

KAMU MALLARININ DEĞERLENDİRİLMESİ AÇISINDAN ECRİMİSİL

Yusuf KARAKOÇ

Dokuz Eylül Ü. Hukuk F.

Araştırma Görevlisi

Giriş

Devlet başta olmak üzere, kamu kurum ve kuruluşlarının mal edinmedeki en önemli amaçları kamu hizmetlerinin en iyi şekilde görülmesidir. Kamu mallarının önemli bir bölümü zaten doğal nitelikleri gereği kamunun yararlanmasına açık yerlerdir. Devlet mer'a, yaylak, kışlak gibi bazı kamu malları ile kendi özel mallarını da kamunun yararlanmasına ya da kamu hizmetine tahsis etmektedir. (1)

Asıl amaç kamu hizmetlerine hasretme olmasına rağmen devletin bu ana amacı koruyarak bu mallardan gelir elde etmesi de mümkündür. Nitekim, devlet özel mülkiyetinde olup da herhangi bir kamu hizmetine hasretmediği mallarını boş tutma yerine kiraya verebilir. Aynı şekilde, hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerden ihtiyaç fazlalarını değerlendirebilir. Ayrıca, kendisinin çalıştıramadığı ya da yararlanamadığı bazı kamu mallarının işletme hakkını devrederek gelir elde edebilir. Bazı hallerde de kamu malları başkaları tarafından haksız yere kullanılabilir. Bu kullanma karşılığında devlet ya da kamu idaresi bir tazminat talebinde bulunabilir. Devlet ve kamu idareleri bu yollar dışında da mallarını değerlendirebilir. Aslında bütün bu değerlendirmeler, kamu mallarının kamu hizmetinin dışında kullanıldığı anlamına gelmemektedir. Gerçi, bu tür değerlendirmelerin kamu hizmetleri ile doğrudan bir ilgisi bulunmamaktadır. Ancak, elde edilen gelirler kamu hizmetlerinin finansmanı için bir kaynak oluşturmaktadır. (2)

(1) Bkz. Sadık Kırbas; Devlet Malları, 2. Baskı, Ankara 1988, s. 125.

(2) Bkz. Kırbas, s. 125.

Hazinenin özel mülkiyetinde bulunan taşınmaz mallar ile Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin, (3) değişik nedenlerle ve çeşitli biçimlerde işgal edildiği bilinmektedir. Devlete ait taşınmazın işgali bu mala yapılan haksız müdahaleler, etkin bir biçimde önlenemediği takdirde, o taşınmaz ya da çevresindeki taşınmazlara yapılan işgal ve tecavüzler artmakta ve zamanla bunların önlenmesi büyük sorunlar yaratmaktadır. Bu nedenle, Devlete ait taşınmaz malların işgali ve yapılan tecavüzlerin vakit geçirilmeden giderilmesi gerekmektedir. (4)

Bu yazımızda, kamu mallarının değerlendirilme şekillerinden olan ya da Hazinenin özel mülkiyetinde bulunan taşınmaz mallar ile Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin haksız işgalleri nedeniyle talep edilen ecrimisil hakkında açıklamalarda bulunulacaktır. Ancak, burada ecrimisil kavramı, kiradan farkı, ecrimisilin tesbit ve tahsili üzerinde durulacak, ecrimisil tarh ve tahsilinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda yetkili yargı yerinin neresi olduğuna sadece işaret etmekle yetinilecektir. Ecrimisil tarh ve tahsilinden doğan uyuşmazlıklar ayrı bir yazıda ele alınacaktır.

(3) Anayasa'nın 43 üncü maddesine göre; "Kıyılar, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Deniz, göl ve akarsu kıyılarıyla, deniz ve göllerin kıyılarını çevreleyen sahil şeritlerinden yararlanmada öncelikle kamu yararı gözetilir. Kıyılarla sahil şeritlerinin, kullanım amaçlarına göre derinliği ve kişilerin bu yerlerden yararlanma imkân ve şartları kanunla düzenlenir".

