşınmazlar ile kamu hizmeti görülmek üzere genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerince kiralanmış olan taşınmazların ticari amaçla kullanılması mümkün olan yerler, tasarruf eden kuruluş amirinin görüşü alınmak suretiyle, ilde defterdarın, ilçede kaymakamın onayı ile İdarece kiraya verilebilir.”

12.2) “Tespit” başlıklı 84 ncü maddesinde; “(1)Hazine taşınmazlarından kiraya verilen, irtifak hakkı kurulan veya kullanma izni verilenlerin dışında kalanların fiilî durumları, İdarece hazırlanan program dâhilinde mahallinde tespit edilir. Taşınmazların tespitleri yılda en az bir defa yapılır, ancak tespit programlarının süresi beş yıldan fazla olamaz. Bu tespitlerin yapılması konusunda illerde defterdarlar, ilçelerde ise malmüdürleri veya varsa milli emlak müdürleri gerekli tedbirleri alırlar. Tespitten önceki sürelerle ait işgal ve tasarruflar sebebiyle ecrimisil takip ve tahsilatı yapılarak bu taşınmazlar denetim ve idare altına alınır. (2) Taşınmazın mahallinde düzenlenecek Taşınmaz Tespit Tutanağında (Ek-8); işgalin başlangıç tarihi, taşınmazın işgale veya kullanıma konu olan yüzölçümü, işgalcileri, kullanım amacı, ecrimisil takdirinde yararlanılabilecek bilgiler ile bilinmesinde yarar görülen diğer bilgilere yer verilir.”

12.3) “Ecrimisilin tespit ve takdir edilmesi” başlıklı 85 nci maddesinde; “ Ecrimisilin tespit ve takdirinde; İdarenin zarara uğrayıp uğramadığına ve işgalcinin kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın, taşınmazın işgalci tarafından kullanım şekli, fiili ve hukuki durumu ile işgalden dolayı varsa elde ettiği gelir, aynı yer ve mahalde bulunan emsal nitelikteki taşınmazlar için oluşmuş kira bedelleri veya ecrimisiller, varsa bunlara ilişkin kesinleşmiş yargı kararları, ilgisine göre belediye, ticaret odası, sanayi odası, ziraat odası, borsa gibi kuruluşlardan veya bilirkişilerden soruşturulmak suretiyle edinilecek bilgiler ile taşınmazın değerini etkileyecek tüm unsurlar göz önünde bulundurulur. İşgalin şekli, Hazine taşınmazının konumu ve taşınmazdan elde edilen gelir gibi unsurlar itibariyle asgari ecrimisil tutarlarını belirlemeye Bakanlık yetkilidir. Kiraya verilen, irtifak hakkı kurulan veya kullanma izni verilen taşınmazlarda sözleşmenin bitiminden sonra kullanımın devam etmesi hâlinde, varsa sözleşme veya resmî senetteki hükme göre işlem yapılır. Aksi takdirde işgalciler hakkında ecrimisil tespit, takdir ve tahsilatı yapılır.”

13) 336 sıra sayılı Milli Emlak Genel Tebliğinin “tanımlar” başlıklı 4 ncü maddesinin (c) bendinde; “... c) Ecrimisil: Hazine taşınmazının, İdarenin izni dışında gerçek veya tüzel kişilerce işgal veya tasarruf edilmesi sebebiyle, İdarenin bir zarara uğrayıp uğramadığına veya işgalcinin kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın İdarece talep edilen tazminatı, ç) Fuzuli şağil (İşgalci): Kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın, Hazine taşınmazının zilyetliğini, yetkili İdarenin izni dışında eline geçiren, elinde tutan veya her ne şekilde olursa olsun bu malı kullanan veya tasarrufunda bulunduran gerçek veya tüzel kişileri, ...ifade eder.”

14) Kamu İdarelerine Ait Taşınmazların Tahsis ve Devri Hakkında Yönetmeliğin “İşgallere karşı koruma” başlıklı 8 nci maddesinde; “Adına tahsis yapılan kamu idaresi, tahsisli taşınmazın işgal ve tecavüzlere karşı korunması ile ilgili her türlü tedbiri almak, işgal ve tecavüz halinde yasal yollara başvurmak ve durumu; Hazineye ait taşınmazlar ile Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerler için defterdarlık veya mal müdürlüklerine, diğerlerinde taşınmaz maliki kamu idaresine bildirmek zorundadır.” hükümleri yer almaktadır.

