

idarece , gerek keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu bilirkişilerce ecrimisilin, "davacının işgal dönemi, işgal edilen alanın büyüklüğü ve avlu amaçla kullanımını gözönünde bulundurularak rayiç ecrimisil bedelinin takdir komisyonu aracılığıyla gerekli yerlerden görüş alınmak, gerektiğinde bilirkişiye başvurulmak, emsal kira ve/veya ecrimisil tutarlarından yararlanmak, varsa işgale konu taşınmazın konumu, niteliği gibi özellikleri ortaya konulmak suretiyle" belirlenmesi

gerekirken bu yönde herhangi bir araştırma, belirleme yapılmaksızın ecrimisilin bir kısmına esas alınan muhtesadın ne olduğu ortaya konulmaksızın; salt taşınmazın emlak vergi değerinin 336 sayılı Tebliğdeki oranlar üzerinden belirlenen birim ecrimisil tutarlarına dayanılarak ve bu tutarların da üzerinde belirlenen birim ecrimisil bedelleri üzerinden ve kaynağı ortaya konulmamış muhtesad bedeli de eklenerek hesaplanmasında "yöntem ve neden" kuralları bakımından

hukuka uyarlık, itiraza konu Mahkeme kararında da hukuki isabet bulunmamaktadır.

İzmir BİM, 6. İDD, E. 2016/653 K. 2017/70 T. 17.1.2017

İSTEMİN ÖZETİ: Muğla İli, Milas İlçesi, A1 Köyü, 136 ada, 11 sayılı parselde bulunan ve tamamı Hazineye ait 2.915,96 m2 yüzölçümlü taşınmazın 2.485,96 m2 si üzerinde "avlu" yapılmak suretiyle 18.6.2010-22.3.2013 tarihleri arasında fuzulen işgal edildiğinden bahisle 16.873,76-TL ecrimisil tahakkuk ettirilmesine ilişkin 29.3.2013 gün ve 897 sayılı ecrimisil ihbarnamesinin iptali istemiyle açılan davada, mahkemenin 20/04/2015 tarihinde almış olduğu ara kararıyla işgal edildiği belirtilen taşınmazın konumu ve niteliği, kullanım şekli, işgal olunan yerin yüzölçümü de dikkate alınmak ve taşınmazın çevresindeki emsal taşınmazların emsal kira bedelleri ile taraf savları ve sair hususların değerlendirilmek suretiyle ecrimisil bedelinin saptanabilmesi amacıyla keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verildiği 22/12/2015 tarihinde yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi neticesinde hazırlanan bilirkişi raporunda özetle; taşınmazın değerine etki eden tüm faktörler göz önünde bulundurularak 17/10/1998-16/10/2003 tarihleri arasındaki dönem için tahakkuk ettirilmesi gereken ecrimisil tutarının uygun olduğu kanaatine varıldığı, bilirkişi raporuna, davacı tarafından yapılan itiraz bilimsel esaslara göre hazırlanmış olan bilirkişi raporunu kusurlandıracak nitelikte görülmediği gibi Mahkemece söz

konusu bilirkişi raporu teknik ve bilimsel açıdan yeterli görölerek dosyada yer alan diğer bilgi ve belgelerlerin birlikte değerlendirilmesinden, Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmazı işgal ettiği hususu tartışmasız olan davacı adına,16.873,76-TL ecrimisil tahakkuk ettirilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddi yolunda verilen Muğla 1.İdare Mahkemesi'nin 04/05/2016 günlü ve E:2013/1431, K:2016/457 sayılı kararının; taşınmazın taşlık makilik ve çalılık olduğu, genel ulaşım imkanının ,elektrik ve suyunun olmadığı,imar planı dışında kadastral parsel olarak hiç bir gelirinin olmadığı bedelin fahiş olduğu,bilirkişi raporunun yerinde olmadığı ileri sürölerek bozulması istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ: Savunma verilmemiştir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren İzmir Bölge İdare Mahkemesi Altıncı İdare Dava Dairesi'nce işin gereği görüşüldü:

İtiraza konu kararın verildiği tarihte yürürlükte olan haliyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "itiraz" başlıklı 45. maddesinin 1. bendinin son fıkrasında; "İdare ve vergi mahkemelerinin, ... tek hâkimle verilen nihaî kararlara, başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi mahkemelerin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesine itiraz edilebilir."; aynı maddenin 4. bendinde ise; "Bölge idare mahkemesi evrak üzerinde yaptığı inceleme sonunda, maddi vakıalar hakkında edinilen bilgiyi yeter görürse veya itiraz sadece hukuki noktalara ilişkin ise veya itiraz olunan karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise işin esası hakkında karar verir. Aksi halde gerekli inceleme ve

tahkikatı kendisi yaparak esas hakkında yeniden karar verir. ...” kuralına yer verilmiştir.