(4) Belirtilen işgal ve tecavüzlerin giderilmesi için bu güne kadar çeşitli kanunlar çıkarılmış, işgal ve tecavüz edenlerin cezalandırılması için bazı müeyyideler getirilmiştir. Bu arada, yayımlanan 8.2.1979 gün ve 96 sıra sayılı, 24.4.1981 gün ve 111 sıra sayılı Genel Tebliğlerde, Hazineye ait arazi ve arsalar ile Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlere yapılan işgal ve tecavüzlerin önlenmesi için yapılacak işlemler açıklanmıştır. Ancak, son günlerde Hazineye ait taşınmaz malların işgallerinde artış gözlenmiş, aradan geçen zaman içinde anılan kanunlarda değişiklikler olmuş ve işgal veya tecavüzleri önlemeyi amaçlayan yeni kanunlar yürürlüğe girmiştir. Bu konuda geniş bilgi için bkz. Maliye ve Gümrük Bakanlığı Millî Emlâk Genel Müdürlüğü 154 No'lu Genel Tebliği

I- ECRİMİSİL KAVRAMI ve KİRADAN FARKI

A. ECRİMİSİL KAVRAMI

Ecrimisil, Osmanlı Dönemi hukukumuzda uygulanan, ⁽⁵⁾ daha sonra özellikle eşya hukukunda kötü niyetli zilyedin iade borcu kapsamında ele alınan ⁽⁶⁾ bir konu olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak, bu yazının konusunu oluşturan ecrimisil, ne eski hukukumuzun bir müessesesi, ne de eşya hukukunda kötü niyetli zilyedin iade borcu çerçevesinde ele alınan bir geçmiş zaman kirasıdır. Bunlarla ortak ad ve özelliklere sahip, fakat bunlardan farklı bir müessese olarak, devletin özel mülkiyetinde ya da hüküm ve tasarrufu altında olan malların herhangi bir sözleşmeye dayanmaksızın haksız bir şekilde işgali nedeniyle işgalciden istenen bir bedeldir. Başka bir deyişle, ecrimisil konusu bu yazıda eşya hukuku değil, idare hukuku ya da kamu malları hukuku çerçevesinde ele alınmaktadır.

Ecrimisil (eşkira), bir taşınmaz malın malikinin rızası olmaksızın başka bir kişi tarafından işgali üzerine, mülk sahibinin işgal edenden isteyebileceği tazminattır. ⁽⁷⁾

(5) Bu konuda geniş bilgi için bkz. Ahmet Akgündüz, "İslâm Hukukunda Ecr-i Misil Müessesesi ve Günümüz Hukukuna Te'sirleri", (DÜHFD., Yıl: 1984, S. 2, s. 339-375); Kemal Tahir Gürsoy / Fikret Eren / Erol Cansel, Türk Eşya Hukuku, Ankara 1978, s. 173-174. "Ecrimisil", kira bedeli, ücret demektir (Mecellê m. 404). Bu da iki türlü olur: Ecrimüsemma, yani taraflarca kararlaştırılmış ücret, kira; diğeri de ecrimisil, yani gâsıp ve gasp hükmünde olan hallerde, gâsıp ve fuzûli şâgilin vermekle mükellef oldukları tazminattır. Bu tazminat (ecrimisil) da bigaraz ehli-vukuf (tarafsız bilirkişi) tarafından belirlenir. Bunda da, o gayrimentulün benzeri olan diğcr gayrimenkullerin getirdiği ücret, kira miktarı esas alınır". (Bkz. Gürsoy / Eren Cansel, s. 172).

