



**SAYI:**

**BAŞVURU NO:**

**KARAR TARİHİ :** 01/08/2017

### TAVSİYE KARARI

**BAŞVURAN** : ...  
**BAŞVURAN VEKİLİ / TEMSİLCİSİ** : -

**BAŞVURUYA KONU İDARE** : Gebze Teknik Üniversitesi Rektörlüğü

**BAŞVURUNUN KONUSU** : Başvuranın mahkeme kararının uygulanması talebi hakkındadır.

**BAŞVURU TARİHİ** : 17.3.2017

#### I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1) Başvuran, Gebze Teknik Üniversitesi aleyhine kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davası açtığını, Gebze 3. Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından 05/04/2013 tarihli ve ... numaralı kararı ile lehine karar verildiğini, kararın İdarece temyiz edildiğini, Yargıtay 5. Hukuk Dairesi'nin 28/01/2014 tarihli ve ... numaralı kararı ile yerel mahkemenin kararının düzeltilerek onandığını ve kararın kesinleştiğini, bunun üzerine Gebze 1. İcra Müdürlüğü'nün .... sayılı dosyası üzerinden 02/07/2014 tarihinde ilamlı icra takibi başlattığını ancak iki yıldan fazla süre geçmesine rağmen ödenek bulunmadığı gerekçesiyle ödemenin yapılamadığını belirterek söz konusu mahkeme kararının uygulanmasını talep etmektedir.

#### II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2) Gebze Teknik Üniversitesi Rektörlüğü'nün konuya ilişkin 17/05/2017 tarih ve E.5565 sayılı yazısı ve eklerinde özetle;

2.1) Başvuruya konu taşınmaz hakkında; davacı ...'a vekelaten ... ve ... tarafından aleyhlerine kamulaştırmasız el koymadan kaynaklı açılan dava neticesinde Gebze Asliye Hukuk Mahkemesi'nin ... sayılı ve 05/04/2013 tarihli kararı ile "Davanın kısmen kabulü ile, kamulaştırmasız el atma tazminatının 669.900,00 TL olarak tespitine, bu rakamın dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı kurumdan tahsil ile davacıya ödenmesine" hükmedildiği, kararın temyiz edildiği ancak Yargıtay 5. Hukuk Dairesi'nin 28/01/2014 tarihli, ... sayılı kararı ile düzelterek onamaya hükmedildiği ve kararın 20/03/2014 tarihinde kesinleştiği,

2.2) Mahkeme ilamındaki borca binaen davacı tarafından Gebze 1. İcra Müdürlüğü'nün ... sayılı dosyası üzerinden 02/07/2014 tarihinde 767.643,00 TL bedele haiz ilamlı icra takibi başlatıldığı, taraflarınca itiraz yoluna başvurulduğu ancak Gebze İcra Hukuk Mahkemesince reddedildiği ve icra takibine devam edildiği,

2.3) İlamlı icra takibi ve Üniversiteye gönderilen bakiye borç muhtıraları sonrası Maliye Bakanlığı tarafından Gayrimenkul Alımları ve Kamulaştırması Giderleri bütçe tertibine 2014 ve 2015 yıllarında tefrik edilen ödenekler miktarınca 02/10/2014 tarihinde 200.697,75 TL, 02/10/2015 tarihinde 114.080,00 TL ve 31/12/2015 tarihinde 508.861,02 TL olmak üzere toplamda 823.638,77 TL ödeme yapıldığı, ancak 2016 yılında ödenek tefrik edilmediği, 2017 yılında ise tefrik edilen ödenek miktarının borç miktarını ödemeye yeterli gelmediği, bu sebeple kalan borç miktarının ödenemediği,

2.4) Bu tür uyuşmazlıkların çözümünün Bütçe Kanunu eki E cetvelinin Sıra No:61 hükmü çerçevesinde ödenek taleplerinin Maliye Bakanlığı tarafından zamanında karşılanması ile mümkün olabileceği,

2.5) Şikayet konusu kapsamında da Maliye Bakanlığı'nca Üniversite tarafından talep edilen Gayrimenkul Alımları ve Kamulaştırması Giderleri bütçe tertibine ödenek verilmesinin akabinde ivedilikle şikayet konusu borç miktarının ilgisine ödeneceği tarafımıza bildirilmiştir.

### III. İLGİLİ MEVZUAT

3) **İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi**'nin 17 nci maddesinde; *“hiç kimsenin keyfi olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılamayacağı”* düzenlenmiştir.

