

T.C.
KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

KAMULAŞTIRMADA SATIN ALMA USULÜ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

EMİNE GÜLNİHAL ŞENER

ANABİLİM DALI : HUKUK
PROGRAMI : KAMU HUKUKU

KOCAELİ - 2009

T.C.
KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

KAMULAŞTIRMADA SATIN ALMA USULÜ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

EMİNE GÜLNİHAL ŞENER

ANABİLİM DALI : HUKUK
PROGRAMI : KAMU HUKUKU

DANIŞMAN : DOÇ. DR. N. İLKER ÇOLAK

KOCAELİ - 2009

T.C.
KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

KAMULAŞTIRMADA SATIN ALMA USULÜ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Tezi Hazırlayan : EMİNE GÜLNİHAL ŞENER
Tezin kabul Edildiği Enstitü Yönetim Kurulu Tarihi ve No:
11.02.2009-2009/04

Doç. Dr.
N. İker COLAK



Yrd. Doç. Dr.
İsa DÖNER



Yrd. Doç. Dr.
Melikşah YASİN



KOCAELİ - 2009

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	I
ÖZET	V
ABSTRACT	VI
KISALTMALAR.....	VII
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KAMUNUN MAL GEREKSİNİMİ, KAMU MALLARI VE İDARENİN MAL EDİNME YÖNTEMLERİ

I. Kamunun Mal Gereksinimi.....	3
II. Kamu Malı Kavramı	4
A. Kamu Hizmetlerinin Zorunlu Gereksinimi Olarak Kamu Malları.....	5
B. Kamunun Ortak Yararlanmasına Ayrılan Kamu Malları.....	6
C. Kamu Mallarının Sınıflandırılması	7
1. Niteliklerine Göre Kamu Malları	7
a. Taşınır Kamu Malları	7
b. Taşınmaz Kamu Malları.....	7
2. Kullanım Şekillerine Göre Kamu Malları.....	8
a. Hizmet Malı	8
b. Orta Malı	9
c. Sahipsiz Mallar.....	10
III. Kamu Tüzel Kişilerinin Özel Malları	11
IV. Kamunun Mal Edinme Yöntemleri.....	13
A. Özel Hukuk Yöntemleri ile Mal Edinmesi.....	13
1. Satın alma.....	13
2. Trampa	14
3. Bağışlama.....	15
4. Miras	16
B. Kamu Gücüne Dayanan Mal Edinme Yöntemleri	17
1. İstimval.....	18
2. Devletleştirme	20
3. Kamulaştırma	21
4. Kamulaştırmanın Diğer Kamu Gücüne Dayanan Mal Edinme Yöntemleri İle Karşılaştırılması.....	22
a. Kamulaştırma ve Devletleştirme.....	22
b. Kamulaştırma ve İstimval	24

İKİNCİ BÖLÜM

KAMULAŞTIRMA KAVRAMI VE MÜLKİYET HAKKI İLE İLİŞKİSİ

I. Kamulaştırma Kavramı	25
A. Kamulaştırmanın Tanımı	25
B. Kamulaştırmanın Hukuki Niteliği.....	27

C.	Kamulaştırmanın Şartları	29
1.	İdari Bir İşlem Olarak Kamulaştırmanın Şartları.....	29
a.	Kamulaştırmayı Yapacak İdarenin Görevli ve Yetkili Olması.....	29
b.	Kamulaştırmaya Uygun Mallar.....	31
aa.	Kamulaştırılacak Mallar Açısından Uygunluk.....	32
aaa.	Arazi	33
bbb.	Bağımsız ve Sürekli Haklar	34
ccc.	Kat Mülkiyetine Tabi Bağımsız Bölümler.....	34
ddd.	İrtifak Hakkı	34
bb.	Taşınmazları Kamulaştırılabilecekler Açısından Uygunluk	35
c.	Kamulaştırmanın Kanunda Öngörülen Esas ve Usullere Uygun Olarak Yapılması	35
d.	Kamulaştırmanın Kamu Yararı İçin Yapılması	36
2.	Kamulaştırma Bedeline İlişkin Olarak Kamulaştırmanın Unsurları/ Şartları	37
a.	Kamulaştırma Bedelinin Nakden ve Peşinen Ödenmesi Yükümlülüğü	37
b.	Kamulaştırma Bedelinin Taksitle Ödenmesi	38
c.	Kamulaştırma Bedelinin Trampa Yolu ile Ödemesi.....	39
II.	Kamulaştırma Kavramının Mülkiyet Hakkı İle İlişkisi	40
A.	Mülkiyet Hakkı	41
1.	Niteliği ve Dokunulmazlığı.....	41
2.	Mülkiyet Hakkının Kamu Yararına Kısıtlanması	42

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM KAMULAŞTIRMA SÜRECİ

I.	Kamulaştırmada İdari Usul Kuralları.....	47
A.	Usul Kurallarının Önemi.....	47
B.	Usul Kuralları.....	48
II.	Kamulaştırmaya Hazırlık Aşaması	49
A.	İdarece Yeterli Ödenek Temin edilmesi	49
B.	Kamu Yararı Kararı Alınması.....	50
1.	Kamu Yararı- Kamulaştırma Kararı Farkı	50
2.	Kamu Yararı Kararı Alınması Usulü	51
a.	Kamu Yararı Kararı Vermeye Yetkili Merciler	51
aa.	Kamu İdareleri ve Kamu Tüzel Kişileri.....	52
bb.	Kamu Kurumları	53
cc.	Gerçek Kişiler veya Özel Hukuk Tüzel Kişileri Lehine Kamulaştırmalarda Kamu Yararı Kararı Verecek Merciler.....	53
a.	Kamu Yararı Kararını Onaylayacak Merciler.....	53
b.	Onaylanması Gerekmeyen Kamu Yararı Kararları.....	54
c.	Kamu Yararı Kararı Yerine Geçen Belgeler.....	55
aa.	Onaylı İmar Planına Göre Yapılacak Kamulaştırmalar	55
bb.	Bakanlıkça Onaylı Plan ve Projelere Göre Yapılacak Kamulaştırmalar	56
C.	Kamulaştırılacak Taşınmazın Belirlenmesi	57
1.	Kadastrosu Yapılmış Yerde Bulunan Taşınmazın Belirlenmesi.....	57
2.	Kadastrosu Yapılmamış Yerde Bulunan Taşınmazın Belirlenmesi.....	58
D.	Kamulaştırma Muhatabının Saptanmasına İlişkin Usulü İşlemler.....	58

E. Kamulaştırma Kararı Verilmesi	59
F. Kamulaştırmanın Tapu Kütüğüne Şerh Verilmesi	60
G. Satın Alma Usulüne Müracaat	61

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

KAMULAŞTIRMADA SATIN ALMA USULU

I. Komisyonların Oluşturulması	66
A. Kıymet Takdir Komisyonunun Oluşturulması	66
1. Kıymet Takdir Komisyonu Kurmaya Yetkili İdare	66
2. Kıymet Takdir Komisyonunun Oluşumu	66
3. Kıymet Takdir Komisyonunun Çalışma Esasları	67
4. Bedel Tespit Esasları	68
a. Taşınmazın Cins ve Nevi	69
b. Taşınmazın Yüzölçümü	70
c. Kıymeti Etkileyebilecek Bütün Nitelik ve Unsurların Ayrı Ayrı Değerinin Tespiti	71
d. Vergi Beyanı	72
e. Kamulaştırma Tarihindeki Resmi Makamlarca Yapılmış Kıymet Takdirleri	72
f. Arazilere Değer Biçilmesi	72
g. Arsalarda Değer Biçilmesi	74
h. Yapılara Değer Biçilmesi	75
i. Bedelin Tespitinde Etkili Olabilecek Diğer Objektif Ölçütler	76
j. Bedel Tespitinde Dikkate Alınamayacak Unsurlar	76
k. İrtifak Hakkı Kamulaştırmalarında Bedel Tespiti	77
B. Uzlaşma Komisyonunun Oluşturulması	78
1. Uzlaşma Komisyonu Kurmaya Yetkili İdare	78
2. Uzlaşma Komisyonunun Oluşumu	78
3. Uzlaşma Komisyonunun Çalışma Esasları	79
II. Uzlaşmaya Davet Prosedürü	80
A. Uzlaşmaya Yönelik İrade Beyanın Özellikleri	80
B. Uzlaşmaya Çağrıda Şekil / Usul	82
III. Uzlaşma Komisyonu Toplantısı	84
A. Uzlaşma Komisyonu Toplantısının Olumlu Sonuçlanması	85
B. Uzlaşma Komisyonu Toplantısının Olumsuz Sonuçlanması	86
IV. Kamulaştırma Bedelinin Tespiti ve İdare Adına Tescili Davası	87
A. Görevli ve Yetkili Mahkeme	87
B. Davanın Tarafları	88
C. Davanın Açılması	88
D. Dava Dilekçesinin Tebliği	89
E. Kamulaştırmanın ve Belgelerin Özeti İlanı	90
F. Delillerin Toplanması ve Keşif	91
G. Bilirkişi Raporu	91
H. Kamulaştırma Bedelinin Tespiti ve Malik Adına Bankaya Yatırılması	92
İ. Karar	93
J. Mülkiyetin İdareye Geçmesi	94
V. Satın Alma Usulünün Kamulaştırma Sayılmasına Bağlı Sonuçlar	95
A. İdarenin Tek Taraflı Vazgeçmesi	95

B. Tarafların Anlaşması İle Vazgeçme ve Devir	96
C. Kamulaştırma Muhatabının Geri Alma Hakkı	97
D. Taşınmazın Boşaltılması	99
E. Tescil Sonrası Ekilen ve İnşa edilen Şeyler	100

BEŞİNCİ BÖLÜM

YARGISAL DENETİM

I. Kamulaştırma Sürecinin Yargısal Denetimi	102
A. Maddi Hataların Düzeltilmesi Davası	103
B. İptal Davası	105
1. Görevli Mahkeme	105
2. Yetkili Mahkeme	106
3. Davanın Tarafları	106
a. Davacı	107
b. Davalı	107
4. Dava Açma Süresi	108
5. Kamulaştırma İşleminin İptal Nedenleri	110
a. Yetki Yönünden Hukuka Aykırılık	110
b. Şekil Yönünden Hukuka Aykırılık	112
c. Sebep Yönünden Hukuka Aykırılık	113
d. Konu Yönünden Hukuka Aykırılık	115
e. Amaç Yönünden Hukuka Aykırılık	116
6. Kamulaştırma İşleminin İptalinin Sonuçları	117
C. Tam Yargı Davası	120
II. Satın Alma Usulüne İlişkin Yargısal Denetim	121
A. Satın Alma Usulündeki Eksikliklerin Hukuki Geçerliliğe Etkisi	121
1. Satın Alma Usulüne Müracaat Edilmemesi	121
a. Bedel Tespiti ve Tescil Davası Bakımından	122
b. İptal Davası Bakımından	125
2. Satın Alma Usulü Sürecinde Eksiklik Bulunması ve İptal Edilebilirliği ...	126
SONUÇ	128
YARARLANILAN YAYINLAR	132
ÖZGEÇMİŞ	137

ÖZET

Kamulaştırma, devlet ya da diğer kamu tüzel kişilerinin kamu yararının gerektirdiği hallerde, karşılığını peşin yahut şartları mevcutsa taksitle ödemek suretiyle özel mülkiyette bulunan taşınmazların mülkiyetini zorla kazanmasıdır. Anayasa ile güvence altına alınan mülkiyet hakkına son veren bir kavram olan kamulaştırmanın temel ilkeleri 1982 Anayasasının 46. maddesinde belirtilirken, yapılması sırasına uyulması gereken esas ve usule ilişkin kurallar ise Kamulaştırma Kanununda düzenlenmiştir.

Kamulaştırma Kanununda, 24. 04. 2001 tarih ve 4650 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonrası yeni düzenlemede idarelere, tapuya kayıtlı taşınmazlar hakkında yapacakları kamulaştırmalarda öncelikle satın alma usulünü uygulamaları zorunluluğu getirilmiştir. Buna göre idare kamulaştırma kararının alınmasından sonra kendi bünyesi içinde oluşturacağı kıymet takdir komisyon aracılığıyla tahmini bir kamulaştırma bedeli belirledikten sonra kamulaştırma konusu taşınmazın malikini taşınmazını satmak ya da trampa etmek üzere pazarlık görüşmelerine çağırır. Taşınmaz maliki ya da yetkili temsilcisi bu çağrıya uyarak taşınmazını satmak ya da trampa etmek isteğiyle idareye başvurursa, malik ile pazarlık görüşmelerini yine idarenin kendi bünyesi içinde oluşturulan ve en az üç kişiden oluşan uzlaşma komisyonu yürütür.

Uzlaşma komisyonu ile kamulaştırma konusu taşınmazın maliki arasında yürütülen pazarlık görüşmeleri sonucunda taraflar arasında kıymet takdir komisyonun belirlediği bedeli geçmemek üzere bir bedelde anlaşma sağlanması durumunda, idare en geç kırbeş gün içinde bu bedeli ödenmeye hazır hale getirir ve malikten tapuda idare adına ferağ vermesini ister. Malik, tapuda idare adına ferağ verdikten sonra kamulaştırma bedeli kendisine ödenir ve kamulaştırma işlemi sona erer. Böylece satın alınan ya da trampa edilen taşınmaz mal, malikinden kamulaştırma yolu ile alınmış sayılır ve bu şekilde yapılan kamulaştırmaya veya bedeline karşı itiraz davaları açılmaz.

ABSTRACT

Condemnation is forcibly acquisition of real estate with settling cash payment or paying by installments either government or other public legal entity, when common weal is necessary. While the fundamentals of condemnation assured with constitution, are as per article 46 with the Constitution of 1982, rules in relation to basis and forms are arranged in the condemnation law.

In this law, after the alteration with the law number of 4650 in the 2001 24th April, the governments are firstly have to implement the purchasing form about the condemnation of real properties which are registered to land registration in the new devising. According to this after making a decision of condemnation, the appraisal commission, the government calls the owner of the real properties for bargaining negotiations to sell or exchange after defining an estimated charge.

If the owner or an authorized representative of the real estate correspond this invitation by applying to the government the consensus commission established within the governments own constitution and at least 3 people, conduct the bargain meeting.

In consequence of bargain, in the event of agreement the consensus commission and the owner of the real estate, the government arranged to pay this charge and want the owner of the real estate abandonment on behalf of the government. By paying the amount of condemnation to herself, the condemnation process come to an end. By this way, the real estate is considered to taken from the owner by means of condemnation and can't open an action of objection.