(6) Bu konuda geniş bilgi için bkz. Feyzi Necmettin Feyzioğlu, Zilyetlikte İadenin Şumulü (Hususiyle Ecrimisil Meselesi), 2. Bası, İstanbul 1961; Gürsoy / Eren / Cansel, s. 173-174; Mehmet Ayan, Eşya Hukuku, Birinci Cilt, Giriş, Zilyetlik ve Tapu Sicili, Konya 1992, s. 124-127. Eşya hukukunda ecrimisil, "bir gayrimenkule haksız olarak zilyet bulunanın, hak sahibine ödemekle mükellef olduğu bir tazminat'tır. Başka bir deyişle, "tesbit edilen öyle bir tazminat ki, ne şâgilin (haksız zilyedin) şeyden fiilen istifadesi, ne de hak sahibi malikin fiilen uğradığı zarardır; o sadece, benzeri gayrimenkullerin sağladığı menfaatten ibarettir", şeklinde tanımlanmaktadır. (bkz. Gürsoy / Eren / Cansel, s. 172-173).

(7) Maliye Bakanlığı, Millî Emlâk Rehberi, m. 123.

Haksız işgal sebebiyle işgal edilen yerin emsal kirasının ödetilmesi şeklinde de ifade edilebilecek ecrimisil (eşkira), özel hukuk öğretisinde ve Yargıtay kararlarında değişik yorum ve görüşlere yol açmıştır. (8) Ecrimisilin ne olduğu, ne zaman kimden istenebileceği uzun süre tartışılmıştır. Özellikle bir zarar ortaya çıkmadan bir taşınmaz işgal edenden bir karşılık istenip istenmeyeceği en çok tartışılan konu olmuştur. İdare hukuku ya da kamu malları hukukunda ecrimisil konusu, pek işlenmemiş olmasına ve henüz Danıştay içtihatlarına konu olmamasına (9) rağmen, devlet mallarının gözetim ve denetimi tam olarak gerçekleştirilemediğinden her zaman önemini korumaktadır (10).

Devlet İhale Kanununa (11) gelinceye kadar kamu malları yönünden ecrimisil konusunda açık ve ayrıntılı bir düzenleme yapılmamıştır. 8.9.1983 tarih ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu (12) ve bu Kanuna göre çıkarılan "Devlete Ait Taşınmazmal Satış, Trampa, Kiraya Verme, Mülkiyetin Gayri Ayni Hak Tesis, Ecrimisil ve Tahliye Yönetmeliği"nde (13) bu konuya ilişkin ayrıntılı hükümlere yer verilmiştir.

(8) Yargıtay'ın bu konudaki kararları için bkz. YİBK. 9.12.1931 gün ve 23/44 sayılı karar, (RG. 9.4.1931, S. 2072); YİBK. 25.5.1938 gün ve E. 37/29, K. 38/10, (RG. 15.11.1938, S. 4063); YİBK. 8.3.1950 gün ve 22/4 sayılı karar, (RG. 9.6.1950, S. 528); Y. 3. HD. 2.7.1991 gün ve E. 1990/12652, K. 1991/7618, (YKD. C. 17, S. 11, 1991, s. 1643-1644); Y. 3. HD. 30.6.1988 gün ve E. 1986/6169, K. 1988/6841, (YKD. C. 15, S. 1, 1989, s. 21-28); Y. 3. HD. 9.5.1988 gün ve E. 1988/5010, K. 1988/5450, (YKD. C. 14, S. 7, 1988, s. 1071-1072); YHGK. 15.11.1985 gün ve E. 1984/354, K. 1985/913, (YKD. C. 13, S. 4, 1987, s. 505); Y. 3. HD. 7.3.1991 gün E. 1990/6187, K. 1991/2347, (YKD. C. 17, S. 7, 1991, s. 1003-1004).

(9) 1970 yılından itibaren yayınlanmış olan Danıştay Dergilerinde ecrimisille ilgili sadece bir karara yer verilmesi, konunun Danıştay gündemine henüz girmediğini göstermektedir. Ancak, özellikle İzmir ilinde son zamanlarda tahakkuk ettirilen ecrimisil bedellerine itirazlar nedeniyle idare mahkemelerine intikal eden uyuşmazlıkların konuyu Danıştay gündemine getireceği muhakkaktır.

(10) Bkz. Kırbas, s. 129-130.

(11) RG. 10.9.1983-18161.