B. Şikâyet Konusuna İlişkin Uygulamalar

15) Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 2013/20888 E. 2015/10760 K. sayılı kararı:

“Bilindiği ve gerek öğretide ve gerekse yargısal uygulamalarda ifa edildiği üzere ecrimisil, diğer bir deyişle haksız işgal tazminatı, zilyet olmayan malikin, malik olmayan kötüniyetli zilyetten isteyebileceği bir tazminat olup, 08.03.1950 tarihli 22/4 sayılı İctihadı Birleştirme Kararında; fuzuli işgalin tarafların karşılıklı birbirine uygun iradeleri ile kurduğu kira sözleşmesine benzetilemeyeceği, niteliği itibarı ile haksız bir eylem sayılması gerektiği, haksız işgal nedeniyle oluşan zararın tazmin edilmesi gerekeceği vurgulanmıştır. Ecrimisil, haksız işgal nedeniyle tazminat olarak nitelendirilen özel bir zarar giderim biçimi olması nedeniyle, en azı kira karşılığı zarardır. Bu nedenle, haksız işgalden doğan normal kullanma sonucu eskime şeklinde oluşan olumlu zarar ile kullanmadan kaynaklanan olumlu zarar ile malik ya da zilyedin yoksun kaldığı fayda (olumsuz zarar) ecrimisilin kapsamını belirler. Haksız işgal, haksız eylem niteliğindedir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 25.02.2004 günlü ve 200411-120-96 sayılı kararı).” şeklindedir.

16) Danıştay 10 uncu Dairesinin 13/4/2004 günlü, E:2001/4196, K: 2004/3809 sayılı kararı;

"... Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malların yasal bir nedene veya sözleşmeye dayanmadan işgal edilmesi halinde haksız zilyedin benzeri gayrimenkullerin kira bedeli kadar bir tutarı ecrimisil olarak ödemek zorunda olduğu ve bu ödemenin haksız zilyedi tazminata mahkum etme anlayışından kaynaklandığının açık olduğu vurgulanarak bu durumda; füzuli şağil olduğu sabit bulunan ve aksi yönde bir iddiası da olmayan davacıdan, füzuli işgali nedeniyle 2886 sayılı yasanın 75 inci maddesi uyarınca ecrimisil istenilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığı yönünde karar verilmiştir." şeklindedir.

C. Kamu Denetçisi Zekeriya ASLAN 'ın Kamu Başdenetçisi'ne Önerisi

17) Şikayet konusu taşınmaz mahallinde yapılan tespit ile şikayetçilerin, 04/12/2014-27/11/2015 tarihleri arasında taşınmazda tasarrufta buldukları, idare tarafından tesis edilen işlemde mevzuata aykırı bir durum bulunmadığı değerlendirildiğinden şikayetin reddi yönündeki "öneri" Kamu Başdenetçisi'ne sunulmuştur.

D. Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden Değerlendirme

18) 4 numaralı paragrafta belirtildiği üzere; ecrimisil düzeltme ihbarnamesinde sürenin düzeltilmesi ve şikayetçi ..'e ilişkin olarak ayrıca kullandığı taşınmazın 300 metrekare olduğu iddiası doğrultusunda ecrimisil düzeltme ihbarnamesinin düzenlenmesi talebi ile Kurumumuza başvuruda bulunulmuştur.

19) "Mülkiyet hakkı" temel haklardan biri olarak T.C. Anayasasında ve uluslararası insan hakları sözleşmelerinde yer almaktadır. Mülkiyet hakkı, taşınır (menkul) ya da taşınmaz (gayrimenkul) bir eşya üzerinde hak sahibine kullanma, yararlanma ve tasarruf yetkisi veren, hukuk düzeninin sınırları içinde kullanılabilen mutlak ve aynı bir haktır. Mülkiyet hakkı Türk hukukunda Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 35 inci maddesinde ve Türk Medeni Kanunu'nun 683' üncü maddesinde ve devamında düzenlenmiştir (Bknz: 7.1 prgrf).

20) Ecrimisil; hazine taşınmazının ya da bir malın, idarenin izni veya malın sahibinin rızası dışında gerçek veya tüzel kişilerce, işgal, tasarruf veya her ne şekilde olursa olsun yararlanması sebebiyle, İdarenin veya mal sahibinin bir zarara uğrayıp uğramadığına veya işgalcinin kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın, taşınmazın işgalden önceki haliyle elde edilebilecek muhtemel gelir esas alınarak işgalci tarafından ödenen ve idarece veya mal sahibi tarafından talep edilen ve geriye dönük olarak hesaplanan haksız işgal tazminatıdır (Bknz: 13. Prgrf).