Dava, davacı adına 16.873,76 TL ecrimisil tahakkuk ettirilmesine ilişkin 29/03/2013 tarih ve 897 sayılı ecrimisil ihbarnamesi ile işgal edilen yerin tahliye edilmesine ilişkin 27.3.2013 gün ve 896 sayılı Milas Mal Müdürlüğü işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 75.maddesinde, Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malların,gerçek ve tüzel kişilerce işgali üzerine, fuzuli şagilden bu Yasanın 9. maddesindeki yerlerden sorulmak suretiyle 13.maddesinde gösterilen komisyonca takdir ve tesbit edilerek ecrimisil isteneceği, ecrimisil istenilmesi için Hazinenin işgalden dolayı zarara uğramış olmasının gerekmediği ve fuzuli şagilin kusurunun aranmayacağı hükme bağlanmıştır.

Diğer yandan, dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte olduğu biçimiyle 19.06.2007 Günlü 26557 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan ve 01.07.2007 günü yürürlüğe giren Hazine Taşınmazlarının İdaresi Hakkında Yönetmelik'in "tanımlar" başlıklı 4. maddesinin 1. Fıkrasının (d) bendinde, "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 idarece talep edilen tazminattır", (e) bendinde, "Fuzuli şagil (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 edeceği belirtilmiş, yönetmeliğin "Tespit" başlıklı 84.

maddesinde, “(1) Hazine taşınmazlarından kiraya verilen, irtifak hakkı kurulan veya kullanma izni verilenlerin dışında kalanların fiilî durumları, İdarece hazırlanan program dâhilinde mahallinde tespit edilir... 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.”; “Ecrimisilin tespit ve takdir edilmesi” başlıklı 85. maddesinde, “(1) Hazine taşınmazlarının kişilerce işgale uğradığının tespit edilmesi hâlinde, tespit tarihinden itibaren onbeş gün içinde “Taşınmaz Tespit Tutanağı”na (Ek-8) dayanılarak, tespit tarihinden geriye doğru beş yılı geçmemek üzere bedel tespit komisyonunca ecrimisil tespit ve takdir edilir.

(2)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...

(5) Bakanlık, uygulamada birliği sağlamak amacıyla, ecrimisilin tespit ve takdirine ilişkin usul ve esasları belirlemeye yetkilidir." kuralına yer verilmiştir.

Diğer yandan; 20.08.2011 tarih ve 28031 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 336 sayılı Milli Emlak Genel Tebliğinin "Ecrimisilin tespit ve takdir edilmesi" başlıklı 5. maddesinin 3. fıkrasında, "Hazine taşınmazlarının gerçek veya tüzel kişilerce işgale uğradığının tespit edilmesi hâlinde; tespit tarihinden itibaren onbeş gün içinde taşınmaz tespit tutanağına dayanılarak bedel tespit komisyonunca tespit tarihinden geriye doğru beş yılı geçmemek üzere, tarımsal amaçlı kullanımlar ile belediye ve mücavir alan sınırları dışında gelir getirici unsur taşımayan kullanımlar için taşınmazın emlak vergisine esas asgari değerinin yüzde birbuçuğundan; belediye ve mücavir alan sınırları içinde ve planlı alanlarda tarım dışı kullanımlar için ise taşınmazın emlak vergisine esas asgari değerinin yüzde üçünden az olmamak üzere ecrimisil tespit ve takdir edilir." düzenlemesine yer verilmiştir.