(12) Devlet İhale Kanunu'nun "Ecrimisil ve Tahliye" başlığını taşıyan 75 inci maddesi: "Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malların, gerçek ve tüzel kişilerce işgali üzerine, fuzuli şagilden, bu Kanunun 9 uncu maddesindeki yerlerden sorulmak suretiyle, 13 üncü maddesinde gösterilen komisyonca takdir ve tesbit edilecek ecrimisil istenir. Ecrimisil talep edilebilmesi için, Hazinesinin işgalden dolayı bir zarara uğramış olması gerekmez ve fuzuli şagilin kusuru aranmaz.

Ecrimisil fuzuli şagil tarafından rızaen ödenmez ise, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre tahsil olunur.

Kira sözleşmesinin bitim tarihinden itibaren işgalin devam etmesi halinde, sözleşmede hüküm varsa ona göre hareket edilir. Aksi halde ecrimisil alınır.

İşgal edilen taşınmaz mal idarenin talebi üzerine, bulunduğu yer mülkiye amirince en geç 15 gün içinde tahliye ettirilerek, idareye teslim edilir".

(13) 16 Aralık 1984 tarih ve 18607 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanmıştır.

Yönetmelikte ecrimisil; "Bir malın, sahibinin rızası dışında ve onun bu malı kullanmakla bir zarara uğrayıp uğramayacağı sözkonusu edilmeksizin bu maldan işgal, tasarruf veya her ne şekilde olursa olsun yararlanılması sebebiyle fuzuli şagil tarafından ödenen veya idarece talep edilen tazminat" şeklinde tanımlanmaktadır. Fuzuli şagil ise, "Kusuru aranmaksızın kendisine ait olmayan ve sahibinin de rızası veya muvafakati bulunmayan bir malın zilyedliğini eline geçiren, elinde tutan veya her ne şekilde olursa olsun bu maldan tasarrufta bulunan kimseleri" ifade etmektedir (Yön. m. 1).

B. ECRİMİSİLİN KİRADAN FARKI

Yönetmeliğin bu tanımından hareketle, ecrimisilin kiradan farkını belirtmeye çalışalım.

Kirada mal sahibinin rızasının bulunması ve kiralamanın bir anlaşmaya dayanmasına rağmen, ecrimisilde böyle bir rıza ve anlaşmaya dayanmayan bir işgal sözkonusu olmaktadır (14). Görülüyor ki, kira ile ecrimisil arasındaki en önemli fark, rızanın olup olmamasıdır. Buna göre, devlet ya da diğer kamu idaresinin rızası bulunmuyorsa ecrimisil işlemine başvurmak gerekmektedir (15).

Kiranın akde dayanan ve geleceği yönelik bir ödeme olmasına rağmen, ecrimisil geçmişe ait ve haksız bir işgalden kaynaklanan bir tazminattır.

II- ECRİMİSİL UYGULAMASINI GEREKTİREN HALLER

Bazen kamu kalı olan taşınmazlar, herhangi bir izin almaksızın, arada kira sözleşmesi gibi bir hukukî dayanak olmaksızın işgal edilmektedir. Tarıma elverişli araziye el konularak ekilip biçilmektedir. Devletin arsasına bina ya da tesis kurulmaktadır. Sayılan bu hallerde hukukî durum net ve açıktır. Bazı hallerde durum bu kadar net olarak ortaya çıkmamaktadır. Örneğin, kira sözleşmesinin bitmesine rağmen oturulmaya devam edilmesinde durum böyledir. Bu durumda sözleşmeye bakmak gerekir. Sözleşmede herhangi bir hüküm yoksa ve devletin de zımni bir rızası sözkonusu değilse ortada haksız işgal var demektir. Kira sözleşmesinin feshinden sonraki durum da buna benzemektedir. Feshe ya da sözleşme süresinin sona ermesine rağmen işgale devam eden gerçek ya da tüzel kişi fuzuli şagil durumundadır. (16).