KISALTMALAR

A.Ü.H.F.	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
b.	: Bası
BK	: Borçlar Kanunu
Bkz	: Bakınız
C.	: Cilt
D	: Danıştay
D.D.	: Danıştay Dergisi
D.İ.B. K	: Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu
DİK	: Devlet İhale Kanunu
E.	: Esas
H.D	: Hukuk Dairesi
H.G.K.	: Hukuk Genel Kurulu
İ.B. K	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
İK	: İmar Kanunu
İYUK	: İdari Yargılama Usulü Kanunu
K.	: Karar
Kad. K	: Kadastro Kanunu
KİK	: Kamu İhale Kanunu
KK.	: Kamulaştırma Kanunu
KMK	: Kat Mülkiyeti Kanunu
MK	: Medeni Kanun
s	: Sayfa
S	: Sayı
vd.	: Ve devamı
Y.K.D.	: Yargıtay Kararları Dergisi
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

GİRİŞ

Kamulaştırma, devlet veya diğer kamu tüzel kişilerinin kamu yararının gerektirdiği hallerde karşılığını peşin veya şartları oluşmuşsa taksitle ödemek suretiyle özel mülkiyette bulunan taşınmaz malları malikinin rızasına bakılmaksızın zorla edinmesidir. Kamulaştırmaya ilişkin temel ilkeler Anayasanın 46. maddesinde belirtilmiş, kamulaştırmanın yapılması sırasında idarenin uyması gereken esas ve usuller ise 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununda düzenlenmiştir.

Kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi sırasında taşınır ve taşınmaz mallara ihtiyaç duyan idare, bu malları çeşitli yöntemlerle edinmektedir. Kamulaştırma da idarenin mal edinme yöntemlerinden biri olduğundan ve kamulaştırma sonucunda taşınmaz mal kamu malları arasına girdiğinden çalışmamızın birinci bölümünde idarenin mal gereksinimi, kamu mallarını ve idarenin mal edinme yöntemlerini kamulaştırma ile karşılaştırmak suretiyle açıklamaya çalıştık.

Mülkiyet hakkı ile yakından ilişkili bir kavram olan kamulaştırma işlemi sonunda, kamulaştırmanın konusunu oluşturan taşınmaz üzerinde malikinin mülkiyet hakkı rızasına bakılmaksızın sona ermektedir. Bu bakımdan Anayasanın 35. maddesi ile güvence altına alınmış mülkiyet hakkını sınırlamaktan da öte sona erdiren bir kavram olan kamulaştırmanın mülkiyet hakkı ile ilişkisini çalışmamızın ikinci bölümünde incelemeye çalıştık. Öte yandan, gerek Anayasada gerekse Kamulaştırma Kanununda kamulaştırmanın tanımı yapılmayarak, sadece geçerli olabilmesi için gerekli olan kurallara yer verilmiştir. Bu nedenle yine ikinci bölümde kamulaştırmaya ilişkin olarak doktrinde yapılan tanımları, kamulaştırmanın niteliğini ve Anayasanın 46. maddesi ile Kamulaştırma Kanununun öngördüğü kurallar çerçevesinde kamulaştırmanın şartlarını inceleye çalıştık.

Kamulaştırma idari bir işlemdir ve birbirini izleyen birçok işlem ve karardan oluşmaktadır. Kamu yararı kararı alınması, bu kararın onaylanması, kamulaştırılacak taşınmazın ve maliklerinin belirlenmesi, tapuya kayıtlı taşınmazlar bakımından satın alma usulünün denemesi gibi birbirini izleyen aşamalardan geçen kamulaştırma işleminin yapılması sırasında izlenecek yöntem ve bu yöntemle ilişkin kurallar

Kamulaştırma Kanununda düzenlenmiştir. İşte Kamulaştırma Süreci başlığı ile üçüncü bölümde kamulaştırma işleminin yapılması sırasında izlenen aşamalara ve bu aşamalara ilişkin olarak Kamulaştırma Kanununun öngördüğü kurallara yer verdik.

Kamulaştırma Kanununda, 2001 yılında 4650 sayılı Kanun ile önemli değişiklikler yapılarak idarelere tapuya kayıtlı taşınmazlar hakkında yapacakları kamulaştırmalarda öncelikle satın alma usulünü uygulama zorunluluğu getirilmiştir. Çalışmamızın asıl konusunu teşkil eden ve Kamulaştırma Kanununun 8. maddesinde düzenlenen satın alma usulünü çalışmamızın dördüncü bölümünde inceledik. Ayrıca Kanununun 10. maddesi uyarınca idare tarafından açılacak olan kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmaz malın idare adına tescili davasını, satın alma usulünün uygulanması sonucu taşınmazın idarece edinilip edinilememesine bağlı olarak açılan bir dava olması bakımından yine bu bölümde ele almayı uygun gördük.

Çalışmamızın son bölümünde ise kamulaştırma işleminin yargısal denetimi incelenmiştir. Bu kapsamda adli yargıda açılacak olan maddi hatalara karşı düzeltim davası ve idari yargıda açılacak olan iptal davası iptal nedenleri ve yargı kararlarından örneklere yer vererek açıklanmaya çalışılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

KAMUNUN MAL GEREKSİNİMİ, KAMU MALLARI VE İDARENİN MAL EDİNME YÖNTEMLERİ

I. Kamunun Mal Gereksinimi

İdarenin faaliyet alanlarından biri olan kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi sırasında idari bir teşkilata ve insan gücüne gereksinim duyan idare aynı zamanda malvarlığına da gereksinim duymaktadır. İdarenin insan gücü ihtiyacı kamu personeli aracılığıyla sağlanırken malvarlığı gereksinimi ise idarenin çeşitli yöntemlerle edindiği mallarla ile sağlanmaktadır.

Zaman içerisinde değişen sosyal, ekonomik ve teknolojik gelişmeler yanında hızlı nüfus artışı gibi etkenler kamu hizmetlerine duyulan gereksinimin artmasına neden olduğu gibi kamu hizmetlerinin de çeşitlenmesine yol açmıştır. Buna paralel olarak kamu hizmetlerini kamu yararına uygun olarak en iyi biçimde yerine getirmek zorunda olan idarenin gerek personele gerekse malvarlığına duyduğu gereksinim de giderek artmıştır.

İdarenin malvarlığı da tıpkı kişilerin ve özel hukuk tüzel kişilerinin malvarlıkları gibi taşınır ve taşınmaz mallar ile alacak ve borçlardan oluşmaktadır. Ancak idarenin sahip olduğu malvarlığı gerek malikinin idare oluşu gerekse kamu hizmetlerinin ayrılmaz bir parçası olması ve toplumsal ihtiyaçların karşılanmasında taşıdığı önem dolayısıyla özel hukuk kişilerinin malvarlığından farklı bir hukuki rejime tabidir. Zira özel kişilerin malları özel hukuk kurallarına tabiyken idarenin malvarlığında yer alan kamu malları idare hukuku ve dolayısıyla kamu hukuku kurallarına tabidir. Kamu mallarının tabi olduğu bu hukuki rejim, idare hukukunu özel hukuktan ayıran niteliklere paralel olarak özel hukuka göre bazı noktalarda daha üstün yetkileri bazı noktalarda ise daha geniş kısıtlamaları içermektedir¹.

¹ Aydın Gülan, Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim, İstanbul: ALFA Basım Yayım, 1999, s.120

Bu hukuki rejim, idarenin bir kamu malına ihtiyaç duyduğu sürece bu malın kamu malı statüsünde kalmasını sağlamak amacıyla kabul edilen kamu mallarının devredilmezliği temel ilkesine bağlı olarak birçok ilkeyi içermektedir. Bu kapsamda olmak üzere örneğin kamu malları kamulaştırılmaz, haczedilemez, zamanaşımı ile kazanılmaz, üzerinde sınırlı aynı hak tesis edilemez.

Kamulaştırma idarenin mal edinme yöntemlerinden biridir. Kamulaştırma konusu taşınmaz kamulaştırmadan sonra kamu malı niteliği kazanır. Bu bakımdan bu bölümde kamu mallı kavramı ile idarenin mal edinme yöntemlerinin açıklanmaya çalışacağız.

II. Kamu Malı Kavramı

Kamu malı kavramının genel bir tanımı bulunmadığı gibi kamu malları konusunda yasal bir düzenleme de mevcut değildir. 1982 Anayasası'nda, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (MK)'nda ve bazı özel kanunlarda nelerin kamu malı sayılacağına ilişkin hükümler bulunmaktadır. Bu nedenle kamu malları kavramı daha çok doktrin ve yargı kararları ışığında açıklanmaya çalışılmaktadır².

Anayasa Mahkemesi, '*Doğal nitelikleri gereği herkesin ortak yararlanmasına açık olan sahihsiz mallar ile kamu tüzelkişileri tarafından herkesin ya da halkın bir kısmının yararlanmasına ayrılan orta malları ve kamu hizmeti niteliğindeki etkinliklerin konusu ve aracı olan mallar kamu malı olarak tanımlanabilir*' demek suretiyle kamu mallarını tanımlamaktadır³.

Danıştay da benzer bir tanım ile '*İdare hukuku ilkelerine göre, kamunun kullanma ve yararlanmasına ait olan veya bu amaca tahsis edilen eşya ve mallarla bir kamu hizmetinin unsuru ve ayrılmaz bir parçası sayılabilecek olan mallar kamu malları olarak kabul edilmektedir*' diyerek kamu mallarını tanımlamıştır⁴.

² Sadık Kırbuş, Devlet Malları, Ankara: ADIM YAYINCILIK, 1988, s. 18

³ Anayasa Mahkemesi'nin 31.1.1997 tarih ve E. 996/66, K. 997/7 sayılı kararı (Resmi Gazete, 28.10.1997, sayı: 23154, s.21)

⁴ Danıştay, 3. D., 13.10.1980 tarih ve E. 980/157, K. 980/181 (D.D., sayı: 44-45, s.54)

Öte yandan Türk hukukunda kamu malları konusunda deyim birliği de yoktur. Gerek kanunlarda gerekse doktrinde kamu malı kavramı yerine devlet malı⁵, amme emlakı⁶, idare malları⁷, kamusal mallar⁸, kamusal alan⁹ gibi deyimler kullanılmıştır.

Doktrinde ise kamu mallarına ilişkin genel bir tanım yapılmamakla beraber çeşitli ölçütlerden yararlanılarak kamu malları kavramı açıklanmaya çalışılmaktadır. Buna göre bir malın kamu malı sayılabilmesi için iki koşulun birlikte bulunması gerekmektedir¹⁰. Organik koşul olarak da ifade edilebilecek ilk koşul; malın bir kamu tüzel kişisine, yani devlete, yerel yönetimlere veya kamu kurumlarına ait olmasıdır. Özel kişilerin mülkiyetinde bulunan mallar kamu malı niteliğinde olamazlar. Özel kişilerin mülkiyetinde bulunan bir taşınmazın kamu hizmetine tahsis edilmesi o malı kamu malı haline getirmez. Örneğin bir kamu hizmetini imtiyaz sözleşmesi ile yerine getirmekte olan imtiyazcı şirketin mülkiyetinde olan mallar sırf kamu hizmetinde kullanılıyor olması nedeniyle kamu malı sayılamaz.

Bir malın kamu malı sayılabilmesinin maddi koşul olarak ifade edilebilecek diğer koşulu ise söz konusu malın kamu yararına tahsis edilmesidir. Bir malın kamu yararına tahsis edilmiş sayılabilmesi için ise ya kamu hizmeti ihtiyaçlarına ya da kamunun doğrudan yararlanmasına tahsis edilmiş olması gerekmektedir.

A. Kamu Hizmetlerinin Zorunlu Gereksinimi Olarak Kamu Malları

Daha önce de açıklandığı üzere idarenin yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi sırasında bir malvarlığına ihtiyaç duydukları ortadadır. İdarenin kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi sırasında ihtiyaç duydukları bu taşınır ve taşınmaz mallar malın niteliği ve hizmetle ilişkisi nedeniyle hizmetin ayrılmaz bir unsurunu teşkil etmektedirler. Bu bakımdan örneğin bir hastane binası

⁵ Sadık Kırbaş, a.g.e., s.5

⁶ S. Sami Onar, İdare Hukukunun Umumi Esasları C.III, 3.b., İstanbul: İstanbul Tercüme ve Neşriyat Bürosu, 1952, s. 1311

⁷ Akın Düren, İdare Malları, Ankara: 1975, s.10

⁸ Lütfi Duran, "Kamusal Malların Ölçütü", Amme İdaresi Dergisi, C.19, S.3, Eylül 1986, s.43

⁹ Süheyp Derbil, İdare Hukuku, 5.b, Ankara: AÜHF Yayınları, 1959, s. 409 vd.

¹⁰ Kemal Gözler, İdare Hukuku Dersleri, 5.b, Bursa: Ekin Kitapevi, 2007, s. 660, Şeref Gözübüyük, ve Turgut Tan, İdare Hukuku Genel Esaslar, C.I, 3.b, Ankara: Turhan Kitabevi, s. 1047

olmaksızın sağlık hizmetinin ya da bir okul binası olmaksızın eğitim hizmetinin yurütulmesi mümkün değildir.

Bir mal, kamu hizmetlerine, o hizmetin gereklerine göre uyarlanarak hizmetin bir unsuru veya konusu olacak şekilde tahsis edilmişse kamu malı niteliği kazanacaktır¹¹.

Kamu hizmetlerinin aksamadan ve gereği gibi yerine getirilmesi kamu gereksinimlerinin karşılanabilmesi ve dolayısıyla kamu yararının gerçekteşmesi bakımından zorunludur. Kamu hizmetlerine tahsis edilmiş malların kamu malı sayılarak özel olarak korunmasının nedeni de kamu hizmetlerinin gereği gibi yerine getirilmesindeki kamu yararındır. Zira bu mallar olmadığında kamu hizmetlerinde yaşanan aksaklıkların toplumsal yaşamda olumsuz etkiler yaratacağı ortadadır.

B. Kamunun Ortak Yararlanmasına Ayrılan Kamu Malları

Kamu malları kavramına ilişkin açıklamalarımız sırasında da ifade edildiği üzere bir malın kamu malı sayılabilmesi için gereken kamu yararına tahsis şartını kamu hizmetlerine tahsis edilmiş mallar yanında kamunun ortak yararlanmasına ayrılan mallar da sağlamaktadır. Bir diğer ifade ile kamunun ortak yararlanmasına ayrılan ve bir kamu tüzel kişisine ait olan mallar da kamu malı sayılmaktadır.

Kamunun ortak yararlanmasına ayrılan kamu mallarından kişiler önceden izin almaksızın, eşit olarak ve kural olarak bedel ödemeksizin yararlanmaktadırlar. Yollar, caddeler, parklar, meydanlar, pazaryerleri, deniz kıyıları gibi yerler kamunun ortak yararlanmasına tahsis edilmiştir.