21) 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75 inci maddesi ve bu Kanun uyarınca yürürlüğe konulmuş olan Hazine Taşınmazlarının İdaresi Hakkında Yönetmelik hükümleri incelendiğinde; devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malların gerçek ve tüzel kişilerce işgali üzerine, füzuli şağilden ecrimisil isteneceği, ecrimisilin idarenin bir zarara uğrayıp uğramadığına veya işgalcinin kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın, taşınmazın işgalden önceki haliyle elde edilebilecek muhtemel gelir esas alınarak İdarece talep edilen tazminat; füzuli şağilin ise, kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın Hazine taşınmazının zilyetliğini, yetkili İdarenin izni dışında eline geçiren, elinde tutan veya her ne şekilde olursa olsun bu malı kullanan veya tasarrufunda bulunduran gerçek veya tüzel kişi olarak tanımlandığı görülmektedir (Bknz: 11 ve 12.Prgrf).

22) Ecrimisil bedeli belirlenirken; taşınmazın yüzölçümü, niteliği, verimi (tarım arazilerinde), alt yapı hizmetlerinden yararlanıp yararlanmadığı, konumu, işgalden önceki haliyle kullanılması halinde getirebileceği gelir, aynı yer ve mahalde bulunan emsal nitelikteki taşınmazlar için oluşmuş kira bedelleri veya ecrimisiller gibi her türlü objektif ölçüler dikkate alınarak rayiç değer tespit edilir (Bknz: 12.3 prgrf)).

23) Somut olayda da uygulanan Hazine Taşınmazlarının idaresi Hakkında Yönetmeliğin amacının, Hazinesinin özel mülkiyetindeki taşınmazların satışı, trampası, arsa veya kat karşılığı inşaat yaptırılması, kiraya verilmesi, ön izin verilmesi ve üzerlerinde irtifak hakkı kurulması, Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin kiraya verilmesi, ön izin ve kullanma izni verilmesi ile ecrimisil ve tahliye işlemlerine ilişkin usul ve esasları düzenlemek olduğu, Hazinesinin özel mülkiyetindeki taşınmazlar ile Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerleri kapsadığı anlaşılmıştır (Bknz: 12. Prgrf).

24) Somut olayda, her ne kadar şikayetçiler tarafından, tarımsal faaliyet yapmak suretiyle taşınmazı 5 ay 5 gün kullandıkları ileri sürülmüş ise de; mutad kira süresi, taşınmazın ve taşınmaz üzerindeki faaliyetin niteliği, şikayetçilerin anılan Kurumun lojmanında oturmaya devam ettikleri, şikayet konusu lojman bahçesini ayrıca bir sözleşme yapmadan kullandıkları, bunun idare görevlileri tarafından tespit edildiği, lojmanda ikamet eden diğer sakinlerin şikayetçilerin kullandıkları yere müdahalelerinin söz konusu olmadığı veya başka bir şekilde kullanma yoluna gitmedikleri, bu sebeple idarenin anılan taşınmazları, (şikayetçilerin iddialarının aksine) yılın (5 ay 5 gün dışında) geri kalan kısmında ayrıca başka bir kişiye kiralamalarının veya kullandırmalarının mümkün olmadığı dosya kapsamında anlaşılmıştır.

25) Diğer bir anlatımla şikayet başvurusunun devletin mülkiyetindeki taşınmazın eklenti ve bahçesinden yararlandığı, bu hususun idarece tespit edildiği, ancak şikayet başvurusu tarafından bu durumun aksini gösterir bilgi, belge ve delil ibraz edilemediği, bu taşınmazdan yaralanmadığına dair mücerret iddia dışında bir belge sunamadığı ve idarenin cevaplarının aksini ispat edemediği, diğer yandan başvuru tarafından şikayet konusu hususta idarenin sübjektif davrandığına dair bir iddiada bulunulmadığı gibi bu hususta da herhangi bir ispat edici belge sunulmadığı anlaşılmıştır.

25) Yukarıdan bu yana anlatılanlar, şikâyet başvurusunun iddiaları, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat ve tüm dosya birlikte değerlendirildiğinde; şikayetçinin bahsi geçen taşınmazı kullandığı, bunun aksinin ispat edilemediği, ecrimisile konu taşınmazın mülkiyetinin halen Maliye Hazinesine ait olduğu, idarenin tescil iptal edilene kadar Hazine adına kayıtlı taşınmaz üzerinden 2886 Sayılı Devlet İhale Kanununun 75 inci maddesi gereğince ecrimisil almasının yasal bir zorunluluk olduğu hususları dikkate alındığında, ... Defterdarlığı Milli Emlak Müdürlüğü tarafından fuzuli şagil şikayetçiden 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu ve bu Kanun uyarınca yürürlüğe konulmuş olan Hazine Taşınmazlarının İdaresi Hakkında Yönetmeliğin anılan hükümleri doğrultusunda ecrimisil talep edilmesinde hukuka aykırılık tespit edilememiş, şikâyetin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

