



T.C.  
KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU  
(OMBUDSMANLIK)

**ŞİKAYET NO** :2016/949  
**KARAR TARİHİ** :05/08/2016

**RET KARARI**

**ŞİKAYETÇİ**

:

**ŞİKAYETÇİ VEKİLİ**

:

**ŞİKAYET EDİLEN İDARE**

: Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü

**ŞİKAYETİN KONUSU**

:Şikayetçinin, paydaşı olduğu taşınmazdaki payının yarısının bedelsiz devri işleminde tahsil edilen tapu harcının fazla olduğu ileri sürerek fazla tahsil edilen kısmın iadesi istemine ilişkindir.

**ŞİKAYET BAŞVURU TARİHİ** : 27/02/2016

**I.USÛL**

**A. Şikâyet Başvuru Süreci**

1. Şikâyet başvurusu, yukarıda belirtilen tarihte Kurumumuza ulaşmış olup 2330 numaralı başvuru elektronik başvuru yolu ile 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, 25/07/2016 tarihli Ret Karar önerisiyle Kamu Başdenetçisi'ne sunulmuştur.

**B. Ön İnceleme Süreci**

2.Yapılan ön inceleme neticesinde, şikayetçinin şikayet konusu ile ilgili olarak Kurumumuza başvurduğu ve başvurusundan idari başvuru yollarının tüketildiği, şikayet konusunun Kurumumuzun görev alanına girdiği, şikayetçinin menfaat ihlali koşulunu taşıdığı, şikayetin süresinde yapıldığı ve diğer ön inceleme koşullarında da bir eksiklik olmadığı, bu nedenle şikayetin inceleme ve araştırmasına engel bir hususun bulunmadığı tespit edilmiştir.

**II.OLAY VE OLGULAR**

**A.Şikâyetçinin Konu Hakkındaki Açıklamaları ve iddiaları**

3.Şikâyetçi; mülkiyetinin ½ hissesinin kendisine ait olan .... ada .. nolu parseldeki (239,00 m<sup>2</sup>) hissesinin yarısını, bedelsiz olarak kardeşi ...' a devrini yapmak üzere ,istenilen belgelerle birlikte, 21/12/2015 tarihinde idareye başvurduğunu, işlem esnasında görevli personelin kendisine imzalattığı evrakta satış bedelinin 39.000 TL' sı olarak görüldüğünü, devre konu olan taşınmazın arsa niteliğinde olmasına rağmen, tapu harcının arsa ve arsa üzerinde bulunan evin inşaat değerinin toplamının 1000 TL arttırılarak belirlenen 39.0000 TL üzerinden alındığını oysa devre konu olan arsa değerinin 15.692,74 TL olduğunu, tapu harcının bu miktar üzerinden hesaplanması gerektiğini ileri sürerek sehven fazla tahsil edilen harcın iadesini talep etmektedir.

## B.İdarenin Şikâyete İlişkin Açıklamaları

4.Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü'nden .../2016 tarih ve ... sayılı yazı ile şikayet konusuna ilişkin olarak bilgi ve belgeler istenilmiş olup, idare tarafından bilgi ve belge talebimize yasal süresi içinde cevap verilmemesi üzerine ilgi idareye .../2016 tarih ve ... sayılı tekit yazısı yazılmış, idarece Kurumumuz kayıtlarına .../2016 tarihinde intikal eden ..... sayılı yazı ile cevap verilmiştir.