Kamunun ortak yararlanmasının ayrılan kamu mallarından kişilerin yararlanması kural olarak serbesttir. Ancak idare, kamu düzenini sağlamak amacıyla bu tür kamu mallarından yararlanmaya bir takım sınırlamalar getirmek yetkisine de sahiptir.

¹¹ Gülan, a.g.e., s. 110

C. Kamu Mallarının Sınıflandırılması

Kamu mallarının hepsi aynı nitelikte olmadığından çeşitli ölçütlere göre sınıflandırılmaktadır.

1. Niteliklerine Göre Kamu Malları

Niteliklerine göre kamu malları taşınır ve taşınmaz kamu malları olarak ikiye ayrılmaktadır.

a. Taşınır Kamu Malları

Türk hukukunda genel kabul gören görüş kamu mallarının sadece taşınmazlardan ibaret olmayıp taşınırların da kamu malı sayılacağı yönündedir¹².

Taşınır kamu malları devlet ve diğer kamu tüzel kişilerinin sahip olduğu ve bir yerden bir yere nakli mümkün olan mallardır. Taşınır kamu malları çoğunlukla kamunun ortak yararlanmasına değil, bir kamu hizmetine özgülümlümlerdir¹³.

Taşınır kamu mallarına örnek olarak, kütüphanedeki kitaplar, arşivlerdeki vesikalar, askeri eşya, hayvanat bahçelerindeki hayvanlar, müze koleksiyonları, askeri mallar gösterilebilir¹⁴. Öte yandan 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Korunma Kanununun 5. maddesi uyarınca taşınır kültür ve tabiat varlıkları kamu malı niteliğindedir.

b. Taşınmaz Kamu Malları

Taşınmaz kamu malları, devlet ve diğer kamu tüzel kişilerinin sahip olduğu ve bir yerden bir yere nakli mümkün olmayan mallardır. Örneğin göller, nehirler, pazaryerleri, yollar birer taşınmaz kamu malıdır.

¹² Onar, a.g.e, s. 1317

¹³ Gülan, a.g.e., s. 53

¹⁴ Gülan, a.g.e., s. 53

2. Kullanım Şekillerine Göre Kamu Malları

a. Hizmet Malı

Hizmet malları, kamu hizmetlerine hizmetin bir parçası olacak şekilde tahsis edilmiş olan ve idarenin görevlerini ifasına doğrudan hizmet eden taşınmazlardır¹⁵. Bu mallar, bir kamu hizmetine, o hizmetin bir unsurunu oluşturacak şekilde bağlanmışlardır.

Hizmet mallarına ilişkin olarak genel bir kanun bulunmama ile birlikte bazı özel kanunlarda bu konu ile ilgili hükümler yer almaktadır. Örneğin 3402 sayılı Kadastro Kanunu (Kad. K.)'nin '*Kamu Malları*' başlıklı 16. maddesinin A bendinde kamu hizmetlerinde kullanılan resmi bina ve tesisleri hizmet malı olarak kabul ettikten sonra '*Hükümet, belediye, karakol, okul binaları, köy odası, hastane veya diğer sağlık tesisleri, kütüphane, kitaplık, namazgah, cami genel mezarlık, çeşme, kuyular, yunak ile kapanmış olan yollar, meydanlar, pazar yerleri, parklar ve bahçeler ve boşluklar ve benzeri hizmet malları*' diyerek nelerin bu tür mallar içine gireceğini sınırlamaya girmeksizin örnek olarak göstermektedir. Madde hükmü ayrıca bu tür taşınmazların, kamu kuruluşlarının kendi bütçelerinden ayrılan ödenek veya yardımlarla yapılmış olmasını da aramaktadır. Yine aynı hüküm uyarınca, hizmet malları kayıt, belge ya da özel kanunlarına göre Hazine, kamu kurum ve kuruluşları, il, belediye, köy veya mahalli idare birlikleri tüzelkişiliği adlarına tespit olunur. Burada geçen 'tespit' deyimini tescil anlamında yorumlamamak gerekir. Zira MK'nun 999. maddesi uyarınca özel mülkiyete tabi olmayan ve kamunun yararlanmasına ayrılan taşınmazlar, bunlar üzerinde tescile tabi bir ayni hak tesisi söz konusu olmadıkça tapu siciline tescil olunmazlar.

Hizmet mallarına ilişkin olarak Kad. K' da örnek olarak gösterilenler dışında nelerin hizmet malı sayılacağı yargı kararları ve doktrinde ele alınmıştır. Buna göre okullar, hastaneler, askeri koruganlar, haller, adliye sarayları, belediye sarayları,

¹⁵ Düren, İdare Malları, s. 134

kütüphaneler, cezaevleri, hükümet konakları, köy odaları¹⁶, demiryolları, üniversite binaları, müzeler, posta ve telekomünikasyon şebekesi, su, havagazı ve elektrik tesisat ve şebekeleri¹⁷ hizmet malı sayılmaktadır. Bundan başka Yargıtay vermiş olduğu bir kararda, devlet görevlilerinin çalışmakta olduğu taşınmaz malların yanında bu görevlilerin iyi şartlarda barınarak devlet içindeki verimlerini arttırmak amacı ile devlet lojmanlarının dahi hizmet malı sayılacağını kabul etmiştir¹⁸.

b. Orta Malı

Orta malı, kamunun bir kısmının veya tamamının doğrudan kullanmasına veya yararlanmasına açık olan mallardır. Bu malların bir bölümü tahsis ile bir bölümü ise örf ve adet gereği başlangıcı bilinmeyen bir zamandan beri kamunun yararlanmasına sunulmuştur¹⁹.

Orta malları tanımdan da anlaşılacağı üzere herkesin yararlanmasına açık olan orta malları ile bir kısım köy ya da belde halkının tek başına yahut ortaklaşa yararlandığı orta malları olarak ikiye ayrılır²⁰. Buna göre örneğin yollar, köprüler, meydan, pazar ve panayır yerleri herkesin yararlanmasına açık olan orta mallarıdır. Buna karşılık meralar, yaylaklar, kışlaklar²¹, harman yerleri, suvat ve eyrek yerleri, bataklıklar, mezarlıklar ve çekek yerleri²² gibi yerler ise bir kısım halkın ortak yaralandığı orta malları olarak kabul edilir.

Hizmet malları gibi orta mallarını da düzenleyen genel bir kanun olmayıp, çeşitli kanunlarda orta mallarına ilişkin hükümler bulunmaktadır.

Kad. K'nun 16/ B maddesinde mera, yaylak, kışlak, otlak, harman, panayır yerleri, yol, meydan, köprü gibi yerler orta mallarına örnek olarak gösterilmiştir. Söz

¹⁶ Düren, İdare Malları, s.134

¹⁷ Duran, a.g.m., s.50

¹⁸YHGK, 11.3.1964 tarih ve E. 807/D-6, K.203 (karar için bkz. Düren, İdare Malları, s.134. dp.4 den nakden.)

¹⁹ Kırbaş, a.g.e, s.29

²⁰ Kırbaş, a.g.e., s. 29

²¹ Düren, İdare Malları, s.122

²² Kırbaş, a.g.e., s. 30

konusu hüküm mera, yaylak, kışlak, otlak, harman ve panayır yerleri gibi paralı veya parasız kamunun yararlanmasına tahsis edildiği veya kamunun kadimden beri yararlandığı belgelerle veya bilirkişi veya tanık beyanı ile ispat edilen orta mallarının, parsel numarası verilerek yüzölçümünün hesaplanmasını ve Kamu Orta Malları Siciline kaydedilmesini öngörmektedir. Ancak bu sınırlandırmanın tescil mahiyetinde olmadığı ve bu suretle belirlenen taşınmaz malların, özel kanunlarında yazılı hükümler saklı kalmak kaydıyla özel mülkiyete konu teşkil edemeyecekleri de söz konusu hükümde ayrıca düzenlenmektedir. Yine aynı hüküm uyarınca yol, meydan, köprü gibi orta malları sadece haritalarında gösterilecektir.

442 sayılı Köy Kanununun 2. maddesinde ise ‘ *Cami, mektep, otlak, yaylak bataklık gibi orta malları*’ denilmek suretiyle orta malı örnekleri verilmiştir. Bu hüküm, Kad. K’ nun hizmet mallarına ilişkin 16/A maddesi ile karşılaştırıldığında iki kanunun bazı malları farklı nitelendirdikleri görülecektir. Zira Kad. K’ nun 16/A maddesinde hizmet malı olarak gösterilen *cami ve mektep* Köy Kanunu 2. maddesine göre orta malıdır.

c. Sahipsiz Mallar

Sahipsiz mallar, doğal nitelikleri gereği herkesin doğrudan kullanımına ve yararlanmasına açık olan mallardır²³.

Güneş, ay, yıldızlar, hava, ateş gibi bazı şeyler üzerinde hukuken hakimiyet kurulamadığı ve bu gibi şeylerin sınırlandırılması mümkün olmadığı için mülkiyet konusu olamazlar. Bu nedenle bu tür şeylerin ne özel kişilerin ne de kamu tüzel kişilerinin mülkiyetinde olmaları mümkün değildir. Buna karşılık sahipsiz mallar, üzerinde mülkiyet kurmaya elverişli olmasına karşın şimdiye kadar üzerinde bir özel mülkiyet kurulmamış olan mallardır²⁴. Söz konusu mallar sahipsiz mallar olarak adlandırılmasına karşın gerçekte bir sahibi vardır ki; o da devlet ve diğer kamu tüzel kişileridir. Sadece sahipleri özel hukuk kişileri değildir.

²³ Şeref Gözübüyük ve Turgut Tan, İdare Hukuku Genel Esaslar, C.I, 5. bası, Ankara: Turhan Kitabevi, 2007, s. 1049

²⁴ Bilge Öztan, Medeni Hukukun Temel Kavramları, Ankara: Turhan Kitabevi, 2002, s. 595

Mevzuatta hizmet ve orta malları gibi sahipsiz malları da düzenleyen genel bir hüküm mevcut değildir. MK' nun 715. maddesine göre sahipsiz yerler, devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Öte yandan Anayasanın birçok hükmünde de-örneğin 41. maddesinde kıyıların, 168. maddesinde tabii servet ve kaynakların- 'devletin hüküm ve tasarrufu altında' olma ifadesi kullanılmıştır. Benzer şekilde birçok kanunda devletin hüküm ve tasarrufu altında olma ifadesine yer verilmiştir. Örneğin, 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 4. maddesi madenlerin ve 6326 sayılı Petrol Kanunu'nun 1. maddesi Türkiye'deki petrol kaynaklarının devletin hüküm tasarrufu altında olduğunu belirtmektedir. Devletin hüküm ve tasarrufu altında olma ifadesinin ise sahipsiz mallar ile eşanlamlı kullanıldığı kabul edilmektedir²⁵.

MK' nun 715. maddesinde sahipsiz mal örnekleri olarak 'yararı kamuya ait sular ile kayalar; tepeler; dağlar; buzullar gibi tarıma elverişli olmayan yerler ve bunlardan çıkan kaynaklar' verilmiştir. Kad. K' nun 16/ C maddesinde ise 'Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan kayalar, tepeler, dağlar (bunlardan çıkan kaynaklar) gibi tarıma elverişli olmayan sahipsiz yerler ile deniz, göl, nehir gibi genel sular tescil ve sınırlandırmaya tabii değildir, istisnalar saklıdır' denilmektedir.

Ayrıca, genel sular, kıyıları, ormanlar, tabii servet ve kaynaklar, tarih, kültür ve tabiat varlıkları, kıyıları, denizler, göller, sazlık, kamışlık ve bataklıklar, taş ocakları ve tuzlar²⁶ sahipsiz mallara verilen diğer örneklerdir.

III. Kamu Tüzel Kişilerinin Özel Malları

Kamu tüzel kişilerinin malvarlığında yalnızca bir kamu hizmetine ya da kamunun ortak yararlanmasına tahsis edilmiş kamu malları bulunmamaktadır. Bu mallar dışında yine sahibi bir kamu tüzel kişisi olmasına karşın doğrudan kamu yararına tahsis edilmemiş mallar da mevcuttur. İşte bu tür mallara idarenin özel malları denilmektedir.

²⁵ Gülan, a.g.e, s. 41

²⁶ Düren, İdare Malları, s.95 vd.

İdarenin özel malları, kamu hizmetlerinin görülmesinde doğrudan doğruya kullanılmayan, kişilerin yararlanmasına tahsis edilmemiş ve yalnız sağladıkları gelir bakımından dolaylı olarak kamu yararı sağlayan mallardır.

İdarenin malvarlığında bulunan mallar bakımından yapılan kamu malı- özel mal ayrımının önemi bu mallara uygulanacak kuralların farklılığı noktasında ortaya çıkmaktadır. İdarenin özel mallarına özel hukuk kurallarının uygulanacağı ve bu mallar üzerinde idarenin medeni hukuk anlamında bir mülkiyet hakkı olduğu konusunda Türk doktrininde görüş birliği vardır²⁷. Eşya Hukukuna ilişkin hükümler idarenin özel malları hakkında da uygulanır. Dolayısıyla idarenin özel malları arasında bulunan taşınmazlar, tapu siciline kayıt ve hazine adına tescil edilirler²⁸. Yine idarenin özel malları dolayısıyla çıkan uyuşmazlıklar adli yargıda çözülür.

İdare, özel mallarını genellikle satın alma, miras, bağış gibi özel hukuk kurallarına göre elde eder. Ancak idarenin kamu hukuku kurallarına göre özel mal edinmesi de mümkündür. Örneğin devletleştirme sonucu özel bir işletme, devlet işletmesi haline dönüştürüldüğünde, işletmenin mallarından bir bölümü kamu malı, bir bölümü özel mal durumuna gelebilir²⁹. Yine idare kamu malları arasında bulunan bir malını idari bir işlemle kamu malı olmaktan çıkarıp özel mal durumuna getirebilir.

İdarenin özel malları özel hukuk kurallarına tabi olmakla beraber, malikinin idare olması nedeniyle bazı özellikler göstermektedir. Örneğin İcra- İflas Kanununun 82. maddesi uyarınca devletin özel malları haczedilemez. Keza kamu tüzel kişileri özel mallarını diledikleri gibi satamazlar veya kiraya vermezler. Bu gibi işlemler için Genel Muhasebe Kanunu ve Devlet İhale Kanuna uygun hareket etmek zorundadırlar.

²⁷ Onar, a.g.e., s.1029, J. Gral Akipek, Türk Eşya Hukuku II. Kitap Mülkiyet, Ankara: A..H.F.Yayımları, 1973, s.58

²⁸ 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu'nun 23. maddesi

²⁹ Gözübüyük, Tan, a.g.e. s.1111

IV. Kamunun Mal Edinme Yöntemleri

İdare, gereksinim duyduğu malları çeşitli yöntemlerle elde etmektedir. Bu yöntemlerden bazıları özel hukuk kurallarına tabi iken bazıları kamu hukuku kurallarına dayanmaktadır.