(14) Bkz. Kenan Bulutoğlu / Erciş Kurtuluş; Bütçe ve Kamu Harcamaları, (Araştırma, Eğitim, Ekin Yayınları), İstanbul 1981, s. 432.

(15) Bkz. Kırbaş, s. 130.

(16) Bkz. Kırbaş, s. 130.

Buna göre, hazinenin elinde bulunan taşınmaz arazi ve arsalar üzerinde izinsiz inşaat ve tesisler yapmak, binalarda bir sözleşmeye dayanmaksızın oturmak, araziyi sürmek, ekmek suretiyle değerlendirmek, daha önce kira ile tutulmuş bir taşınmaz malı kira süresinin sonunda terketmeyerek kullanmaya devam etmek ecrimisili gerektirecek hallerdir (17).

Ayrıca, ecrimisilin oluşması için devletin bu işgalden dolayı zarar görmesi ve fuzuli şağilin de kusurunun olması şart değildir. Nitekim, devletin zaten boş duran tarım arazisini eken bir kişi devlete doğrudan bir zarar vermiş değildir. Hatta bazı hallerde toprağın verimini yükseltici bazı harcamalar da yapılmış olabilir. Buna rağmen, ecrimisil istenecektir. Belki bu durum ecrimisilin miktarını tesbitte gözönünde bulundurulur. Aynı şekilde, fuzuli şağil o yerin devlete ait olduğunu bilmeden kendisinin zannederek el atmış olabilir. Bu durumda da fuzuli şağilin kusuru ya da kastının olup olmadığı araştırılmaz (18).

Fuzuli şağil, gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi olabilir. Ayrıca, işgal olayı devletin özel mülkiyetindeki bir taşınmaz malda ya da hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmazlarda olabilir. Zira, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun "ecrimisil ve tahliye" başlığını taşıyan 75 inci maddesinde, devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malların, gerçek ve tüzel kişilerce işgali fuzuli şağılden ecrimisil isteneceği, işgal edilen taşınmaz malın idarenin talebi üzerine, bulunduğu yer mülkiye amirince engeç 15 gün içinde tahliye ettirilerek idareye teslim edileceği hükme bağlanmaktadır.

Nitekim, yürürlükte bulunan kanun hükümleri uyarınca, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunduğu ihtilafsız olan mer'a vasıflı taşınmazın köye tahsis edilmesi nedeniyle ecrimisil alınmak suretiyle başkalarına kullanılması mümkün değildir. Ancak bu yerlere başkaları tarafından vaki tecavüz halinde bir taraftan tecavüzün men'i için gerekli işlemler sürdürülürken diğer taraftan fuzulen işgalin sonucu olarak Maliye Hazinesince ecrimisil tahakkuk ettirilmesinde herhangi bir kanuni engel bulunmamaktadır (19).

(17) Bkz. Bulutoğlu / Kurtuluş, s. 432.

(18) Bkz. Kırbaş, s. 130-131.

(19) "Köye tahsisli olmakla birlikte devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu açık olan mer'anın fuzulen işgalinden dolayı defterdarlığı tarafından 2886 sayılı Kanuna göre ecrimisil tahsili yoluna gidilebilir", Dş. 10. D. 31.1.1991 gün ve E. 1990/763, K. 1991/297, (bkz. Dş. Der. Yıl: 22, S. 82-83, 1992, s 972-973.)

III- ECRİMİSİLİN TESBİTİ ve TAHSİLİ

A. ECRİMİSİLİN TESBİTİ

Ecrimisili tesbit edebilmek için herşeyden önce bir fuzuli işgal hadisesinin varlığı gerekmektedir. Bu konuda görev millî emlak servislerine düşmektedir. Bu servislerin bir program dahilinde bizzat ya da diğer kişi ve kuruluşların, örneğin 3091 sayılı kanunun uygulaması sırasında mülkî âmirlerin uyarıları üzerine devlet malları üzerindeki işgal olaylarını izlemeleri, tesbit etmeleri, tahliye ve ecrimisil işlemlerine gecikmeksizin girişmeleri gerekmektedir (20).