Bu çerçevede; yukarıda yer alan anılan tanımlar ve ecrimisilin belirlenmesinde gerek yasa, gerekse yönetmelik ile getirilen kuralların; idarece istenilecek ecrimisilin miktarı belirlenirken taşınmaza ilişkin rayicin tespitini sağlamaya yönelik olduğu; idarece miktar belirlenirken piyasa değerini araştırmasının yapılmasının sağlanması, böylece taşınmazın işgali nedeniyle istenilmesi gereken ecrimisil gerçek değerinin tespiti yapılarak idarenin zarara uğratılmasının, yada giderek tazminat niteliği gereği rayiç bedelin üstünde fahiş ecrimisil tutarları belirlenerek sebepsiz zenginleşme

yada ilgilinin zarara uğratılmasının önlenmesinin amaçlandığının kabulü gerekmektedir.

Bu amacın bir gereği olarak; öncelikle idarenin belirlediği ecrimisil bedelinin piyasa rayicinde olduğunu yönetmeliğin 85. maddesinde yer verilen ilke ve ölçütlere uygun olarak yaptığı araştırma, aldığı görüş, emsal kira ve ecrimisil tutarları ile ecrimisilin belirlenmesinde işgalin biçimi, süresi, sağlanan gelir, taşınmazın değeri, konumu, niteliği gibi değişkenlerin neler olduğunu ortaya koyması gerekmektedir.

Bütün bu kural ve ilkeler gözönünde tutulduğunda; rayiç ecrimisil belirlenmesi ilkesine aykırı olarak normlar sıradizgisi içinde yasa ve yasa uyarınca çıkarılan yönetmeliğin olanak tanımadığı ve/veya öngörmediği salt taşınmazın emlak vergi değerinin belli bir oranı üzerinden asgari ecrimisil bedeli belirlenmesine ilişkin alt düzenleyici işlem olan "tebliğ" kuralları ile ecrimisil belirlenmesine hukuksal olanak bulunmadığı kabul edilmelidir.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacının Muğla İli Milas İlçesi A1 Köyünde bulunan hazinenin özel mülkiyetindeki 2.915,96 m2 büyüklüğündeki taşınmazın 2.485,96 m2 kısmı üzerinde 18.06.2010 -22.03.2013 döneminde avlu yapılmak suretiyle fuzulen işgal ettiğinin 22/03/2013 tarihli taşınmaz tespit tutanağı ile belirlendiği, bu belirlemeye dayanılarak yukarıda anılan 336 sayılı Tebliğin 5/3 maddesi uyarınca gözönünde bulundurularak "ecrimisil kıymet takdir komisyonunca" salt emlak vergi değeri üzerinden 16.873,76- TL ecrimisil tahakkuk ettirildiği, ecrimisilin 29/03/2013 gün ve 897 sayılı ecrimisil ihbarnamesi ile davacıdan istendiği, anılan ihbarnameye yapılan itiraz üzerine, idarece işgalin biçimi ve süresi ile fiili duruma yönelik olarak yerinde

yapılan inceleme sonucunda 22.03.2013 tarihli tutanağın düzenlendiği ve 24.05.2013 tarihli ecrimisil düzeltme ihbarnamesi ile davacının itirazları reddedilerek ecrimisil ihbarnamesindeki dönem için aynı tutarda ecrimisilin belirlendiği, düzeltme ihbarnamesinde ecrimisil tutarının ise salt 336 sayılı Tebliğin 3/5 maddesi uyarınca "belediye ve mücavir alan sınırları içerisinde ve planlı alanlarda tarımdışı kullanımlar için emlak vergisine esas değer yüzde üçünden az olmamak üzere" belirlendiği hususuna yer verildiği, davalı idarenin yanıtı eki belgelerde işgale konu taşınmazın 2006 yılı emlak vergi değerinin idarece yeniden değerlendirilerek güncelleme yapılarak 2010 yılı emlak vergi değerinin bulunduğu, 2010 yılı için 1,50 TL/m² ecrimisil hesaplanmakla birlikte takdir komisyonu kararında ,yıllık metrekaresi 2010 yılı için 2.00 TL,2011 yılı için 2,154 TL, 2012 yılı için 2,375 TL, 2013 yılı içinde 2,56 TL üzerinden bir hesaplama yapıldığı, idarece dava dilekçesine verilen yanıtta ecrimisilin ilgili oda ve belediye rayiçleri, emsal bedeller ve emlak vergisi birim bedeli gözönünde bulundurularak belirlendiğinin savunulduğu, emsaller ve diğer odaların rayiçlerine ilişkin bir bilgi ve belgenin ise sunulmadığı, diğer yandan takdir komisyonu tarafından ecrimisilin bir unsuru olarak hesaplanan ve toplam ecrimisile eklenen "muhtesat bedelinin" dayanağının ne olduğu, taşınmaz üzerinde davalı idareye ait ağaç yada yapıların hangileri olduğu yolunda bir açıklama yada belirleme bulunmadığı, dayanak tespit tutanağında duvarların davacı tarafından yapıldığı, arazinin makilik olduğu bilgisine yer verildiğinin görüldüğü,bunun yanında taşınmazın konumu ve niteliği, kullanım şekli, işgal olunan yerin yüzölçümü de dikkate alınmak ve taşınmazın çevresindeki emsal taşınmazların emsal kira bedelleri ile taraf savları ve sair hususların değerlendirilmek suretiyle ecrimisil bedelinin saptanabilmesi amacıyla mahallinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen ve hükme esas alınan bilirkişi raporundada, taşınmazın emlak vergisine esas asgari birim fiyatı ile 336 sayılı Tebliğin 3/5 maddesi hükmü gözönünde bulundurularak