A. Özel Hukuk Yöntemleri ile Mal Edinmesi

1. Satın alma

İdarenin satın alma usulü ile mal edinmesine ilişkin temel ilkeler 04.01.2002 tarih ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu (KİK)’ da düzenlenmiştir. Bu Kanun, ‘ *kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının*’ mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ihalelerinde uygulanacak usul ve esasları belirlemektedir. Söz konusu Kanunun 2. maddesi uyarınca;

- Genel bütçeye dahil daireler, katma bütçeli idareler, özel idareler ve belediyeler ile bunlara bağlı; döner sermayeli kuruluşlar, birlikler, tüzel kişiler;
- Kamu iktisadi teşebbüsleri;
- Sosyal güvenlik kuruluşları, fonlar, özel kanunlarla kurulmuş ve kendilerine kamu görevi verilmiş tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar (mesleki kuruluşlar ve vakıf yükseköğretim kurumları hariç) ile bağımsız bütçeli kuruluşlar;
- Yukarıda sayılan kuruluşların doğrudan veya dolaylı olarak birlikte ya da ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlasına sahip buldukları her çeşit kuruluş, müessese, birlik, işletme ve şirketlerin *mal ve hizmet alımları ile yapım işleri*;
- 4603 sayılı Kanun kapsamındaki bankaların *yapım ihaleleri* bu kanun kapsamındadır.

Kanunun 4. maddesinde, mal kavramının satın alınan her türlü ihtiyaç maddeleri ile taşınır ve taşınmaz mal ve hakları ifade ettiği belirtilmiştir.

Kanunun 5. maddesinde idarelerin bu Kanuna göre yapacakları ihalelerde, saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla yükümlü oldukları belirtilmiştir. Yine aynı hüküm uyarınca, bu Kanun çerçevesinde yapılacak ihalelerde açık ihale usulü ile belli istekliler arasında ihale usulü temel usuller olup, diğer usuller özel hallerde uygulanabilecektir. Açık ihale usulü ile belli istekliler arasında ihale usulü dışında pazarlık usulü ve doğrudan temin usulü KİK' nun öngördüğü diğer ihale usulleridir.

Kanun her ne kadar 5. maddede ihalelerde açıklık ve rekabetin sağlanmasını ilke olarak benimsemişse de konumuz açısından asıl önemi taşıyan taşınmaz mal alımlarında bu ilkenin uygulanması çoğu zaman mümkün değildir. Zira rekabetin sağlanabilmesi için aynı nitelikte birden fazla satıcı gerekirken taşınmaz mallarda yer, nitelik ve amaca uygunluk açısından birden fazla mal ve satıcı her zaman söz konusu değildir³⁰. Bu nedenle Kanunun 22/e maddesinde taşınmaz mal alımlarında idareye kolaylık sağlamak amacıyla doğrudan temin usulünü uygulama imkanı tanımıştır. Buna göre idare taşınmaz mal alımlarında, ihtiyaçlar ilan edilmeksizin ve teminat alınmaksızın doğrudan temin usulüne başvurabilecektir.

2. Trampa

Trampa, taraflardan birinin vermeyi üstlendiği bir mala ya da hakka karşılık, öteki tarafın da başka bir mal veya hak vermeyi üstlendiği, tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir³¹.

İdare, kamu hizmetinde kullanmadığı bir malını gerçek veya özel hukuk tüzel kişisine ait mallarla trampa etmek suretiyle yeni bir mal edinebileceği gibi başka bir idareye ait mal ile de trampa edebilir. İdarenin özel hukuk kişileri ile yapacağı trampa işlemleri 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu (DİK) hükümlerine tabi iken, idareler arasında yapılacak trampa işlemleri Kamulaştırma Kanunu (KK)' nun 26. maddesinde düzenlenmektedir.

³⁰ Ali İhsan Saner, Kamu Taşınmaz Malları Mevzuatı, Ankara: 1999, s. 10

³¹ Aydın Zevkliler, Özel Borç İlişkileri, 7.b., Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2002, s. 143

Genel bütçeyle dahil dairelerle katma bütçeli idarelerin, özel idare ve belediyelerin trampa işlemlerinin DİK' na göre yürütüleceği, söz konusu Kanunun 1. maddesinde ifade edilmektedir.

DİK'nda trampanın tanımı yapılmamış, ancak Kanunun 4. maddesinde trampanın Borçlar Kanunu (BK)' nun ilgili maddelerinde gösterilen işlemleri ifade ettiği hükme bağlanmıştır.

BK'nun 232. maddesi uyarınca, satıma ilişkin hükümler trampada da uygulanır; şöyle ki, trampa edenlerden her biri vermeye yükümlendiği şeye göre satıcı ve kendisine verilmesi yükümlenilen şeye göre de alıcı durumundadır.

DİK'nun 7. maddesine göre taşınmaz malların trampa edilmesinde tapu kayıtlarına göre yeri, sınırı, yüzölçümü, varsa pafta, ada ve parsel numara ve durumunun şartnamede yer alması gerekir.

Kanunun 51/g maddesi uyarınca kullanılışlarının özelliği, idarelere yararlı olması ya da ivediliği nedeniyle kapalı ya da açık teklif yöntemleriyle ihalesi uygun görülmeyen, devletin özel mülkiyetindeki taşınır ve taşınmaz malların trampası pazarlık usulü ile ihale edilir.

Öte yandan 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununda trampa kapsamında değerlendirilebilecek özel bir hüküm öngörmüştür. Söz konusu Kanunun 15/f maddesi uyarınca bu Kanuna göre sit alanı olması nedeniyle kesin inşaat yasağı getirilmiş, korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkların bulunduğu parseller, malikin başvurusu üzerine bir başka hazine arazisi ile değiştirilebilmektedir.

3. Bağışlama

İdarenin diğer bir mal edinme yöntemi olarak bağışlama, BK'nun 234. maddesinde '*Bağışlama, hayatta olan kimseler arasında bir tasarruftur ki; onunla bir kimse; mukabilinde bir ivaz taahhüt etmeksizin malının tamamını veya bir kısmını*

diğer kimseye temlik eder' şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımdan da anlaşılacağı gibi bağışlama bir sözleşmedir. Bu sözleşmede yalnızca bağışlayan, bağışlanan belirli bir değeri verdiğinden ya da vermeyi üstlendiğinden ve bağışlanan karşılık bir değer vermeyi üstlenmediğinden, tek tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir³².

Devlet ve diğer kamu tüzel kişileri sahip oldukları tüzel kişilik nedeniyle hak ehliyetine sahiptirler. Dolayısıyla insana özgü olanlar dışında bütün hakları elde edebileceklerinden bağış kabul etmeye de ehildirler.

Bağışlama çeşitli kamu idare ve kurumlarına yapılabilmektedir. Bu konuda genel bir kanun olmamakla birlikte çeşitli kanunlarda bağışlamaya ilişkin hükümler bulunduğu gibi ayrıca bu hükümlerde bağışlar konusunda getirilen vergi bağışlıklarına da rastlanmaktadır. Örneğin, 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu'nun 55/g maddesi bağışları yükseköğretim üst kuruluşlarının, yükseköğretim kurumlarının ve bunlara bağlı birimlerin gelir kaynakları arasında saymıştır. Yine aynı Kanunun 56/a maddesi yükseköğretim üst kuruluşları, yüksek öğretim kurumları ve bunlara yapılacak her türlü bağış konusunda vergi bağışıklığı getirmekte ve bağış yapanların koydukları kanunlara göre geçerli sayılan kayıtlara ve şartlara uyulacağını öngörmektedir.

4. Miras

Türk Medeni Kanunu'nun mirasa ilişkin hükümleri ile devletin mirasçı olabileceği kabul edilmiştir. MK' nun 501. maddesi uyarınca mirasçı bırakmaksızın ölen kimsenin mirası devlete geçer. Buna göre Devletin, yasal mirasçı sıfatıyla terekede yer alan mallara sahip olabilmesi için mirasbırakanın hiçbir yasal mirasçının bulunmamasının yanında, terekenin tümü için de mirasçı atanmamış olması gerekir. Terekenin tümü için mirasçı atanması halinde Devlet yasal mirasçı sıfatını kazanamaz. Buna karşılık, hiçbir yasal mirasçısı bulunmayan mirasbırakan, terekenin

³² Zevkliler, a.g.e., s.147

bir bölümü için mirasçı atanmışsa, geri kalan kısım yasal mirasçı sıfatıyla Devlete kalacağı için, Devlet, atanmış mirasçı ile birlikte miras ortaklığını oluşturur³³.

Devletin yasal mirasçı sıfatını kazanabilmesi için mirasbırakanın hiçbir yasal ya da atanmış mirasçısının bulunmaması gerektiğinden, öncelikle mirasbırakanın yasal mirasçısının bulunup bulunmadığının tespiti gerekmektedir. Bunun için, ölenin son yerleşim yeri sulh mahkemesi, MK'nun 594. maddesi uyarınca bir ay ara ile iki defa ilan verip, son ilan tarihinden itibaren en geç bir yıl içinde ilgililerin başvurmasını ister. Bu bir yıllık süre içerisinde hiçbir mirasçı ortaya çıkmazsa, tereke, mirasçı sıfatıyla Devlete teslim edilir. Ancak sürenin geçmesinden sonra ortaya çıkan mirasçıların, miras sebebiyle istihkak davası açma hakları saklıdır.

Yasal ve atanmış mirasçılara oranla Devletin mirasçılığının iki özelliği vardır. İlk olarak, Devletin mirasçı olduğu hallerde, terekenin resmi defteri tutulur. Oysa diğer yasal ve atanmış mirasçıların bulunması halinde, terekenin resmi defterinin tutulabilmesi için, MK'nun 619/1 maddesi uyarınca mirasçılardan birinin talepte bulunması gerekir. Diğer özellik ise, Devletin mirasbırakanın borçlarından sorumluluğu bakımındandır. Devletin, diğer mirasçılardan farklı olarak, mirasbırakanın borçlarından sınırsız sorumluluğu yoktur. MK'nun 631/2 maddesi uyarınca Devlet, deftere yazılmış olan tereke borçlarından sınırsız ve kişisel olarak değil, sadece miras sebebiyle edindiği değer ölçüsünde sorumludur.

B. Kamu Gücüne Dayanan Mal Edinme Yöntemleri

İdarenin kamu hizmetlerini yürütmek zorunluluğu ve bu hizmetlerin devamındaki kamu yararı göz önüne alındığında idarenin özel hukuk yöntemleri ile mal edinmesi her zaman yeterli olmayabilir. Zira borçlar hukukunun genel bir ilkesi olarak irade serbestisi³⁴ ilkesinin bir sonucu olarak kişiler sözleşme yapıp yapmamakta tamamen serbest olduklarından istemedikleri bir sözleşmeyi yapmaya

³³ Mustafa Dural ve M. Turgut Öz, Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku, 2.b., İstanbul: Filiz Kitabevi, 2003, s. 46

³⁴ Kemal Oğuzman ve M. Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3. b., İstanbul: Filiz Kitabevi, 2000, s.19 vd.

mecbur edilemezler. Dolayısıyla mallarını idareye satmaktan ya da bir trampa sözleşmesine konu etmekten kaçınabileceklerdir. Özel kişilerin bu tutumu kamu hizmetlerinin sürekli ve düzenli bir şekilde yürütülememesi tehlikesini ortaya çıkarabilecektir. Bu nedenle idarenin, kamu gücü kullanmak suretiyle ihtiyaç duyduğu malların mülkiyetini veya kullanma hakkını kazanmak yetkisine sahip olduğu kabul edilmektedir. Nitekim birçok ülke anayasası gibi 1982 Anayasası da kamu yararının ağır bastığı durumlarda sınırları hukuki olarak belirlenmiş bir çerçevede idareye zorla mal edinme yetkisi tanımıştır.

Özel hukuktan farklı olarak kişilerin rızalarına bakılmaksızın idarenin sahip olduğu bu mal edinme yetkisi özünde malın mülkiyetinin cebri devri niteliğindedir³⁵. İdare bu mal edinme yetkisini ise başlıca üç usulle kullanmaktadır. Bunlar; istimval, devleştirme ve kamulaştırma.

1. İstimval

İstimval, idarenin olağanüstü ve geçici nitelikte kolektif gereksinimlerinin karşılanması amacıyla ve mevzuatta öngörülmüş yönetime bağlı olarak, bireylere ya bir hizmeti yerine getirmek ya da onun taşınmaz malının kullanılmasını, taşınır malının da mülkiyetini veya sadece kullanımını idareye terk etmek konusunda yüküm altına sokulmasıdır³⁶. Böylece idare, taşınır bir malın mülkiyetini ya da kullanma yetkisini kazanabilmektir. Taşınırın mülkiyeti ya da kullanma yetkisine karşılık olarak ise malike bir tazminat ödemektedir.

Taşınırlar birbirleri yerine geçebilir nitelikte eşyalardır. Dolayısıyla özel mülkiyette bulunan bir taşınırın maliki malını satmak istemezse idare benzer nitelikteki malı bir başkasından edinebilecektir Bu nedenle idare ihtiyacı olan bir taşınırı elde etmek için zorunluluk olmadıkça zor kullanma yetkisini kullanmamalıdır. Bununla birlikte olağanüstü dönemlerde idare gereksinim duyduğu taşınır malları bir başkasından alma olanağına sahip olmayabilir ya da taşınır mal az bulunur nitelikte oluşu nedeniyle satın alma yoluna gidildiğinde maliyeti artacak

³⁵ Gözler, a.g.e., s. 686

³⁶ A. Ülkü Azrak, Millileştirme ve İdare Hukuku, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1976, s.59

olabilir. İşte bu gibi durumların varlığı halinde istimval ekonomik ve zorunlu bir yol olarak düşünülebilir.

Olağanüstü bir mal edinme yöntemi olan istimval ancak seferberlik, doğal afet, kıtlık gibi kamu hizmetlerini uzun süreli ve ciddi biçimde aksatan olaylar gibi olağanüstü ve buhranlı dönemlerde ortaya çıkan kolektif ihtiyaçları karşılamak amacıyla yönelmiş bir işlemdir³⁷.

Olağanüstü ve buhranlı dönemlerde ordunun ihtiyacı olan gıda maddelerine el konulması, gayrimenkullerin geçici olarak işgal edilmesi veya olağanüstü ihtiyaçların giderilmesi için bir tesise geçici olarak el konulması ve işletilmesi istimvale verilebilecek örneklerdir³⁸.