1. Ecrimisili Tesbite Yetkili Olan Makam

Devlet İhale Kanunu'nun 75 inci maddesine göre, ecrimisili tesbite yetkili olan makam, aynı kanunun 13 üncü maddesinde gösterilen komisyondur. Bu komisyonların oluşumu şu şekilde olmaktadır. "İta amirleri, ilgil dairenin memurlarından birinin başkanlığında idareden yapım işlerinde işin ehli veya uzmanı olmak şartıyla, en az bir kişi ve maliye memurunun katılmasıyla kurulacak komisyonları görevlendirirler."

Kanundaki düzenleme bu olmakla beraber, "Devlete Ait Taşınmazmal Satış, Trampa, Kiraya Verme, Mülkiyetin Gayri Ayni Hak Tesis, Ecrimisil ve Tahliye Yönetmeliği'nin 79 uncu maddesine göre ecrimisil bu yönetmeliğin 10 uncu maddesinde belirtilen komisyon tarafından tesbit ve takdir edilmektedir. "İhale komisyonları" adı verilen ve ecrimisili tesbit ve takdire yetkili olan komisyon şu şekilde oluşmaktadır:

"İhale komisyonları ita amirleri tarafından, başkan olarak, illerde millî emlak müdürü, ilçelerde malmüdürü, idareden bir kişi olarak illerde defterdarlık ilçelerde malmüdürlüğü memurlarından biri görevlendirilir.

İhale komisyonlarına maliye memuru olarak illerde millî emlak müdürünün ilçelerde görevlendireceği millî emlak müdür yardımcısı veya şefi veya memuru, ilçelerde malmüdürünün görevlendireceği varsa millî emlak şefi veya memuru, yoksa diğer şef veya memurlardan biri katılır."

Bu komisyonların çalışma şekli, sözü edilen Yönetmeliğin 11 inci maddesinde, "İhale komisyonları eksiksiz olarak toplanır. Komisyon kararları çoğunlukla alınır. Kararlarda çekimser kalınamaz. Muhalif kalan üye karşı oy gerekçesini kararın altına yazarak imzalamak zorundadır. Komisyon başkan ve üyeleri oy ve kararlarından sorumludurlar" şeklinde düzenlenmiştir.

(20) Bkz. Kırbaş, s. 131.

2. Ecrimisilin Tesbitinde İzlenecek Olan Usul

Yukarıda sözü edilen Yönetmeliğin 78 inci maddesinde "Taşınmazmalların Mahallinde Yapılacak Tesbitler" başlığı altında, ecrimisile konu olan işgallerin nasıl tesbit edileceği belirtilmektedir. Buna göre, hazinenin özel mülkiyetinde ve devletin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmaz mallardan kiraya verilmeyen, üzerinde mülkiyetin gayri aynî hak tesis edilmemiş olan ve tesis edilenler dışında kalanlarda millî emlak servislerince bir program dahilinde fiilî durumları mahallinde tesbit edilerek tesbitten önceki sürelerle ait işgal ve tasarruf sebebi ile ecrimisil tesbit, takip ve tahsilatı yapılır. Sonraki sürelerle ait fuzuli işgal ve tasarrufun devamına meydan verilmeden denetim ve idare altına alınır.

Ayrıca, tesbite konu taşınmazmalın mahallinde, önceden çizilmiş ölçekli kroki varsa, bunda, yoksa çizilecek basit kroki üzerinde taşınmaz malın hudutları, komşu taşınmaz mallar ve malikleri veya kullananlar ile yer verilmesi istenen diğer bilgiler gösterilir. Bütün bu bilgileri içine alan "Taşınmazmala Ait Tesbit ve Tahmin Edilen Bedel Hesap Tutanağı" düzenlenir.