4.1. İlgili idare cevabı yazısında özetle; şikayetçinin ... ili, ..... ilçesi, ..... mahallesi .... ada .. parsel sayılı taşınmazdaki ½ hissesinin yarısının, .../2015 tarihli .... Belediyesince verilmiş olan binalar için verilen Emlak Vergisi Bildirimi Belgesi ve malik beyanı üzerine 39.000 TL bedelle .... oğlu ...'a ...../2015 tarih ve ..... yevmiye ile satışının yapıldığı,

4. 2...../2016 tarihinde şikayetçinin satış sırasında tapu harcının, devre konu arsanın değeri olan 15.692,74 TL üzerinden hesaplanması gerekirken arsa ve arsa üzerinde bulunan evin inşaat değerinin toplamının 1000 TL arttırılarak belirlenen 39.0000 TL üzerinde alındığını belirterek sehven fazla alınan harcın iadesi talebiyle idareye başvuru yaptığı,

**4.3. Gayrimenkul devir ve iktisaplarında tapu ve kadastro harcının, emlak vergisi değerinden az olmamak üzere, beyan edilen devir ve iktisap bedeli üzerinden, kat irtifaklı gayrimenkul devir ve iktisaplarında harç, devir ve iktisap bedelinin tamamı üzerinden hesaplanacağı.**

4.4. Tapu müdürlüklerinde satış işleminin, tarafların satış iradelerinin resmi senede yazılarak resmi senedin taraflar ile birlikte ve resmi senedi tanzim eden görevlilerce imza edilmesinden sonra geçerlilik kazandığı,

4.5. Bu bağlamda şikayetçinin talebi doğrultusunda; başvuru belgesi hazırlanarak görevliler ve malik tarafından imza altına alınarak satış talebi oluşturulduğu ve şikayetçinin sözü edilen taşınmazdaki ½ hissesinin yarısını 39.000 TL bedelle kardeşi ...'a satılması işleminin **tarafların irade beyanlarına uygun olarak**, satış sözleşmesinin esaslı unsurlarını içerir bir şekilde, gerçekleştirildiği belirtilmiştir.

## C . Olaylar

5. Şikâyet başvurusu tarafından şikâyet başvurusuna eklenen belgeler ile ilgili idareyle yapılan yazışmalar sonucunda elde edilen bilgi ve belgeler birlikte değerlendirildiğinde:

5.1. Şikayet başvurusunun .../2015 tarihinde ..... numaralı başvuru belgesi ile ½ hissesi kendisine ait olan taşınmazdaki hissesinin yarısını 39.000,00 TL bedelle satmak için ..... Tapu Müdürlüğü'ne başvurduğu ve 39.000,00 üzerinden hesaplanan 1.560,TL tapu harcını ödediği

5.2. Şikayet başvurusunun .../2015 tarihli talebi üzerine, .... Belediye Başkanlığı Mali Hizmetler Müdürlüğü'nün aynı tarihli yazı ile başvurusunun ½ payla malik olduğu taşınmazın arsa değerinin (başvurusunun hissesine isabet eden miktarın) 15.692,74 TL olduğunu bildirdiği,

5.3. Şikayet başvurusunun .../2015 tarihli dilekçesi ile ..... Tapu Müdürlüğü'nden 4.2 numaralı paragrafta belirtilen gerekçelerle fazla tahsil edilen harcın iadesini talep ettiği,

5.4. Başvurusunun bu talebinin; söz konusu satış işlemi, .... Belediye Başkanlığı'nca verilen Emlak Vergisi Bildirimine (Beyan değeri) göre harç tahsil edilip fazladan harç tahsil edilmediği gerekçesiyle reddedildiği,

5.5. Bunun üzerine şikâyetçinin 3 numaralı paragrafta belirtilen taleplerle Kurumumuza başvuruda bulunduğu anlaşılmıştır.

## **D. Kamu Denetçisi Zekeriya Aslan'ın İnceleme ve Araştırma Bulguları**

6.Şikayete konusuna ilişkin bilgi ve belgeler Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünden istenmiştir. İlgili idareden gelen yazı cevabına “İdarenin Şikayete İlişkin Açıklamaları” başlığı altındaki 4 numaralı paragrafta yer verilmiştir.

## **III HUKUKİ DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE**

### **A.İlgili Mevzuat**

7.2709 sayılı T.C. Anayasasının “Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı” başlıklı 74 üncü maddesinin; “Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir.” hükmünü amirdir.