1982 Anayasasınının 121/2 maddesi, Anayasanın 119. maddesi uyarınca ilan edilen olağanüstü hallerde vatandaşlar için para, mal ve çalışma yükümlülükleri getirilebileceğini öngörmektedir. İşte burada sözü edilen mal yükümlülüğü, istimvalin anayasal dayanağını teşkil etmektedir. Öte yandan Anayasa, bu yükümlülüklerle ilişkin tedbirlerin nasıl alınacağını Olağanüstü Hal Kanunu ile düzenleneceğini öngörmüştür.

Bu kanunun 7. maddesi uyarınca ‘ *tabii afet ve tehlikeli salgın hastalıklar sebebiyle ilan edilen bölge içindeki kamu kurum ve kuruluşlarıyla tüzel ve gerçek kişiler, kendilerinden istenilecek veya yükümlülük konulacak.....araç, gereç, yiyecek, ilaç ve tıbbi malzeme ile giyecek ve diğer maddeleri vermek zorundadır*’. Söz konusu maddenin 2. fıkrası, gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin mallarına yükümlülük getirilebilmesi için önce bölgedeki kamu tüzel kişilerinin mallarına başvurulmasını öngörmektedir. Yani devlet, karşılaştığı olağanüstü ihtiyacı karşılamak için öncelikle kendi kaynaklarını kullanmalı, bu kaynaklarla ihtiyaç karşılanamadığı takdirde gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin taşınırına başvurmalıdır.

³⁷ Azrak, a.g.e., s. 60

³⁸ Ömer Köroğlu, Kamulaştırma, 1.b., Ankara: Seçkin Yayınevi, 1995, s. 19

Kanunun 15. maddesi uyarınca mal yükümlülüğü ve diğer yükümlülükler, her çeşit yayın araçları ile ilan edilmiş, gerektiğinde mal sahiplerine yazılı olarak veya acil durumlarda sözlü olarak bildirilir. Mal sahipleri belirtilen süre içinde mallarını teslim etmek zorundadırlar. Teslim alınan mallara karşılık ilgililere birer belge verilir. Mal sahiplerinin bu belgeyle ilgili makamlara başvurmaları üzerine alınan malların bedeli, kirası, ücreti veya tazminatı mahalli rayice ve satış fiyatlarına göre olağanüstü hal kurulu veya bürolarınca tespit ve takdir olunarak usulü dairesinde ödenir. Ödemelerin gecikme ile yapılması veya taksit bağlanması hallerinde bu alacaklara kanuni faiz yürütülür. Takdir edilecek bedel, kira ve tazminata karşı ilgililer genel hükümlere göre adli yargıya başvurabilirler. Geçici süre için alınan taşıt araçları ve diğer mallar, yükümlülükleri sona erince ilgililere geri verilir.

2. Devletleştirme

İdarenin diğer bir mal edinme yöntemi de devletleştirmedir. Devletleştirme, özel bir ekonomik teşebbüsün ya da teşebbüsler grubunun mülkiyet veya yönetiminin siyasi, ekonomik ve sosyal nedenlerle ve kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla devlete geçirilerek kamunun yararına tahsis edilmesidir³⁹. Devletleştirmede amaç sadece mülkiyetin geçirilmesi değildir⁴⁰. Devletleştirmede, siyasi, ekonomik ve sosyal nedenlerle kamu yararının gerçekleştirilmesi söz konusudur. Bu bakımdan devletleştirmenin amaçları daha çok ideolojiktir⁴¹.

1982 Anayasasının 47. maddesine göre, ‘ kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler, kamu yararının zorunlu kıldığı hallerde devletleştirilebilir. Devletleştirme gerçek karşılığı üzerinden yapılır. Gerçek karşılığın hesaplanma tarzı ve usulleri kanunla düzenlenir’. Söz konusu Kanun, 20 Kasım 1984 tarih ve 3082 sayılı Kamu Yararının Zorunlu Kıldığı Hallerde Kamu Hizmeti Niteliği Taşıyan Özel Teşebbüslerin Devletleştirilmesi Usul ve Esasları Hakkında Kanundur.

³⁹ Azrak, a.g.e., s.85

⁴⁰ Sevin Toluner, Millileştirme ve Milletlerarası Hukuk, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1968, s.11

⁴¹ Azrak, a.g.e., s.85

3082 sayılı Kanunun 2. maddesi özel teşebbüslerin devletleştirilebilmesi için üç koşulun birlikte gerçekleşmesini öngörmektedir. Buna göre;

a) Devletleştirilecek özel teşebbüsün yaptığı hizmet ya da üretimin ülke çapında bir kamu gereksinmesini karşılaması,

b) Bu hizmet ya da üretimin denetim, rekabet, ikame ya da başka yollarla sağlanması olanağının bulunmaması,

c) Hizmet ya da üretimin yavaşlatılması ya da durdurulması halinde büyük zarar görmesi.

Bu koşulların varlığı halinde devletleştirmeye gidebilmek için ayrıca bir kanun çıkarılması gerekmektedir. Bu kanunda devletleştirilecek özel teşebbüsün gerçek karşılığının ödenmesi biçimi açıkça düzenlenmelidir.

Kanunun 4. maddesi uyarınca ödeme nakden ve peşin olarak ya da o yıl Genel Bütçe Kanununda gösterilecek miktardan az olmamak üzere en fazla beş yıl içinde eşit taksitlerle ödenmek suretiyle yapılacaktır. Ancak teşebbüsün en son bilançosunda kayıtlı net aktif değer % 25'i herhalde peşin ödenir. Kanun ayrıca değer saptanması için kurulacak takdir komisyonları ve bunların çalışma biçimlerini de düzenlemiştir. Kanunun 6. maddesi uyarınca bu komisyonların belirledikleri değere karşı özel teşebbüs yetkilileri ve ilgili bakanlık adli yargıda dava açabilmektedir.

3. Kamulaştırma

İdarenin kamu gücüne dayanan diğer bir mal edinme yöntemi da kamulaştırmadır. Kamulaştırma, Devlet ve diğer kamu tüzelkişilerinin, kamu yararının gerektirdiği hallerde, karşılığını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz bir malın tamamına veya bir kısmına, kanunda gösterilen esas ve usullere göre zorla el atılmasıdır.

Kamulaştırmaya ilişkin temel ilkeler Anayasanın 46. maddesinde düzenlenmiş ve bu ilkelerin ayrıntıları 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunda düzenlenmiştir.

Kamulaştırma Kanununda gösterilen usul ve esaslara göre yürütülen kamulaştırma işlemleri sonucu taşınmaz maliki ile idare arasında anlaşma sağlanması ve malikin tapuda idare adına ferağ vermesi durumunda taşınmazın mülkiyeti malikin rızası ile idareye geçer. Buna karşılık taşınmaz maliki ile idare arasında anlaşma sağlanamaması durumunda idare adli yargıya başvurarak taşınmazın idare adına tescilini talep eder ve böylece mahkeme kararı ile idare taşınmazın mülkiyetini kazanır.

Öte yandan kamulaştırma idari bir işlem olması sebebiyle yargı denetimine tabidir. Kamulaştırma işleminin yetki, şekil, sebep, konu ve amaç yönlerinden biri ile hukuka aykırı olması halinde idari yargı yerlerince iptali mümkündür.

Çalışmamızın konusunu teşkil eden kamulaştırmaya ilişkin ayrıntılı açıklamalar ilerleyen bölümlerde yer aldığından burada sadece diğer mal edinme yöntemleri ile karşılaştırmak amacıyla bu kısa açıklama ile yetinilecektir.

4. Kamulaştırmanın Diğer Kamu Gücüne Dayanan Mal Edinme Yöntemleri İle Karşılaştırılması

a. Kamulaştırma ve Devletleştirme

Kamulaştırma ile devletleştirme idarenin kamu gücüne dayanan mal edinme yöntemleri olması ve mülkiyetin özüne müdahale ederek malik ile şey arasındaki ilişkiyi ortadan kaldırması bakımından benzerlik gösterse de birçok noktada birbirinden farklıdır.

Öncelikle kamulaştırma ile devletleştirme konu bakımından birbirinden farklıdır. Kamulaştırmanın konusu özel mülkiyette buluna taşınmazlardır. Devletleştirme ise, kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler üzerinde olacağından sadece taşınmazlar değil teşebbüse dâhil olan bütün taşınmaz ve taşınır mallar ile alacak ve borçlar devletleştirmenin konusuna girmektedir⁴².

⁴² Onar, a.g.e., s.1573

Kamulaştırma ile devletleştirme arasında amaçları açısından da bir farklılık söz konusudur. Kamulaştırmanın amacı devlet ve diğer kamu tüzel kişilerinin kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi sırasında ihtiyaç duydukları özel mülkiyette bulunan taşınmazlara el konulmasından ibarettir. Buna karşılık devletleştirmenin amaçları daha çok ideolojiktir⁴³. Zira daha önce de değinildiği üzere devletleştirmede, siyasi, ekonomik ve sosyal nedenlerle kamu yararının gerçekleştirilmesi söz konusudur.

Kamulaştırma ile devletleştirme arasında şekli ve organik açıdan da farklılıklar söz konusudur. Kamulaştırma idari bir işlem olmasına karşılık devletleştirme bir yasama işlemidir. Zira devletleştirme bir kanun ile yapılmakta ve hangi teşebbüsün devletleştirileceğine yasama organı karar vermektedir. İdarenin görevi ise yasayı uygulamaktan ibaret olmaktadır. Böylece devletleştirme şekil bakımından kamulaştırmadan ayrılmaktadır. Yargıcın devletleştirmeye karar vermek gibi bir yetkisi yoktur⁴⁴. Kamulaştırma usulü ise karma nitelikte olup adli ve idari aşamalardan geçmektedir. Taşınmaz malikinın rızası sağlanamadığı takdirde adli yargıda açılacak dava sonucu taşınmazın mülkiyeti idareye geçmektedir. Devletleştirme kanun ile gerçekleşirken kamulaştırmada ayrıca bir kanun çıkarılmasına gerek olmaksızın Anayasa ve Kamulaştırma Kanunu çerçevesinde işlem yapılmaktadır. Oysa her bir devletleştirme için ayrı bir kanun çıkarılması gerekmektedir.

Kamulaştırma kamu yararının gerektirdiği hallerde başvuru, idarenin olağan bir mal edinme yöntemi olmasına karşılık devletleştirme ancak kamu yararının zorunlu kıldığı hallerde başvurulabilen olağanüstü bir mal edinme yöntemidir.

Son olarak kamulaştırma ile devletleştirme bedelinin ödenmesi şekli bakımından da farklılaşmaktadır. Kamulaştırma bedeli kural olarak peşin olarak ödenir. Buna karşılık devletleştirmede, devletleştirilen teşebbüs için ödenecek tazminatın peşin olarak ödenmesi genellikle söz konusu olmamaktadır⁴⁵.

⁴³ Azrak, a.g.e., s.85

⁴⁴ Azrak, a.g.e., s.40

⁴⁵ Köroğlu, a.g.e, s.17

b. Kamulaştırma ve İstimval

Kamulaştırma ile istimval arasındaki en belirgin fark konuları bakımındandır. Kamulaştırmanın konusunu özel mülkiyette bulunan taşınmazlar oluşturur. Buna karşılık istimvalin konusunu kamulaştırmadan daha geniş olarak özel mülkiyette bulunan taşınmazların kullanılması, taşınırın da mülkiyeti veya sadece kullanımı oluşturmaktadır.

Devletleştirme gibi istimvalin de kamulaştırma ile ortak özelliği idarenin kamu gücüne dayanan mal edinme yetkisine dayanmasına karşılık olağanüstü bir mal edinme yöntemi olması bakımından kamulaştırmadan farklılaşmaktadır. Daha önce de açıklandığı üzere istimval ancak olağanüstü hallerde söz konusu olmaktadır. Zira istimvalin amacı istisnai, olağanüstü ve geçici nitelikteki toplumsal gereksinmelerin giderilmesidir. Seferberlik, doğal afetler, milli savunma gereksinmeleri, kıtlık gibi olağanüstü ve buhranlı hallerde ortaya çıkan toplumsal gereksinmelerin giderilmesi amacıyla yönelmiş olan istimval bu istisnai yönü ile kamulaştırmadan farklılaşmaktadır. Çünkü kamulaştırma olağanüstü hallerin varlığı gereksiz başvurulan bir yöntemdir. Devlet ve diğer kamu tüzel kişileri kamu hizmetlerinin yürütülmesi sırasında kamu yararı amacıyla özel mülkiyette bulunan taşınmazların mülkiyetine el koymaktadır.

Taşınmazlar birbiri yerine konulamayan, misli olmayan mallardan olduğundan idarenin kamulaştırmaya başvurması olağan bir usul olarak kabul edilmektedir. Buna karşılık, taşınır birbiri yerine konulabilen, misli mallar olduklarından olağan dönemlerde idarenin taşınır malları herhangi bir özel kişiden satın alabileceği düşünülmektedir. Dolayısıyla idarenin istimvale başvurması istisnai bir usul olarak kabul edilmekte ve ancak olağanüstü, acele ve buhranlı dönemlerde mümkün görülmektedir.

İKİNCİ BÖLÜM

KAMULAŞTIRMA KAVRAMI VE MÜLKİYET HAKKI İLE İLİŞKİSİ

I. Kamulaştırma Kavramı

Kamulaştırma terimi, ilk kez 1924 Anayasasının 10 Ocak 1945 tarihinde Türkçeleştirilmiş metninin 74. maddesi ile Türk hukukuna girmiş⁴⁶, 1961 ve 1982 Anayasaları ile 04.11.1983 tarih ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununda da kamulaştırma terimi kullanılmıştır.

04.11.1983 tarihinde 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu ile yürürlükten kaldırılan 31.8.1956 tarih ve 6830 sayılı İstimlak Kanununda kamulaştırma yerine istimlak terimi kullanılmış olmasına karşın sözü geçen Anayasa değişikliği ile birlikte 1945 yılından itibaren gerek doktrinde gerekse yargı kararlarında kamulaştırma terimi kullanılmamıştır.

Günümüzde kamulaştırma ile istimlak terimleri eşanlamlı kabul edilmesine karşın *Özyörük*, istimlak ile kamulaştırma terimlerinin anlam bakımından birbirinde farklı olduğunu, istimlak kelimesinin mülk kökünden, kamulaştırmanın ise mülk ve mülkiyet terimleri ile ilgisi olmayan kamu kökünden türediğini belirtmektedir⁴⁷.

A. Kamulaştırmanın Tanımı

Anayasanın, ‘*Kamulaştırma*’ kenar başlığını taşıyan 46. maddesinde ‘*Devlet ve kamu tüzel kişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunda gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmaya yetkilidir*’ diyerek kamulaştırmaya ilişkin olarak temel düzenlemeyi getirmiş ancak kamulaştırmanın tanımını yapmamıştır. Yine 4.11.1983 tarih ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu’nun 1. maddesinde de benzer

⁴⁶ Mukbil Özyörük, Kamulaştırma Hukuku, Ankara: 1978, s.15

⁴⁷ Özyörük, a.g.e., s.17

bir hüküm öngörmüş fakat yine kamulaştırmanın tanımına yer verilmemiştir. Kamulaştırma konusunda mevzuatta bir tanım yapılmamış olması nedeniyle kamulaştırmanın tanımını doktrinde ve yargı kararlarında aramak gerekmektedir.