D. İnsan Hakları Yönünden Değerlendirme

26) T.C. Anayasasının “Kanun Önünde Eşitlik” başlıklı 10 uncu maddesinde ifadesini bulan eşitlik ilkesinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 13 üncü maddesindeki etkili başvuru hakkının ve 17 nci maddesindeki hakları kötüye kullanma yasağının ihlal edildiğine dair herhangi bir bulgu ve bilgiye

rastlanmadığı gibi şikayete konu olayda, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ile İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinde yazılı ve güvence altına alınmış olan haklara da aykırı bir durum tespit edilememiştir.

E. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

27) Günümüzde demokratik, modern ve katılımcı yönetim anlayışında idarelerden sadece hukuka uygun olarak hareket etmeleri değil aynı zamanda iyi yönetim ilkelerine de uygun işlem tesis etmeleri beklenmektedir.

28) 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "İyi Yönetim İlkeleri" başlıklı 6 ncı maddesinde, Kurumun, inceleme ve araştırma yaparken insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde; kanunlara uygunluk, ayrımcılığın önlenmesi, ölçülülük, yetkinin kötüye kullanılmaması; eşitlik, tarafsızlık, dürüstlük, nezaket, şeffaflık, hesap verilebilirlik, haklı beklentiye uygunluk, kazanılmış hakların korunması, dinlenilme hakkı, savunma hakkı, bilgi edinme hakkı, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi, kişisel verilerin korunması gibi iyi yönetim ilkelerine uygun işlem ve eylem ile tutum veya davranışta bulunup bulunmadığını gözeteceği düzenlenmiştir. Söz konusu Yönetmelik hükmünde yer alan ilkelerin kaynağını teşkil eden Avrupa Birliği Temel Haklar Şartınının 41 inci maddesinde de iyi yönetim hakkından bahsedilmekte olup benzer ilkelere Avrupa parlamentosu tarafından kabul edilen "Avrupa Doğru İdari Davranış Yasası'nda da yer verilmiştir.

29) Söz konusu ilkeler yönünden yapılan değerlendirme neticesinde; idarelerden istenilen bilgi ve belgelerin süresi içinde ve gerekçeli olarak Kurumumuza gönderildiği, idarenin başvuranla ilgili işlemlerinde kanunlara uygunluk, haklı beklentiye uygunluk, makul sürede ve gerekçeli karar verme, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi **ilkelerine uygun davrandığı**, ancak idarenin, şikayet başvurusunun konuyla ilgili ilk başvurusunu gerekçeli olarak reddetmesine rağmen, karara karşı başvuru yolunu göstermediği, bu nedenle iyi yönetim ilkelerinde vurgulanan "karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi" **ilkesine uymadığı** anlaşılmış olup, idarenin bundan böyle bu ilkeye de uyması beklenmektedir.

IV. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN YASAL MEVZUAT

A. Dava Açma Süresinin Yeniden Başlaması

23) 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 17 nci maddesinin sekizinci fıkrasına göre Kamu Denetçiliği Kurumuna, dava açma süresi içinde yapılan başvuru işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurmakta olup, 21 inci maddesinin birincisi fıkrası uyarınca başvurunun Kurum tarafından reddedilmesi durumunda, durmuş olan dava açma süresi gerekçeli Ret Kararının ilgiliye tebliğinden itibaren kaldığı yerden işlemeye başlayacaktır.

B. Yargı yolu

24) 2709 sayılı 1982 Anayasası'nın Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması Başlıklı 40 ıncı maddesinin ikinci fıkrasında, "Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır." hükmü yer almakta olup, 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 20 nci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, ilgili idarenin işlemine karşı dava açma süresinden arta kalan süre içinde İdare Mahkemesinde yargı yolu açıktır.

V. KARAR

Yukarıda açıklanan gerekçeler ve dosya kapsamına göre; **ŞİKÂYETİN REDDİNE**,

Kararın **ŞİKÂYET BAŞVURUCUSUNA** ve **VALİLİĞİ DEFTERDARLIK MİLLİ EMLAK MÜDÜRLÜĞÜ'ne** tebliğine,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisi'nce karar verildi.

e-imzalıdır

M.Nihat ÖMEROĞLU
Kamu Başdenetçisi