8.14/06/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun "Kurumun Görevi" başlıklı 5 inci maddesinin 1 inci fıkrasında; “Kurum, idarenin işleyişiyle 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.” hükmü yer almaktadır.

9. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun “A. Sözleşmenin kurulması”, “I. İrade açıklanması” “Genel olarak” başlıklı 1 inci maddesi, “Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur. İrade açıklaması, açık veya örtülü olabilir.”; “2. Derecedeki noktalar” başlıklı 2 inci maddesi ; “Taraflar sözleşmenin esaslı noktalarında uyuşmuşlarsa, ikinci derecedeki noktalar üzerinde durulmamış olsa bile, sözleşme kurulmuş sayılır.....” hükmüne haizdir.

10. 492 Sayılı Harçlar Kanununun “ harç alma ölçüleri “ başlıklı 60 inci maddesinde; “Tapu ve kadastro harçları, (4) sayılı tarifede yazılı işlemlerden, işlemlerin nevi ve mahiyetine göre, değer esaslı üzerinden nispi veya maktu olarak alınır”,

10.1. Aynı Kanunun “Kayıtlı değer, emlak vergisi değeri” başlıklı 63 üncü maddesinin değişik 2 inci fıkrasında “Gayrimenkul devir ve iktisaplarında tapu ve kadastro harcı, emlak vergisi değerinden az olmamak üzere, beyan edilen devir ve iktisap bedeli üzerinden hesaplanır.”, değişik 4 üncü fıkrasında; “Tapuda yapılan işlemten sonra, emlak vergisi değerinden daha düşük bir bedel üzerinden harç ödendiğinin veya beyan edilen devir ve iktisap bedelinin gerçek durumu yansıtmadığının tespit edilmesi halinde, aradaki farka isabet eden harç ikmalen veya resen tarh edilir.”,

10. 2.Yine mezkur Kanunun “Harcın Nispeti” başlıklı 64 üncü maddesinin 1 inci fıkrasında da “ Tapu ve kadastro harçları (4) sayılı tarifede yazılı nispetler üzerinden alınır.” düzenlemeleri mevcuttur.

11. 492 Sayılı Harçlar Kanununa ekli 4 nolu tarifinin 20 inci maddesinin a fıkrasında gayrimenkullerin ivaz karşılığında devir ve iktisabında gayrimenkulün beyan edilen devir ve iktisap bedelinden az olmamak üzere emlak vergisi değeri üzerinden devir eden ve devir alan için ayrı ayrı binde yirmi oranında tapu harcı alınacağı belirtilmiştir.

### **B. Şikayet Konusuna İlişkin Uygulamalar**

12. Danıştay Vergi Dava Daireleri Genel Kurulunun 14/05/1999 tarihli 1998/352 Esas 1999/272 Karar sayılı ilamında 492 Sayılı Harçlar Kanununa ekli 4 nolu tarifinin 20 inci maddesinin a fıkrası hükmü ile öncelikle devir ve iktisap bedelinin harca esas olmasını öngörürken bu bedelin emlak vergi değerinden düşük olamayacağının kabul edildiği belirtilmiştir.

## C. Kamu Denetçisi Zekeriya Aslan'ın Kamu Başdenetçisi'ne Önerisi

13. Kamu Denetçisi tarafından yapılan inceleme ve araştırma neticesinde; İdarece, tapu harcının şikayetçi tarafından beyan edildiği kabul edilen ve emlak vergi değerinden düşük olmayan satış bedeli üzerinden hesaplanması işleminin hukuka uygun olduğu değerlendirilerek şikayetin reddi yönündeki öneri Kamu Başdenetçisine sunulmuştur.

### Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden Değerlendirme

14.Şikayet başvurusu 3 numaralı paragrafta da açıklandığı üzere; ..... Tapu Müdürlüğünde yapmış olduğu işlem sonucunda ortaya çıkan tapu harcın fazla hesaplanması nedeniyle oluşan farkın kendisine iade edilmesini talep etmektedir.