Onar, kamulaştırmayı ‘ İdarenin umumi menfaatler düşüncesi ile ve amme kudretine dayanarak, amme emlakine kalbetmek veya amme menfaatinin icap ettirdiği hususlara tahsis etmek veyahut bu hususlarda kullanmak üzere bedeli mislini, değer pahasını vermek şartıyla bir gayrimenkulü iktisap etmesidir’⁴⁸ şeklinde tanımlamıştır.

Özyörük, ‘ kamulaştırma, bir gayrimenkul üzerindeki mülkiyet hakkının kamu faydası için ve muadili olan ekonomik kıymet peşin ödenmek suretiyle idarece ref’idir’⁴⁹ şeklinde bir kamulaştırma tanımı yapmaktadır.

Dönmezer ‘ istimlak, amme kudretinin umumi menfaat dolayısıyla, fertlere ait gayrimenkullerin mülkiyetini, adil ve mukaddem bir bedel tediyesi suretiyle, cebren iktisap ettiği bir usuldür’⁵⁰ demek suretiyle bir kamulaştırma tanımı yapmaktadır.

Arcak/Kitiş ‘ Kamulaştırma, devlet ve kamu tüzel kişileri tarafından kamu yararı için gerekli özel kişilere ait taşınmaz malların ve kaynakların kanunla gösterilen esas ve usullere göre yetkili organlarca verilen karar uyarınca ve parası peşin ödenerek zorla mülkiyetinin alınması veya irtifak kurulmasıdır’⁵¹ diyerek kamulaştırmayı tanımlamıştır.

Karagözoğlu ise ‘Kamulaştırma; Devlet ve kamu tüzel kişilerinin sahip buldukları kamu (amme) kudretine dayanarak, özel kişilerin mülkiyetinde bulunan

⁴⁸ Onar, a.g.e., s.1513

⁴⁹ Özyörük, a.g.e., s. 230

⁵⁰ Sulhi Dönmezer, İstimlak Hukuku, İstanbul: İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, C:VII, 1941, s.4094

⁵¹ Ali Arcak ve Y. Servet Kitiş, Kamulaştırma Davaları ve Devletleştirme, C:I, Ankara: Seçkin Yayınevi, 1992, s. 42

bir taşınmazı kamu yararına, değer pahasını peşin ödemek suretiyle zorla edinmesi (cebren iktisap etmesi) demektir⁵² şeklinde bir kamulaştırma tanımı yapılmaktadır.

Görüldüğü gibi doktrinde farklı kamulaştırma tanımları yapılmakla birlikte içerik bakımından birbirine benzer niteliktedir. Tanımların genelinde ortak olan unsurlar ise kamulaştırmanın kamu yararı amacıyla, özel kişilerin mülkiyetinde olan taşınmazlar üzerinde ve onların rızaları aranmaksızın bedeli ödenmek suretiyle yapılacağıdır.

Doktrinde yapılan bu tanımlar ve gerek Anayasa gerekse Kamulaştırma Kanununun öngördüğü yasal düzenleme çerçevesinde kamulaştırmayı; devlet ve diğer kamu tüzel kişilerinin kamu yararının gerektirdiği hallerde özel mülkiyette bulunan taşınmazları, maliklerinin rızasına bakılmaksızın ve bedelini kural olarak peşin ödemek suretiyle elde etmeleridir şeklinde tanımlayabiliriz.

B. Kamulaştırmanın Hukuki Niteliği

Kamulaştırma işleminin hukuki niteliği konusunda bugüne kadar pek çok görüş ortaya atılmıştır. Bunların başında *zorla alım teorisi* gelmektedir. Bu teoriye göre kamulaştırma işlemi bir alım- satım işlemi olmakla beraber, bu ilişki tarafların karşılıklı serbest iradelerin uyuşumu sonucu değil, devletin tek taraflı egemen iradesine dayanarak kurulmaktadır⁵³. Ancak bu teori özel hukuk ve kamu hukuku ayrımını yapamadığı için eleştiriye uğramıştır⁵⁴.

Kamulaştırmanın özel hukuk işlemi olduğundan hareketle devletin kamulaştırma işleminde özel hukuk kişisi gibi davrandığını ileri süren *hazine teorisi*, devletin kamulaştırma muhatabı ile arasındaki ilişkide özellikle kamulaştırma bedeli konusundaki taleplerde özel hukuk kişisi gibi borçlandığını savunmaktadır⁵⁵.

⁵² H. Fevzi Karagözoğlu, Kamulaştırma, İstanbul: Eğitim Yayınları, 1983, s.36

⁵³ Aydın Zevkliler, “Kamulaştırma Satımın Özel Bir Çeşidi midir?”, Prof. Dr. O.Fazıl Berki’ye Armağan, Ankara: 1977, s.943

⁵⁴ Akın Düren, Devletin Mülkiyete El Atmasından Doğan Tazmin Yükümlülüğü, Ankara: 1977, s.17

⁵⁵ Zevkliler, a.g.m., s. 944

Kamulaştırmanın hukuki niteliği konusunda ortaya atılan diğer bir görüş olarak *sözleşme benzeri teori* de kamulaştırma işlemini özel hukuka dayandırmış ancak mülkiyetin idareye tescilsiz geçmesini ve taşınmaz malikinin sorumluluğunu açıklayamadığından yetersiz kalmıştır⁵⁶.

Nihayet kamulaştırma işleminin niteliğini özel hukuk ilişkisi olarak açıklayan teorilerin yetersizliği karşısında kamulaştırma işlemini hem özel hukuk hem de kamu hukuku işlemi olarak değerlendiren *karma hukuki ilişki teorisi* ortaya atılmıştır. Bu teori uyarınca kamulaştırma, işlemi yapan idarenin tek taraflı kararına dayanması bakımından kamu hukuku niteliği, buna karşılık kamulaştırma bedeline ilişkin talepler bakımından özel hukuk niteliği taşımaktadır⁵⁷.

Günümüzde genel kabul gören görüşe göre kamulaştırma işlemi kamu hukuku işlemi niteliğindedir⁵⁸. Zira idare, kamulaştırma işleminde hâkim durumda bulunmakta ve özel hukuk kişilerinin mülkiyetinde bulunan taşınmazları onların rızalarına bulunup bulunmadığına bakmaksızın edinmektedir. Dolayısıyla kamulaştırma işleminin oluşmasında iradesi üstün durumda olan idare kamulaştırma işlemini idare hukuku kurallarına göre yapmakta ve idarenin tek yanlı iradesi ile hüküm ve sonuçlarını doğurmaktadır.

Ancak, kamulaştırmayı salt özel hukuk sözleşmesi olarak nitelendiren görüşler yanında onu sadece kamu hukuku işlemi olarak gören ve özel hukuka ilişkin hiçbir boyutu bulunmadığını savunan görüşlerde yerinde değildir. Zira kamulaştırma işleminin hem kamu hukuku hem de özel hukuka ilişkin ikili bir boyutu vardır.

Şöyle ki; kamulaştırmayı yapan devlet ve diğer kamu tüzel kişilerinin yetkili karar organlarının kamulaştırma kararı alması, malikin iradesine bakılmaksızın taşınmazın mülkiyetinin idareye geçmesi kamulaştırma işleminin kamu hukuku niteliğini gösterir. Ancak özellikle Kamulaştırma Kanunda 4650 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonrasında satın alma usulü çerçevesinde gerçekleştirilen uzlaşma

⁵⁶ Düren, Tazmin Yükümlüğü, s.19

⁵⁷ Zevkliler, a.g.m., s.944

⁵⁸ Zevkliler, a.g.m, S.957, Düren, Tazmin Yükümlüğü, s.18

görüşmeleri sırasında sınırlıda olsa irade özgürlüğü çerçevesinde idare ve taşınmaz maliki arasında kamulaştırma bedeli konusunda anlaşma imkanı tanınması, anlaşma sağlandığı takdirde mülkiyetin idare adına tescil edilmesi kamulaştırmanın özel hukuk boyutunu oluşturmaktadır.

C. Kamulaştırmanın Şartları

1. İdari Bir İşlem Olarak Kamulaştırmanın Şartları

Kamulaştırma, niteliği itibariyle idari bir işlemdir. Zira kamulaştırmayı yapan kamu tüzel kişilerinin veya kurumlarının tek yanlı kararları ile ortaya çıkar. İdarenin yetkili organları tarafından kamu yararı kararı alınması ile başlayan kamulaştırma işlemi yine yetkili organlarının tek taraflı iradesi ile alınan kamulaştırma kararı ile devam eder ve mahkeme kararı ile olsa da taşınmaz malikinin iradesine bakılmaksızın taşınmazın mülkiyetinin idareye geçmesi ile sonuçlanır. İdarenin Kanunda öngörülen kurallara uygun olarak oluşturduğu kamulaştırma işlemi sonrasında malikin taşınmazını idareye devretmekten kaçınması halinde dahi idare mahkemeye başvurarak taşınmazın idare adına tescilini sağlayabilecektir.

Geçerli bir kamulaştırmadan söz edebilmek için kamulaştırma işleminin bazı şartları taşınması gerekmektedir. Aksi halde kamulaştırma işlemi hukuka aykırı olacağından idari yargı yerlerince iptal edilmeleri mümkündür.

a. Kamulaştırmayı Yapacak İdarenin Görevli ve Yetkili Olması

1982 Anayasasının kamulaştırmanın genel esaslarını düzenleyen 46 maddesinde, ' *Devlet ve kamu tüzel kişileri;kamulaştırmaya ve ...idari irtifaklar kurmaya yetkilidir* ' denilmektedir. Öte yandan KK'nun 1. maddesinde de benzer bir düzenleme öngörülmüştür. Gerek Anayasa gerekse KK, kamulaştırma görev ve yetkisini devlet ve kamu tüzel kişilerine tanımıştır. Buna göre kamulaştırma kararı ancak kamu tüzel kişileri tarafından alınabilir. Kamu tüzel kişiliğine sahip olmayan idari birimler, örneğin devlet tüzel kişiliği içinde ayrı bir tüzel kişiliğe sahip olmayan müsteşarlıklar, genel müdürlükler kamulaştırma yapamaz. Bunun gibi

üniversiteler kamulaştırma yapabilirken kamu tüzel kişiliğine sahip olmayan fakülteler kamulaştırma yapamaz.

Öte yandan KK'nun '*Kamu Yararı Kararı Verecek Merciler*' başlıklı 5. maddesi kamulaştırma yetkisine sahip devlet ve kamu tüzel kişileri arasında hangi idarelerin kamulaştırma yapabileceğinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Şöyle ki; kamulaştırma işlemi kamu yararı kararı alınması ile başlar. Bu bakımdan kamulaştırma yapmaya yetkili olmayan bir merciin kamu yararı kararı alması mümkün olmadığından bu maddede sayılan merciler kamulaştırma yetkisine sahiptirler. Söz konusu madde kamulaştırma yapmaya yetkili merciler şunlardır:

- Bakanlıklar,
- İl özel idareleri,
- Belediyeler,
- Köyler,
- Üniversiteler,
- Yüksek Öğretim Kurumu
- Türkiye Radyo Televizyon Kurumu,
- Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Kurumu,
- Kamu kurumları,

Bu sayılanlardan kamu kurumlarını açıklamak gerekmektedir. Kamu kurumları, görev ve yetkileri belirli bir hizmetle sınırlı olan ve tüm ülkede faaliyet gösteren, kanunla ya da kanunun verdiği açık yetkiye dayanarak idari bir işlemle kurulan, kamu tüzel kişiliğine sahip ve özerk kurumlardır⁵⁹. Bu kurumları üç başlık altında toplamak mümkündür:

1. Devlet dairesi, genel müdürlük şeklindeki kurumlar (Katma bütçeli daireler),

⁵⁹ Metin Günday, İdare Hukuku, 7.b, Ankara: İmaj Yayıncılık, 2003, s.454

2. Belirli mesleklerin korunması için kurulanlar (Barolar, Ticaret ve Sanayi Odaları, Menkul Kıymetler ve Kambiyo Borsası ve Türk Mühendis ve Mimarlar Odaları Birliği gibi),

3. İktisadi Devlet Teşekkülleri,

Kural olarak devlet ve kamu tüzel kişileri kamulaştırmaya yetkilidir. Bu nedenle kişilerin ve özel hukuk tüzel kişilerinin kamulaştırma yapma yetkisi yoktur. Ancak KK gerçek ve özel hukuk tüzel kişileri adına kamulaştırma yapılabileceğini kabul etmiştir. KK'nun 1. maddesinin son fıkrasında ‘ *Özel kanunlarına dayanılarak gerçek ve özel hukuk tüzel kişileri adına yapılacak kamulaştırmalarda da, bu Kanun hükümleri uygulanır*’ denilerek bu husus açıkça düzenlenmiştir. Ancak, madde metninden de anlaşılacağı gibi özel kişiler adına kamulaştırma yapılabilmesi için özel kanunlarında bu yetkinin öngörülmüş olması gerekmektedir⁶⁰.

Öte yandan, gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin bizzat kamulaştırma yapmaları mümkün değildir. Bu kişiler adına kamulaştırma, başvuruları üzerine yürüttükleri hizmet bakımından denetimine bağlı oldukları köy, belediye, il özel idaresi veya bakanlık tarafından yapılır. Böyle bir başvuru üzerine, ilgili idare başvuruyu uygun bulduğu takdirde, KK'nun öngördüğü usul ve şartlara göre kamulaştırma yapılarak taşınmazı mülkiyeti veya kullanım hakkı bazı özel koşulların yerine getirilmesi ile özel kişiye devredilecektir⁶¹.

b. Kamulaştırmaya Uygun Mallar

Gerek Anayasanın 46. maddesi gerekse KK'nun 1. maddesinde kamulaştırılacak malların özel mülkiyette bulunan taşınmaz mallar ve irtifak hakları olduğu öngörülmüştür. Bu bakımdan konuyu, kamulaştırılacak mallar ve taşınmazı kamulaştırılabilecek olanlar olmak üzere ikiye ayırarak incelemek gerekmektedir.

⁶⁰ Özel Kişiler adına kamulaştırma yapılabileceğini öngören kanunlara örnek olarak, 3213 sayılı Maden Kanunu, 6326 sayılı Petrol Kanunu, 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu, 4646 sayılı Doğalgaz Piyasası Kanunu, 4562 sayılı Organize Sanayi Bölgeleri Kanunu gösterilebilir.