Devlet İhale Kanunu 75 inci maddesi, ecrimisilin bu kanunun 9 uncu maddesinde belirtilen yerlerden sorulmak suretiyle yapılacağını hükme bağlamaktadır. Buna göre, tahmin edilen bedel, idarelerce tesbit edilir veya ettirilir. İşin özelliğine göre gerektiğinde bu bedel veya bedelin hesabında kullanılacak fiyatlar belediye, ticaret odası, sanayi odası, borsa gibi kuruluşlardan veya bilirkişilerden soruşturulur. Tahmin edilen bedel, bunun dayanaklarının da eklendiği bir hesap tutanağında gösterilir ve asıl evrak arasında saklanır. Bu bedel gerektiğinde ihale komisyonlarınca kontrol edilir.

Ecrimisilin tesbit ve takdir edilmesi, ilgili Yönetmeliğin 79 uncu maddesinde düzenlenmektedir. Buna göre, hazinenin özel mülkiyetinde veya devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malların gerçek veya tüzel kişilerce işgale uğradığının tesbit edilmesi halinde, tesbit tarihinden itibaren 7 gün içinde "Taşınmazmala Ait Tesbit ve Tahmin Edilen Bedel Hesap Tutanağı"na dayanılarak bu yönetmeliğin 10 uncu maddesinde belirtilen komisyonca ecrimisil tesbit ve takdir edilir.

Kira ve mülkiyetin gayri aynî hak tesisinde sözleşme veya taahhütname ile resmî senetle, sürenin bitim tarihinden itibaren işgalin devam etmesi halinde yapılacak işleme ait bir hüküm var ise ona göre bir uygulamaya gidilir. Aksi halde ecrimisil tesbit, takdir ve tahsilatı yapılır.

B. ECRİMİSİLİN TEBLİĞİ

Tesbit ve takdir edilecek ecrimisil tutarı fuzuli şâgiline "Ecrimisil İhbarnamesi" ile tebliğ edilir. Ecrimisil talep edilebilmesi için Hazinenin işgalden dolayı bir zarara uğramış olması gerekmediği gibi, fuzuli şâgilin kusuru da aranmaz.

Fuzuli şâgile tebliğ edilen ecrimisilin bu ihbarnamenin tebliğ tarihinden itibaren 1 ay içinde ödenmesi gerekir. Ancak, fuzuli şâgil tebliğ edilen işlemde bir hata bulunduğunu düşünerek rızaen ödemek istemediği takdirde aynı süre içinde tebliğ eden idareye bir dilekçe ile müracaat ederek düzeltme talebinde bulunabilir.

Fuzuli şâgiller tarafından yapılacak düzeltme talepleri, bu taleplerin millî Emlâk Müdürlüğü veya Malmüdürlüğüne incelenerek sonucun "Ecrimisil Düzeltme İhbarnamesi" ile muhataplarına tebliğ edilmesi gerekir (Yönetmelik m. 80).

C. ECRİMİSİLİN TAHSİLİ

Ecrimisli İhbarnamesinin, düzeltme talebinde bulunulmuş ise Ecrimisil Düzeltme İhbarnamesinin muhatabına tebliğ tarihinden itibaren 1 ay içerisinde ecrimisil alacağının ödenmesi gerekir. Bu sürenin son günü, ödenmesi gereken ecrimisilin vade tarihidir.

Vadesinde rızaen ödenmek istenmesi halinde, ecrimisil millî emlâk servislerince Devlet Muhasebesi Muamelat Yönetmeliğine göre hazırlanmış olan tahsilat fişi tanzim edilerek taşınmaz malın bulunduğu yer saymanlığına yatırılması gerekir.

Vade tarihine kadar rızaen ödenmeyen ecrimisil millî emlâk servislerince 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre takip ve tahsil edilmek üzere vergi dairelerine veya gelir servislerine intikal ettirilir (DİK. m. 75/II). Vergi daireleri veya gelir servisleri kendilerine intikal ettirilen ecrimisil alacaklarını anılan kanunun kapsamına giren amme alacakları gibi takip ve tahsil ederek sonuçlarını millî emlâk servislerine bildirmek zorundadır.