15.Şikayete konu olayda öncelikle halli gereken husus tapu harcına konu olan işlemin niteliğinin belirlenmesidir. Başvurucu, taşınmazdaki hissesinin yarısını bedelsiz olarak kardeşi ...'a devrettiğini ileri sürmektedir. Oysa şikayet başvurusu tarafından dosyaya sunulan ..... sayılı ve .../2015 tarihli başvuru belgesinin incelenmesinden; şikayetçinin .... ada .. parsel sayılı taşınmazdaki hissesinin yarısının satış işleminin gerçekleştirilmesi için ..... tapu Sicil Müdürlüğü'nden talepte bulunduğu anlaşılmaktadır. **Bu halde tapu harcına konu olan işlem gayrimenkulün bedelsiz olarak devri yani bağışlanması değil, satılması işlemidir.**

15.1. Ayrıca; bir an için şikayet başvurusunun sözü edilen taşınmazdaki hissesinin yarısının bağış yoluyla devrettiği kabul edilse dahi, bağışlama işleminde tahsil edilecek tapu harcının satış işleminde tahsil edilecek tapu harcından daha yüksek olduğu, bu bağlamda bazı hak sahiplerinin muvazaa yoluna giderek aslında bağışladığı taşınmazı satmış gibi gösterdiği de bilinmektedir.

16. İkinci olarak halli gereken husus ise gayrimenkulün satımı işleminde tapu harcının hangi değer üzerinden alınacağıdır. 11 nolu paragrafta belirtilen mevzuat hükmünde, gayrimenkullerin ivaz karşılığı devrinde tapu harcının gayrimenkulün **beyan edilen devir ve iktisap bedelinden az olmamak üzere emlak vergisi değeri üzerinden** devir eden ve devir alan için ayrı ayrı binde yirmi oranında alınacağı düzenlenmiştir. 12 numaralı paragrafta belirtilen Yüksek Mahkeme kararında belirtildiği gibi, anılan mevzuat hükmü **öncelikle devir ve iktisap bedelinin harca esas olmasını öngörürken bu bedelin emlak vergi değerinden düşük olamayacağını kabul etmiştir.** Şikayet başvurusunun talebiyle oluşturulan ve yukarıda bahsi geçen başvuru belgesinden, satış bedelinin 39.000 TL olarak belirtildiği, ayrıca başvuru belgesinin “sorumluluk beyanı” kısmında talep sahibi, somut olayda satıcı olan şikayetçi, tarafından belirtilmiş olan bilgi ve belge içeriklerinin doğru olduğunun talep sahibi tarafından kabul edildiğine dair de bir belirtme olduğu anlaşılmaktadır. Her ne kadar şikâyetçi bu belgeyi imzaladığını kabul etmekle birlikte içeriğini inceleme fırsatı verilmediğini iddia etmişse de başvuru tarafından, bu iddiayı ispatlayıcı bilgi, belge ve delil sunmadığından, söz konusu iddianın mücerret iddiadan öteye gidemediği anlaşıldığı gibi dosya içeriğinde de bu iddiayı doğrular herhangi bir bilgi, belge ve delile rastlanılmamıştır.

17.Ayrıca şikayetçi, satışa konu gayrimenkulün arsa niteliğinde olduğu ve değerinin 15.692,74 TL olduğu ileri sürmüştü de, yukarıda da açıklandığı üzere, şikayetçinin talebiyle oluşturulan başvuru belgesinde satış bedeli 39.000 TL olarak belirtilmiştir. Satım sözleşmesinin esaslı unsurları satılan şey, satış bedeli ve tarafların anlaşmasıdır. Başvuru belgesinde satıma konu olan gayrimenkulün tapu bilgilerine yer verilmiş, semen belirtilmiş v şikâyetçinin kabulünde olduğu üzere bu belge tarafından imzalanmıştır. O halde ortada 9. paragrafta belirtilen mevzuat hükmü gereğince esaslı unsurları tam olan bir satım sözleşmesi olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Tapu memuru esaslı unsurları tam