taşınmazın 2010 yılına esas ecrimisil birim fiyatı 3.00-TL/m² olarak hesaplanmış ve yeniden değerlendirme oranları uyarınca 2011 yılı için 3,31-TL/m², 2012 için 3,57 TL/m², 2013 için 3,71TL/m² olarak belirlenip ,taşınmazın değerine etki eden tüm faktörlerin neler olduğu konusunda bir açıklama getirilmeksizin, sadece taşınmazın değerine etki eden tüm faktörler göz önünde bulundurulularak ifadesine yer verilip 08/06/2010-16/10/2003 tarihleri arasındaki dönem için tahakkuk ettirilmesi gereken ecrimisil tutarının toplam 22.679,62 TL olarak hesaplandığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda; gerek idarece ,gerek keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu bilirkişilerce ecrimisilin, “davacının işgal dönemi, işgal edilen alanın büyüklüğü ve avlu amaçla kullanımı gözönünde bulundurulularak rayiç ecrimisil bedelinin takdir komisyonu aracılığıyla gerekli yerlerden görüş alınmak, gerektiğinde bilirkişiye başvurulmak, emsal kira ve/veya ecrimisil tutarlarından yararlanmak, varsa işgale konu taşınmazın konumu, niteliği gibi özellikleri ortaya konulmak suretiyle” belirlenmesi gerekirken bu yönde herhangi bir araştırma, belirleme yapılmaksızın ecrimisilin bir kısmına esas alınan muhtesadın ne olduğu ortaya konulmaksızın; salt taşınmazın emlak vergi değerinin 336 sayılı Tebliğdeki oranlar üzerinden belirlenen birim ecrimisil tutarlarına dayanılarak ve bu tutarların da üzerinde belirlenen birim ecrimisil bedelleri üzerinden ve kaynağı ortaya konulmamış muhtesad bedeli de eklenerek hesaplanmasında “yöntem ve neden” kuralları bakımından hukuka uyarlık, itiraza konu Mahkeme kararında da hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacı itirazının kabulüne, Muğla 1.İdare Mahkemesi'nin 04/05/2016 günlü ve E:2013/1431, K:2016/457 sayılı kararının bozulmasına, dava konusu işlemin iptaline, aşağıda dökümü yapılan ve dava ve itiraz aşamasına

ait davacı tarafından karşılanan 1,423.20-TL yargılama gideri ile avukatlık asgari ücret tarifesi uyarınca takdir edilen 990,00-TL avukatlık ücretinin davalı idare tarafından davacıya ödenmesine, davacıdan alınan keşif avansından karşılanan posta giderlerinin düşülmesinden sonra kalan keşif avansının istemi halinde Mahkemesince kararın kesinleşmesinden sonra davacıya geri verilmesine, itiraza konu kararın verildiği tarihte yürürlükte olan mevzuat uyarınca kararımızın tebliğini izleyen 15 gün içinde İzmir Bölge İdare Mahkemesinden karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 17/01/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.