Fuzuli şâgiller tarafından dava açılmış olması ecrimisilin takip ve tahsil edilmesi işlemini durdurmaz (Yönetmelik m. 81) Yönetmeliğin bu hükmünün İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27 nci maddesinin 8 inci bendinde yer alan hüküm karşısında geçerli olup olmadığı tartışılabilir.

Herşeyden önce, Devlet İhale Kanununda bu konuda herhangi bir hüküm bulunmamasına rağmen, bu kanuna dayanılarak çıkarılan bir yönetmelikte esasa ilişkin ve bir kanun hükmüne bertaraf etme anlamına gelen bir düzenleme yapılması normlar hiyerarşisine aykırıdır. Ayrıca, İYUK. m. 27/8'de; "Vergi mahkemelerinde, vergi uyuşmazlıklarından doğan davaların açılması, tarh edilen vergi, resin ve harçlar ile benzeri malî yükümlerin ve bunların zam ve cezalarının dava konusu edilen bölümünün tahsil işlemlerini durdurur", denilmektedir. Bu hükümde yer alan "benzeri malî yükümler"

kapsamına, AATUHK. hükümleri çerçevesinde tahsil edilecek olan devletin ecrimisilden doğan alacaklarının da girdiği muhakkaktır. Hal böyle olunca, İYUK. m. 27/8 ile, dava açılmasının tahsil işlemlerini durdurması keyfiyetinin bir yönetmelik hükmü ile ortadan kaldırılması mümkün değildir. Bu sebeple, yönetmeliğin kanunlara aykırı bu hükmünün uygulanabilirliği yoktur ve iptal edilmesi gerekir.

IV- ECRİMİSİL TALEBİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARDA GÖREVLİ MAHKEME

Ecrimisil talebinden doğan uyuşmazlıklar iki ana başlık altında incelenebilir. Çünkü ecrimisil ihbarnamesi ya da düzeltme talebinde bulunulmuşsa, ecrimisil düzeltme ihbarnamesi aleyhine açılacak davalar ile ecrimisilin tahsili aşamasında ortaya çıkacak uyuşmazlıklar farklı esaslara bağlanmıştır.

Ecrimisil tesbit ve takdirini gösteren Ecrimisil İhbarnamesi ya da Ecrimisil Düzeltme İhbarnamesi bir idarî işlemdir. İdarî işlemlerin sınıflandırılmasında, ecrimisil ihbarnamesi sübjektif işlem olarak karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca, ecrimisil ihbarnamesi, icraî nitelikte bir idarî işlem olması sebebiyle, bu işlemi sakatlayan herhangi bir hususun bulunması halinde aleyhine dava açılabilir. İşte ecrimisil ihbarnamesinin, bir idarî işlemde bulunması gereken beş unsur olan konu, sebep, maksat, yetki ve şekil yönünden bir sakatlık taşınması halinde, bu işlem aleyhine çıkarılan uyuşmazlıkta görevli mahkeme idare mahkemesidir ⁽²¹⁾. Ecrimisil talebine sebep olan haksız işgal bir taşınmaz malda gerçekleştiğinden, yetkili idare mahkemesi ise, taşınmazın bulunduğu yer idare mahkemesidir (İYUK. m. 34).

Ecrimisilin tahsil aşamasında ortaya çıkan uyuşmazlıklarda vergi mahkemesi görevlidir (BİMK. m. 6). Bu tür uyuşmazlıklarda yetkili vergi mahkemesi, ödeme emrini düzenleyen dairenin bulunduğu yerdeki vergi mahkemesidir (İYUK. m. 37; DİK. m. 75).

(21) "2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 75 inci maddesi uyarınca Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufunda bulunan yerleri haksız işgali nedeniyle idarece ecrimisil takdiri ve istenilmesi üzerine açılan davalarla ilgili uyuşmazlıkların idari yargı yerinde görüşülüp çözümlenmesi gerekir". (Uyuşmazlık Mahkemesi Kararı, E. 1988/2, K. 1989/1).