⁶¹ Köroğlu, a.g.e., s.43

aa. Kamulaştırılacak Mallar Açısından Uygunluk

Anayasa'nın 46. maddesinde, Devlet ya da kamu tüzel kişilerinin '*özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını...kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmaya*' yetkili olduğu, KK'nun 1. maddesinde ise kamulaştırılacak malların '*gerçek ve özel kişilerin mülkiyetinde bulunan taşınmaz mallar ve .. irtifak hakkı*' olduğu belirtilmektedir. Ayrıca, yine KK'nun 4. maddesinde '*Taşınmaz malın mülkiyetinin kamulaştırılması yerine, amaç için yeterli olduğu takdirde taşınmaz malın belirli bir kesimi, yüksekliği, derinliği veya kaynak üzerinde kamulaştırma yoluyla irtifak hakkı kurulabilir*' denilerek idareye açıkça irtifak hakkı kurma imkânı tanınmıştır.

Buna göre kamulaştırma işleminin konu unsuru açısından hukuka uygun olabilmesi için kamulaştırmanın konusunun bir yerden bir yere nakli mümkün olmayan bir taşınmaz olması gerekir. Taşınır bir malın kamulaştırma konusu olması mümkün değildir. Taşınırlar ancak istimval yoluyla edinilebilir.

Taşınmaz mülkiyetinin konusu, Medeni Kanununun 704. maddesinde '*Taşınmaz mülkiyetinin konusu şunlardır:*

1. *Arazi,*
2. *Tapu Kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar,*
3. *Kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler*' denilerek düzenlenmiştir.

Bundan başka yine MK'nun 998. maddesinde tapu siciline taşınmaz olarak kaydedilebilecek şeyler konusunda da benzer bir hüküm getirilmiş ve arazi, taşınmaz üzerindeki bağımsız ve sürekli haklar ile kat mülkiyetine konu bağımsız bölümlerin taşınmaz olarak tapu siciline kaydedileceği belirtilmiş olduğundan bu kavramları kısaca incelemek yerinde olacaktır.

aaa. Arazi

Arazi, sınırları belirli toprak parçasını ifade eder⁶². MK'nun 718. maddesinde, '*Arazi üzerindeki mülkiyet, kullanılmasında yarar olduğu ölçüde, üstündeki hava ve altındaki arz katmanını kapsar*' denilmek suretiyle arazinin uzunluk, genişlik, yükseklik ve derinlik olmak üzere üç boyutlu bir varlığa sahip olduğu ve mülkiyet hakkının bu kısımları da kapsadığı anlatılmak istenmiştir. Dolayısıyla bir arazinin kamulaştırılması durumunda, arazinin mülkiyetine dahil olan bu kısımlar da kamulaştırmaya dahil olacaktır.

MK'nun 684. maddesinde bütünleyici parça tanımı yapılmaktadır. Hükme göre '*Bütünleyici parça, yerel adetlere göre asıl şeyin unsuru olan ve o şey yok edilemedikçe, zarara uğratılmadıkça veya yapısı değiştirilmedikçe ondan ayrılmasına olanak bulunmayan parçadır*'. Örneğin arazi üzerindeki bina ve ağaçlar bu arazinin bütünleyici parçasıdır. Yine aynı hükme göre '*Bir şeye malik olan kimse, o şeyin bütünleyici parçalarına da malik olur*'. Bütünleyici parçaların bağımsız birer taşınmaz sayılması mümkün olmadığından⁶³, taşınmazdan ayrı olarak yalnızca bütünleyici parçanın kamulaştırmanın konusunu teşkil etmesi de söz konusu olamaz. Buna karşılık, taşınmazın kamulaştırması halinde bütünleyici parçalarda bu kamulaştırmaya dâhildir. Bu durumda kamulaştırma bedeline ilişkin yapılacak kıymet takdirinde, taşınmazla birlikte bütünleyici parçalar da dikkate alınmalı ve bedel buna göre takdir edilmelidir⁶⁴.

Öte yandan, Anayasanın 46. maddesinin 1. fıkrasında '*Devlet ve diğer kamu tüzelkişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde.....taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını kamulaştırmaya.....yetkilidir*' denilmek suretiyle kısmi kamulaştırma imkânı tanınmıştır. Dolayısıyla idare, bir taşınmazın tamamını kamulaştırabileceği gibi bir kısmını da kamulaştırabilir.

⁶² Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay, Eşya Hukuku, 10.b, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2004, s. 135

⁶³ S.Sulhi Tekinay, Eşya Hukuku, C:1, İstanbul: 1978, s. 187 vd.

⁶⁴ Zeki Akar, Kamulaştırma ve Kamulaştırmaz El Atma Davaları, 2.b, Ankara: Turhan Kitabevi, 2007, s.249

bbb. Bağımsız ve Sürekli Haklar

MK'da bağımsız ve sürekli hakların taşınmaz olarak tapuya tescili imkânı tanımıştır. Söz konusu hakların, tapu siciline taşınmaz olarak kaydı için bir takım şartların varlığı gerekmektedir. Buna göre öncelikle ortada kişiye bağlı bir irtifak hakkı bulunması gerekir. Diğer yandan hakka süreklilik niteliğini vermesi açısından MK'nun 998. maddesinin 3. fıkrası uyarınca süresiz veya en az 30 yıl süreyle kurulmuş olması gerekmektedir.

ccc. Kat Mülkiyetine Tabi Bağımsız Bölümler

Kat mülkiyetine tabi bağımsız bölümlerin taşınmaz olarak kaydı ise 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu (KMK) hükümlerine tabidir. Buna göre, kat mülkiyeti konusu her bağımsız bölüm için kat mülkiyeti kütüğünde ayrı sayfa açılır ve ayrı sayfaya kaydedilen her bağımsız bölüm ayrı bir taşınmaz niteliği kazanır.

KMK'nun 46/6. maddesi, '*Anaayrimenkul kamulaştırılırsa, her bağımsız bölümün kamulaştırma bedeli bağlantılı bulunduğu arsa payı ve eklentileri de göz önünde tutularak ayrı ayrı takdir olunur ve o bölümün malikine ödenir*' diyerek kamulaştırma bedelinin takdiri konusunda bir düzenleme getirmektedir.

ddd. İrtifak Hakkı

Yukarıda açıklandığı üzere Kanun idareye amaç için yeterli olduğu takdirde taşınmaz malın mülkiyetinin kamulaştırılması yerine taşınmaz malın belirli bir kesimi, yüksekliği, derinliği veya kaynak üzerinde kamulaştırma yolu ile irtifak hakkı kurulması olanağı tanımıştır.

İrtifak hakkı, bir eşya üzerinde kullanma ve yararlanma yetkilerinden bir bölümünü veya tümünün bir başkasına devrini öngören ve malikin eşya ile ilgili yetkilerinden bazılarını hak sahibi lehine kullanmaktan kaçınmasına yol açan aynı bir haktır. Medeni Kanun uyarınca irtifak hakkının kurulması için tapu kütüğüne tescil şarttır ve irtifak hakkının kazanılmasında ve tescilinde, aksi öngörülmüş olmadıkça

taşınmaz mülkiyetine ilişkin hükümler uygulanır. Yine MK'a göre irtifak hakkının kurulmasına ilişkin sözleşmenin geçerliliği resmi şekilde düzenlemesine bağlıdır.

bb. Taşınmazları Kamulaştırılabilecekler Açısından Uygunluk

Anayasanın 46. maddesinin ‘ *özel mülkiyetteki taşınmaz mallar*’ ve KK’nun 1. maddesinin ‘ *gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin mülkiyetinde bulunan taşınmaz mallar*’ şeklindeki düzenlemesi ile ancak özel hukuk kişilerinin mülkiyetinde bulunan taşınmazların kamulaştırma işlemine konu olabileceği açıkça ifade edilmiştir.

Buna göre, kamu mallarının kamulaştırılması mümkün olmadığı gibi kamu kurum ve kuruluşlarının özel mülkiyetinde bulunan taşınmazların da kamulaştırılması mümkün değildir. Bu tür bir taşınmazın kamulaştırılması hukuki imkânsızlık nedeniyle yok hükmündedir⁶⁵. Kamu mülkiyetinde bulunan böyle bir taşınmaz ancak KK’nun 30. maddesi uyarınca idareler arasında mal devrine konu olabilir.

c. Kamulaştırmanın Kanunda Öngörülen Esas ve Usullere Uygun Olarak Yapılması

İdari işlemlerin tesisi sırasında idare, kanunlarda öngörülen usul ve esaslara uygun olarak davranmak zorundadır. Zira öngörülen usul ve esasa ilişkin kurallar, bir yandan idareye işlemi yaparken izleyeceği yolu göstermek diğer yandan da kişilere güven sağlamak gibi önemli bir fonksiyona sahiptir. Kamulaştırmada ise özel kişilerin mülkiyet hakkına rızaları dışında bir müdahale söz konusu olduğundan usul ve esasa ilişkin kurallar daha da önem kazanmaktadır.

1982 Anayasasının 46. maddesinin 2. fıkrasında ‘ *kamulaştırma bedelinin hesaplanma tarz ve usullerinin kanunla belirleneceği*’ni hükme bağlamıştır. Bu konuda ki özel kanun ise Kamulaştırma Kanunudur. KK’nun 1. maddesi ‘ *Bu*

⁶⁵ Meltem Kutlu, İdari Bir İşlem Olarak Kamulaştırma ve İptal Davası, Ankara: Dokuz Eylül Hukuk Fakültesi Yayınları, 1992, s. 144

Kanun;...Devlet ve kamu tüzel kişilerinince kamulaştırılmasında yapılacak işlemleri, kamulaştırma bedelinin hesaplanmasını, taşınmaz malın idare 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' diyerek kamulaştırmayı yapacak olan idarenin uyması gereken usul ve yöntemlerin KK'nda düzenlendiğini belirtmektedir.

Bu kapsamda, yetkili makamlarca alınmış ve onaylanmış kamu yararı kararı, sonrasında uygun taşınmazın ve malikinin tespiti, satın alma usulüne ilişkin olarak idarenin izlemesi gereken usul, mahkeme süreci, taşınmazın idare adına tescili gibi usul ve esasa ilişkin diğer koşullar KK'nda ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. Bu bakımdan geçerli bir kamulaştırma işleminden söz edebilmek için bunun Kanunda gösterilen usul ve esaslara uygun olarak yapılması gerekir. Aksi halde kamulaştırma işlemi şekle aykırılık nedeniyle iptal edilebilir duruma gelir.

İlerleyen bölümlerde kamulaştırma işlemi için öngörölmüş olan usul ve esasa ilişkin kurallara yer verileceğinden bu bölümde bu kısa açıklama ile yetinilecektir.

d. Kamulaştırmanın Kamu Yararı İçin Yapılması

1982 Anayasasının 46. maddesi ve KK'nun 1. maddesi sadece '*kamu yararının gerektirdiği hallerde*' idarenin kamulaştırma yapabileceğini düzenlemektedir.

Kamu yararı kavramı hakkında genel geçer bir tanım vermek oldukça zordur. Zira kamu yararı toplumun gereksinmelerine bağlı olarak zamanla değişen bir kavramdır. Buna rağmen kamu yararı kavramı, idarenin görevlerini yerine getirebilmesi için teker teker bireylerin dışında, bütün toplumun menfaatinin göz önüne alınması zorunluluğu şeklinde tanımlanabilir⁶⁶.

⁶⁶ Ali Haydar Karahacıoğlu ve Yavuz Nazaroğlu, Adli ve İdari Yargıda Kamulaştırma, Ankara:1984, s. 63 vd.

Kamulaştırma konusunda önceleri sadece sağlık, iskan, askeri nedenler kamu yararını gerektiren haller olarak kabul edilmekteydi⁶⁷. Ancak zamanla toplumsal gelişmelere paralel olarak ulaşım hizmetlerinin sağlanması, doğal kaynakların etkili şekilde kullanılması, topraksız çiftçiyi topraklandırma, kültür ve tabiat varlıklarının korunması, turizmi geliştirme, çağdaş şehircilik anlayışının uygulanması, çevre düzenlemesi gibi konularda da kamu yararının varlığı ve amaçlarla şartları oluştuğu takdirde kamulaştırma yapılabileceği kabul edilmiştir⁶⁸.

Kamu yararının hangi hallerde var olduğu konusunda KK'nun 3. maddesi hükmü yol gösterici nitelikte kabul edilebilir. Sözü geçen hüküm idarelerin '*... kanunlarla yapmak yükümlülüğünde buldukları kamu hizmetlerinin veya teşebbüslerinin yürütülmesi için gerekli olan taşınmazları*' kamulaştırabileceklerini öngördüğünden, kamu yararının kamu hizmetleri ve teşebbüslerinin kurulması ve düzenli bir şekilde yürütülmesi suretiyle elde edilecek yarar olarak kabul etmek gerekir⁶⁹.

2. Kamulaştırma Bedeline İlişkin Olarak Kamulaştırmanın Unsurları/ Şartları

a. Kamulaştırma Bedelinin Nakden ve Peşinen Ödenmesi Yükümlülüğü

Kamulaştırma bedeli, kamulaştırmayı yapan idare tarafından Anayasa ve KK'nda gösterilen istisnalar dışında kamulaştırma muhatabına kural olarak peşin ve nakden ödenir. Bu husus Anayasanın 46. maddesinde, '*Devlet ve kamu tüzel kişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını.....kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde irtifaklar kurmaya yetkilidir*' hükmü yer almaktadır. Bunun gibi KK'nun 3/1 maddesinde '*İdareler.....taşınmaz malları, kaynakları ve irtifak haklarını; bedellerini nakden ve peşin olarak ...ödemek suretiyle kamulaştırma yapabilirler*' denilmek suretiyle bu husus açıkça düzenlenmiştir.