4) **Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı**'nın "Mülkiyet Hakkı" başlıklı 17 nci maddesinde; *“mülkten yoksun bırakılma sonucunda, zamanında ödenecek adil tazminat”* koşuluna yer verilmiştir.

5) **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 1 No'lu Ek Protokol**'ün “mülkiyetin korunması” başlıklı 1 nci 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.”* şeklinde bir düzenlemeye gidilmiştir.

6) **2709 sayılı T.C. Anayasası'nın “Cumhuriyetin nitelikleri”** başlıklı 2.maddesinde; *“Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir”* hükmü,

6.1) **“Mülkiyet Hakkı”** kenar başlıklı 35'nci maddesinde; *“herkesin mülkiyet ve miras hakkına sahip olduğu, bu hakların ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanabileceği ve mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı”* hükmü,

6.2) **“Hak arama hürriyeti”** başlıklı 36. maddesinde; *“Herkes, meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.”*

*Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz”* hükmü

6.3) **“Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı”** başlıklı 74 üncü maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkrasında; *“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.” hükmü,*

**6.4) “Mahkemelerin Bağımsızlığı”** başlıklı 138. maddesinin son fıkrasında; *“Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.”* hükmü bulunmaktadır.

**7) 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun “Kurumun görevi” başlıklı 5 inci maddesine göre;** *“(1) Kurum, idarenin işleyişi ile ilgili şikâyet 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. (2) Ancak; a) Cumhurbaşkanının tek başına yaptığı işlemler ile resen imzaladığı kararlar ve emirler, b) Yasama yetkisinin kullanılmasına ilişkin işlemler, c) Yargı yetkisinin kullanılmasına ilişkin kararlar, ç) Türk Silahlı Kuvvetlerinin sırf askerî nitelikteki faaliyetleri, Kurumun görev alanı dışındadır.”*

**8) 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28 inci maddesinin 1 inci fıkrasında:** *“Danıştay, Bölge İdare Mahkemeleri, İdare ve Vergi Mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz (30) günü geçemez...”* hükmü bulunmaktadır.

**9) 2942 Sayılı Kamulaştırma Kanunu’nun “Amaç ve kapsam” başlıklı 1 inci maddesinde;** *“Bu Kanun; kamu yararının gerektirdiği hallerde gerçek ve özel hukuk tüzelkişilerinin mülkiyetinde bulunan taşınmaz malların, Devlet ve kamu tüzelkişilerince kamulaştırılmasında yapılacak işlemleri, kamulaştırma bedelinin hesaplanmasını, taşınmaz malın ve irtifak hakkının idare adına tescilini, kullanılmayan taşınmaz malın geri alınmasını, idareler arasında taşınmaz malların devir işlemlerini, karşılıklı hak ve yükümlülükler ile bunlara dayalı uyuşmazlıkların çözüm usul ve yöntemlerini düzenler.”*, **“Kamulaştırma şartları” başlıklı 3 üncü maddesinde;** *“İdareler, kanunlarla yapmak yükümlülüğünde buldukları kamu hizmetlerinin veya teşebbüslerinin yürütülmesi için gerekli olan taşınmaz malları, kaynakları ve irtifak haklarını; bedellerini...ödemek suretiyle kamulaştırma yapabilirler.”* düzenlemelerine yer verilmiştir.

#### **IV. KAMU DENETÇİSİ YAHYA AKMAN’IN KAMU BAŞDENETÇİSİ’NE ÖNERİSİ**

**10)** Başvuranın iddiaları, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirilerek hazırlanan “Tavsiye Kararı Önerisi” Kamu Başdenetçisi’ne sunulmuştur.

#### **V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE**

##### **A. Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden Değerlendirme**

**11)** Şikâyet başvuruçusu, 1 no’lu paragrafta açıklandığı üzere Gebze Teknik Üniversitesi aleyhine kamulaştırmatsız el atma nedeniyle açılan davanın Yargıtay 5. Hukuk Dairesi’nin ... numaralı kararı ile kesinleşmesi üzerine ilamlı icra takibi başlatmasına rağmen ödenek bulunmadığı gerekçesiyle iki yıldan fazla süredir hükmedilen tazminat bedelinin ödenmediğini belirterek; söz konusu mahkeme kararının uygulanması talebiyle Kurumumuza başvurmuştur.