olan bir satım sözleşmesi karşısında bu sözleşme gereğince işlem yapmak durumundadır. Başkaca bir kontrol yükümlüğü yoktur. Yalnız 10.1 numaralı paragrafta belirtilen yasa hükmü karşısında tapu harcına esas olan satım bedelinin emlak vergi değerinden düşük olup olmadığını kontrol etmek durumundadır. Dosyaya şikayetçi tarafından ibraz edilen emlak vergisi bildiriminden bildirme konu taşınmazın satıma konu taşınmazla aynı taşınmaz olduğu ve bildirme esas değer 38.000 TL (emlak vergisi değeri) olduğu anlaşılmaktadır. Bu itibarla emlak vergi değerinden daha yüksek olduğu anlaşılan satım bedelinin harca esas alınması işleminde bir isabetsizlik bulunmamaktadır.

**18) Sonuç olarak yukarıdan bu yana yapılan açıklamalar, anılan mevzuat hükümleri, Yüksek Mahkeme kararı ile dosya içindeki bilgi ve belgeler bir bütün olarak değerlendirildiğinde;** idarece, şikayetçi tarafından beyan edildiği kabul edilen ve emlak vergi değerinden düşük olmayan satış bedeli üzerinden tapu harcının hesaplanması ve tahsili işleminde hukuka aykırı bir durum tespit edilememiştir.

#### **D.İnsan Haklarına Uygunluk Yönünden Değerlendirilmesi**

**19.** 2709 sayılı T.C. Anayasasının "Kanun Önünde Eşitlik" başlıklı 10 uncu maddesinde ifadesini bulan kanun önünde eşitlik ilkesinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 13 üncü maddesindeki etkili başvuru hakkının ve 17 inci maddesindeki hakları kötüye kullanma yasağının ihlal edildiğine dair herhangi bir bulgu ve bilgiye rastlanmadığı gibi şikâyete 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 edilemediği sonuç ve kanaatine varılmıştır.

#### **F. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme**

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

**21.** 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 gözeticeği düzenlenmiştir. Söz konusu Yönetmelik hükmünde yer alan ilkelerin kaynağını teşkil eden Avrupa Birliği Temel Haklar Şartının 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.

**22.** Söz konusu ilkeler yönünden yapılan değerlendirme neticesinde; yapılan değerlendirme neticesinde; şikâyetçinin başvurusu ile ilgili yaptığı itiraza idare tarafından makul sürede, gerekçeli olarak cevap verildiği, böylece "kanunlara uygunluk, hesap verilebilirlik ve itiraza özgü makul sürede karar verme, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi" **ilkelerine uygun davranıldığı** anlaşılmıştır. Ancak İdare Kurumumuzca istenilen bilgi ve belgeleri süresi içinde göndermediği gibi şikâyetçinin başvurusu ile ilgili yaptığı itiraza verdiği red cevabında karara karşı başvuru yolunu göstermediği belirlendiğinden iyi yönetim ilkelerinde vurgulanan "makul sürede karar verme, kararın

geciktirilmeksizin bildirilmesi, karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi” **ilkelerine uymadığı** anlaşılmış olup, idarenin bundan böyle bu ilkelere de uyması beklenmektedir.

#### **IV. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN YASAL MEVZUAT**

##### **A. Dava Açma Süresinin Yeniden Başlaması**

**23.** 14/06/2012 tarihli ve 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 30 günlük dava açma süresinden arta kalan sürede Ankara Vergi Mahkemelerinde yargı yolu açıktır.

#### **V.KARAR**

Yukarıda yer alan gerekçeler ve dosya kapsamına göre **ŞİKAYETİN REDDİNE,**

Kararın **şikayet başvurusuna ve Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü'ne** tebliğine,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisi'nce karar verildi.

**e-imzalıdır**

M.Nihat ÖMEROĞLU  
Kamu Başdenetçisi