**12)** **Kamulaştırmatsız el atma** yerleşik içtihatlarda; kamulaştırma yapmaya yetkili devlet, kamu tüzel kişileri, kamu kurumları veya kamu yararı bulunması halinde adlarına kamulaştırma yapılacak

gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin, kamu gücünü kullanarak Anayasa ve yasalara uygun bir kamulaştırma işlemi yapmaksızın, bir kimsenin mülkiyetinde bulunan taşınmaz malına sahiplenme kastı ile ve fiilen ya da hukuken mal sahibinin tasarruf hakkını engellemesi olarak değerlendirilmiştir. (Anayasa Mahkemesinin 13/11/2014 tarihli ve E. 2013/95, K. 2014/176 sayılı Kararı ile 10/04/2003 tarih, E.2002/112, K.2003/33 sayılı Kararı; Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15/10/2004 tarih, E.2004/5-561, K.2004/717 sayılı Kararı).

13) Şikayete konu olayda Yargıtay 5. Hukuk Dairesi'nin 28/01/2014 tarihli ... numaralı kararı ile kesinleşen Gebze 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 05/04/2013 tarihli ve ... numaralı kararında üst paragrafta belirtilen unsurların tespit edilmesi neticesinde kamulaştırmatsız el atmanın mevcut olduğu dolayısıyla idarece tazminat ödenmesine hükmedilmiştir.

14) **Anayasa Mahkemesinin 14/01/2010 tarihli ve E.2009/27, K.2010/9 sayılı kararında;** “Anayasa'nın 36. maddesinde ifade edilen hak arama özgürlüğü, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biri olmakla birlikte aynı zamanda toplumsal barışı güçlendiren, bireyin adaleti bulma, hakkı olanı elde etme, haksızlığı önleme uğraşının da aracıdır. **Hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı, sadece yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunmada bulunma hakkını değil, yargılama sonunda hakkı olanı elde etmeyi de kapsayan bir haktır.** ” ifadeleri kullanılmıştır.

15) Yine **Anayasa Mahkemesinin 3/4/2014 tarih 2013/711 sayılı bireysel başvuru kararında;** Başvurucular, taşınmazlarına Belediye tarafından kamulaştırma yapılmaksızın el atıldığını, açtıkları davalar sonunda taşınmazın bedelinin Belediyeden tahsiline karar verildiğini, Mahkeme ilamına dayalı icra takibine rağmen hükmedilen bedellerin ödenmediğini, kamu mallarının haciz edilemezliğine dayalı kanun hükümlerine dayanarak ödemediğini kaçınıldığını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler, ihlalin tespitini ve taşınmazın değerinin artması nedeniyle tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir. Başvuru Mahkemece adil yargılanma hakkının ihlali ve mülkiyet hakkının ihlali olmak üzere iki kısımda incelenmiştir. Bu kapsamda “mahkemeye erişim hakkının adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olduğu ve bir uyuşmazlığı mahkeme önüne götürme, mahkemece verilen kararın uygulanmasını isteme haklarını da kapsadığı” ifade edilerek **yargı kararlarının uygulanması “mahkemeye erişim hakkı” kapsamında değerlendirilmiştir.** Ayrıca Devletin bir kurumu aleyhinde verilen nihai ve bağlayıcı mahkeme kararı ile ortaya konulan borcunu **ekonomik kaynak yokluğunu ileri sürerek makul sürede ifa etmekten kaçınmayacağı, bunun adil yargılanma hakkının ihlali sonucunu doğuracağı** açıkça ifade edilmiştir. Kamulaştırma işlemi yapmaksızın bireylere ait taşınmazlara el atan idarelerin bu fiilleri nedeniyle açılan davalar sonucunda hükmedilen alacakları yahut tazminatları ödememesini ise **mülkiyet hakkının unsurları olan mülkiyetten barışçıl yararlanma ve mülkiyete saygı ilkelerinin ihlali olarak nitelenmektedir.** Bu açıklamaların ardından Anayasa Mahkemesi, başvurunun mahkeme kararlarının yerine getirilmemesi sonucu, alacak hakkının ödenmemesiyle ilgili şikâyet yönünden kabul edilebilir olduğuna, Anayasa'nın 35. ve 36. maddelerinde güvence altına alınan mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğine ve manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

16) Diğer yandan, Anayasa'nın 138 inci maddesi ve İdari Yargılama Usulü Kanunu (prg.8.) ile yargı kararlarının ne olursa olsun uygulanmamasından idare sorumlu tutulmuştur. **İdarenin yargı kararlarını uygulaması hususunda bağlı yetki söz konusudur ve idareye bu konuda hiçbir takdir hakkı verilmemiştir.** İdarenin kararı uygulama yükümlülüğü devam ettikçe, yargı kararının uygulanmamasından doğan sorumluluğu da devam edecektir. Yukarıda anılan Anayasa Mahkemesi kararlarına bakıldığında Anayasamızın 36 ncı (prg.6.2) maddesinde yer alan ‘**hak arama hürriyeti**’nin yalnızca yargı mercileri karşısında davalı veya davacı olma sıfatını değil aynı zamanda

**mahkeme nezdinde verilmiş olan kararın idari mercilerce gereğinin yerine getirilmesini de kapsadığı belirtilmekte**, ayrıca mahkeme kararlarının uygulanmasını yargılama sürecinin devamı niteliğinde görerek yargılama sürecini tamamlayan ve yargılamanın bir anlam ve sonuç doğurmasını saylayan unsur olarak nitelendirmektedir.

17) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 1 No’lu Ek Protokolün 1 inci maddesine (prg.5.) bakıldığında AİHM kararları ışığında üç temel ilkeyi işaret ettiği görülmektedir. Bunlar; **mülkiyete saygı, mülkiyetten yoksun bırakılmama, mülkiyetin kullanımının belli şartlarda devletlerce kısıtlanabileceği** ilkeleridir. Anayasamızın 35 inci (prg.6.1.) maddesi de bu ilkelerle paralel şekilde hüküm ifade etmektedir. Nitekim 14. Paragrafta yer verilen Yüksek Mahkemenin kararında “**AİHM’nin yargı kararlarının uygulanmasının geciktirilmesini yahut hiç uygulanmamasını mülkiyete saygı ve mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahale**” olarak kabul ettiği vurgulanmıştır.

18) Somut olayın değerlendirilmesi neticesinde İdare aleyhine kamulaştırmamız el atma kaynaklı açılan dava neticesinde başvurana tazminat ödenmesine hükmedildiği, idarece 2014 ve 2015 yıllarında 823.638,77 TL ödeme yapıldığı, kalan miktarın ise Maliye Bakanlığı tarafından gayrimenkul alımları ve kamulaştırması giderleri bütçe tertibine ödenek verilmediği gerekçesi ile ödenmediği dolayısıyla mahkeme kararının gereği gibi yerine getirilemediği görülmüştür.

19) **Yukarıda yapılan açıklamalar, anılan mevzuat hükümleri ve tüm dosya kapsamı çerçevesinde;** İdarenin, kamulaştırma işlemi yapmaksızın başvurana ait taşınmaza el atması ve bu fiili durum nedeniyle açılan davalar sonucunda hükmedilen tazminatı gereği gibi ödemeyerek adil yargılanma ve mülkiyet haklarını ihlal ettiği değerlendirildiğinden, kalan tazminat bedelinin ödenmemesi işleminin hukuka aykırı olduğu sonuç ve kanaatine varılmıştır.

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

20) İyi yönetim ilkelerine 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 6 ncı maddesinde yer verilmiş olup, idareden istenilen bilgi ve belgelerin süresi içinde ve gerekçeli olarak Kurumumuza gönderildiği ayrıca idarenin hesap verilebilirlik, şeffaflık, kararların gerekçeli olması ilkelerine **uygun davrandığı**, ancak başvurana ilgili işlemlerinde kanunlara uygunluk, makul sürede karar verme, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi, idari işleme karşı hangi sürede hangi mercilere başvurulabileceği bildirilmediğinden “karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi” ilkesine **uygun davranmadığı** anlaşılmış olup idarenin bundan böyle bu ilkelere de uyması beklenmektedir.

## **VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA**

21) 14/06/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 21 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu Tavsiye Kararının idareye tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde idare tarafından herhangi bir eylem ya da işlem tesis edilmezse (varsa) dava açma süresinden kalan süre işlemeye devam edecek olup Kocaeli İdare Mahkemesinde yargı yolu açıktır.

## **VII. KARAR**

Açıklanan gerekçelerle;

Başvurunun **KABULÜNE**,

Başvuranın, kesinleşen mahkeme ilamına göre arta kalan alacağının tamamının en kısa sürede ödenmesi hususunda **GEBZE TEKNİK ÜNİVERSİTESİ REKTÖRLÜĞÜNE TAVSİYEDE BULUNULMASINA,**

Kararın **BAŞVURANA, GEBZE TEKNİK ÜNİVERSİTESİ REKTÖRLÜĞÜNE ve bilgi için MALİYE BAKANLIĞINA** tebliğ edilmesine, 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 20 nci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, **Gebze Teknik Üniversitesi Rektörlüğünce bu karar üzerine tesis edilecek işlemin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,**

**Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisince karar verildi.**

**e-imzalıdır**

Şeref MALKOÇ  
Kamu Başdenetçisi