⁶⁷ Düren, Tazmin Yükümlülüğü, s.9-10

⁶⁸ Kutlu, a.g.e., s.51

⁶⁹ Pertev Bilgen, İdare Hukuku Ders Notları – Kamulaştırma ve İstimval, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1988, s.43

Nakden ödeme, kamulaştırma bedelinin ödeme günündeki devletin geçerli parası ile ödenmesi anlamına gelir. KK’nda 4650 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonrası kamulaştırmayı yapan idarenin öncelikle satın alma usulünü uygulaması şarttır. Bu amaçla yapılacak uzlaşma görüşmeleri sırasında taşınmaz malikinim kabul etmesi halinde kamulaştırma bedelinin başka bir para birimi ve hatta bono veya tahvil ile ödenmesine engel bir hüküm yoktur⁷⁰. Bunun gibi kamulaştırma bedelinin taşınmaz maliki adına istediği zaman çekebileceği şekilde emirlerine bankada hazır bulundurulmasını anlamına gelen peşin ödeme⁷¹ taşınmaz malikinim uzlaşma görüşmelerinde rıza göstermesi durumunda çekle ya da başka bir ödeme aracı ile ödenmesi de peşin ödeme sayılmalıdır⁷².

b. Kamulaştırma Bedelinin Taksitle Ödenmesi

Kamulaştırma bedelinin peşin ödenmesi kuralının istisnası olarak taksitle ödeme yine Anayasa ve KK’nda düzenlenmiştir. Anayasanın 46. maddesinin 3. fıkrasında *‘tarım reformunun uygulanması, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskan projelerinin gerçekleştirilmesi ve yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprakların bedellerinin ödenmesi şekli kanunla gösterilir, kanunun taksitle ödemeyi gösterebileceği bu hallerde taksitlendirme süresi beş yılı aşamaz. Bu takdirde taksitler eşit olarak ödenir ve peşin ödenmeyen kısım devlet borçları için öngörülen en yüksek faiz hadlerine bağlanır’* denilmektedir. Anayasanın bu düzenlemesinden kaynaklanarak Kamulaştırma Kanununun 3/ 2. maddesinde ise *‘ Bakanlar Kurulunca kabul olunan, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskan projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla yapılacak kamulaştırmalarda, bir gerçek veya özel hukuk tüzel kişisine ödenecek kamulaştırma bedelinim o yıl Genel Bütçe Kanununda gösterilen miktarı, nakden ve peşinen ödenir. Bu miktar, kamulaştırma bedelinin altında birinden az olmaz. Bu miktarın üstünde olan kamulaştırma bedelleri, peşin ödeme miktarından az olmamak ve en fazla beş yıl içinde faiziyle ödenmek üzere eşit*

⁷⁰ Mehmet Şengül, 4650 Sayılı Kanun Değişikliği Çerçevesinde Tapuya Kayıtlı Olmayan Taşınmazların Kamulaştırılması, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2004, s. 83

⁷¹ YHGK’nun, 16.10.1985 tarih ve E.1984/5-145, K.1985/815 sayılı kararı

⁷² Şengül, a.g.e., s. 83

taksitlere bağlanır. Taksitlere, peşin ödeme gününü takip eden günden itibaren, Devlet borçları için öngörülen en yüksek faiz haddi uygulanır' denilmek suretiyle düzenleme getirilmiştir.

Ayrıca, KK'nun 3. maddesinin 3. fıkrasında '*kamulaştırılan topraktan, o toprağı doğrudan doğruya işleyen küçük çiftçiye ait olanların bedelleri, her halde peşin ödenir'* demek suretiyle peşin ödeme kuralının istisnası kapsamında yer alan amaçlardan biri ile olsa bile küçük çiftçiye kamulaştırma bedelinin her zaman peşin olarak ödeneceğı öngörülmüştür. Küçük çiftçi ise vergi mevzuatı hükümlerine göre belirlenecektir.

c. Kamulaştırma Bedelinin Trampa Yolu ile Ödemesi

Kamulaştırma bedelinin nakden ödenmesi kuralının istisnası olarak kamulaştırma bedelinin idareye ait bir taşınmazla trampa edilmek suretiyle ödenmesi imkanı KK'nun 26. maddesi ile tanınmıştır. Söz konusu hüküm uyarınca kamulaştırılan taşınmaz malikinin kabul etmesi halinde, kamulaştırma bedeli yerine idarenin kamu hizmetlerine tahsis edilmemiş olan taşınmaz mallarından, bu bedeli kısmen veya tamamen karşılayacak miktarı malike verilebilir. Madde hükmü kamulaştırma bedeli yerine verilebilecek taşınmazın ancak kamu hizmetine tahsis edilmemiş bir taşınmaz olmasını aradığından söz konusu taşınmaz ancak idarenin özel malları arasından bir taşınmaz olması gerekmektedir. Zira daha öncede açıklandığı üzere idarenin malvarlığında bulunan ve kamu hizmetine tahsis edilmemiş mallar idarenin özel mallarıdır.

Ancak kamulaştırılan taşınmaz ile idarenin taşınmaz malikine teklif edeceği taşınmazın değerlerinin aynı olması çoğu zaman olanaklı olmayacaktır. KK'nun 26. maddesinin 2. fıkrasında bu ihtimal düzenlenmiş ve iki taşınmaz arasındaki değer farkının taraflarca nakit olarak karşılanması öngörülmüştür. Ancak idarenin vereceğı taşınmazın değeri kamulaştırma bedelinin %20' sini aşmaması gerekmektedir. Bu nedenle idarenin vereceğı taşınmaz ile kamulaştırılan taşınmaz arasındaki değer farkının %20'den fazla olması durumunda idarenin böyle bir taşınmazı trampaya konu etmesi kanunen mümkün olamayacaktır.

Kamulaştırma bedeli yerine verilecek taşınmazın değeri, idarenin ihale komisyonunca yoksa bu amaçla kuracağı bir komisyonca belirlenecektir. 1.1.2003 tarihinde yürürlüğe giren ve kamu kurum ve kuruluşlarının mal ve hizmet alımları ile yapım işlerini düzenleyen KİK idarelerin trampa işlerini kapsamına almamıştır. Bu durumda DİK tabi olan idarelerin trampa işleri bu Kanunun hükümlerine göre yürütülecektir. Dolayısıyla KK'nun 26. maddesi uyarınca yapılacak trampa yolu ile kamulaştırma sırasında idarenin kamulaştırma bedeli yerine vereceği taşınmazın bedelini belirleyecek olan komisyon ihale komisyonudur. Örneğin belediyeler için ihale komisyonu DİK uyarınca belediye encümeni olduğundan, trampa yolu ile kamulaştırma işlemlerinde, idarenin kamulaştırma bedeli yerine vereceği taşınmazın bedelini belediye encümeni belirleyecektir.

Tapuya kayıtlı taşınmazlar hakkında yapılacak kamulaştırmalarda KK'nun 8. maddesi uyarınca satın alma usulünü öncelikle uygulamak zorunda olan idare, kuracağı kıymet takdir komisyonu aracılığıyla kamulaştırılacak taşınmazın tahmini bedelini belirleyecektir. Bu arada trampa yolu ile kamulaştırma yapmak isteyen idare yukarıda açıklanan şekilde trampa etmek istediği taşınmazın bedelini ihale komisyonunca tespit ettirdikten sonra bu bedeli ve kıymet takdir komisyonun belirlediği bedeli karşılaştırmalı ve aradaki değer farkı eğer %20 den fazla değilse taşınmaz malikine taşınmazını trampa yolu ile devralmak istediğini bildirmelidir. Bundan sonra satın alma usulü kapsamında kurulacak uzlaşma komisyonu ile kamulaştırılan taşınmazın maliki arasında yürütülecek uzlaşma görüşmeleri sırasında malik kabul ettiği takdirde kamulaştırma bedeli yerine idarenin bir taşınmazı verilebilecektir.

II. Kamulaştırma Kavramının Mülkiyet Hakkı İle İlişkisi

Kamulaştırma, mülkiyet hakkı ile yakından ilgili bir kavramdır. Zira gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin sahip olduğu taşınmazlar üzerindeki mülkiyet hakkına rızaları olmaksızın son vermesi nedeniyle kamulaştırma işlemi mülkiyetin kamu hukukundan kaynaklanan bir kısıtlaması olarak kabul edilmektedir.

A. Mülkiyet Hakkı

Malik ile şey arasındaki ilişki olarak tanımlanan mülkiyet hakkı⁷³ niteliği itibariyle aynı bir haktır. Esas olarak eşya hukukunun konusunu teşkil eden aynı haklar, mülkiyet hakkı ve sınırlı aynı haklar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Mülkiyet hakkı hukuk düzeninin yüklediği ödevler ve getirdiği kısıtlamalar içinde kişi ile eşya arasında doğrudan mevcut olan hâkimiyet ilişkisinin diğer kişilere karşı yine hukuk düzenince korunmasıdır⁷⁴. Mülkiyet hakkı her ne kadar hukuk düzenince malike yükletilmiş ödevlerden ve getirilmiş kısıtlamalardan oluşsa da yine de sahibine eşya üzerinde en geniş yetki sağlayan bir aynı haktır⁷⁵.

1. Niteliği ve Dokunulmazlığı

Mülkiyet hakkı en eski çağlardan bu yana üzerinde en çok tartışılan haklardan birisi olmuştur. Bu tartışmaların odak noktası ise mülkiyet hakkının içeriğinde malikine tanıdığı yetkiler yanında ödevlerin de bir unsur olup olmadığıdır. Bu tartışmaların nedeni ise mülkiyete konu eşyanın birey ve toplum hayatı için taşıdığı önemden kaynaklanmaktadır. Zira mülkiyet hakkına konu eşya üzerinde birey olarak malikin hak ve yararı bulunduğu gibi malikin içinde yaşadığı toplumun da yararı bulunmaktadır. Bazı yazarlar bireyin yararına ağırlık tanırken diğer bazı yazarlar toplum yararına ağırlık tanımışlar, bunun sonucunda mülkiyet konusunda klasik (liberal) ve modern mülkiyet anlayışı olmak üzere başlıca iki görüş ortaya çıkmıştır.

Klasik mülkiyet anlayışına göre bireyin eşya üzerinde yetkileri sınırsızdır. Malikin eşya üzerinde mutlak, sınırsız ve tekelci bir hâkimiyeti vardır. Mülkiyet hakkı, kişiye bağlı, dokunulmaz, vazgeçilmez, zamanaşımına uğramaz, kutsal bir

⁷³ Esin Örcü, Taşınmaz Mülkiyetine Bir Kamu Hukuku Yaklaşımı – Mülkiyet Hakkının Kısıtlanması, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1976, s. 3

⁷⁴ T. Kemal Gürsoy, Fikret Eren, Erol Cansel, Türk Eşya Hukuku, Ankara: A.Ü.H.F. Yayınları, 1975, s. 351 vd.

⁷⁵ Oğuzman, Seliçi ve Oktay, a.g.e., s.221, Hüseyin Hatemi, Rona Serozan ve Abdülkadir Arpacı, Eşya Hukuku, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1991, s. 66; Aydın Zevkliler, “Mülkiyetin Yapısı ve Mülkiyetten Doğan Ödevler”, Bülent N. Esen Armağanı, Ankara: 1977, s.563; Fikret Eren, “Anayasa ve Yeni Gelişmeler Karşısında Medeni Kanunun Mülkiyet Kavramına Verilecek Anlam”, Medeni Kanunun 50. Yılı Haftası, Ankara:1977, s.173 vd.; Turhan Esener, Eşya Hukuku, Ankara:1973, s.101; Nurşin Ayiter, Eşya Hukuku, Ankara: A.Ü.H.F. Yayınları, 1977, s.80; Suat Bertan, Aynı Haklar, C.I, Ankara: Balkan Basım ve Ciltevi, 1976, s.121

haktır. Nitekim Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Beyannamesi'nin 2. ve 17. maddelerinde mülkiyet hakkının bu nitelikleri belirtilmektedir⁷⁶. Roma Hukukundan bu yana mülkiyet hakkı kural olarak kullanma, yararlanma ve tasarruf olmak üzere üç yetkiden oluşur. Bu yetkiler uyarınca malik eşyasını dilediği gibi kullanır, tabi ve hukuki semerelerinden yararlanır, tüketir, başkalarına devredebilir. Kanun koyucunun bu yetkilere getirebileceği en küçük kısıtlama mülkiyet hakkını zedeler. Zira malik, mülkiyet konusu eşya üzerinde mutlak ve sınırsız hâkimiyet sahibidir⁷⁷. Mülkiyet hakkı malikine mutlak bir kullanma, yararlanma ve tasarruf hakkı verdiğinden, malik dilerse malını kullanmama, yararlanmama ve tasarruf etmeme yetkilerine de sahiptir. Öyle ki; toprağı olan dilerse eker biçer dilerse boş bırakır, otomobili olan isterse kendisi kullanır isterse taksi olarak kullanılmak üzere kiraya verir, buğdayı olan ister satar isterse denize döker⁷⁸. Böylece mülkiyet hakkının gereği olarak bireyin menfaatleri ön planda tutulmalı, bireyin menfaati ile toplum menfaati çatışsa bireyin menfaatine üstünlük sağlanmalıdır.

Klasik mülkiyet fikrini savunan yazarlara göre, mülkiyet kavramının içeriğinde yalnız yetkiler vardır. Mülkiyet hakkının özünde ayrıca ödevler yoktur. Ancak sosyal bazı nedenlerle mülkiyet hakkına sınırlamalar getirilebilirse de bunlar istisnai niteliktedir ve sadece yetkilerden oluşan mülkiyet hakkına yabancı, dışardan ve sonradan yasayla getirilmiş sınırlamalardır⁷⁹. Zira mülkiyet kavramı ile ödev kavramı birbiri ile bağdaşmaz. Birey diğer tüm hak ve özgürlükler gibi mülkiyet hakkına da doğal olarak sırf insan olması sebebiyle sahip olduğundan devlet bu haklara saygılı olmak zorundadır. Devlet kendinden önce var olan bu hak ve özgürlüklere sınırlamalar getiremez.

2. Mülkiyet Hakkının Kamu Yararına Kısıtlanması

XIX. yüzyıla gelindiğinde Avrupa' da hukuk ve ekonominin giderek bireycilikten uzaklaşarak sosyal bir düzene doğru yol almaya başlaması klasik

⁷⁶ Adnan Güriz, Teorik Açından Mülkiyet Sorunu, Ankara: A.Ü.H.F. Yayınları, 1969, s.184

⁷⁷ Ötücü, a.g.e., s. 11

⁷⁸ Gürsoy, Eren ve Cansel, a.g.e., s.355

⁷⁹ Düren, Tazmin Yükümlülüğü, s. 4

mülkiyet anlayışını da etkilemiş ve malikin yetkileri XIX. yüzyılın ikinci yarısından günümüze kadar sürekli bir biçimde kısıtlamaya uğramıştır⁸⁰. Kamu yararı fikrinin yasama organlarınca kabulü ve yargı organlarınca geniş yorumlanması ile mülkiyetin sosyal bir fonksiyon kazanması mümkün olmuştur⁸¹. Malik artık klasik görüşün kabul ettiği gibi mutlak ve sınırsız bir mülkiyet hakkına sahip değildir. Mülkiyet hakkı yine malikine en geniş anlamda yetki tanıyan bir hak olmakla beraber özü ve içeriği itibarıyla değişmektedir. Modern mülkiyet görüşü olarak ifade edilen bu fikre göre mülkiyet kavramı içeriğinde yetkiler ve görevleri beraber bulundurmaktadır. Malikin geniş yetkilerin yanında komşularına ve topluma karşı ödevleri de vardır. Hakkın içeriğinde bulunan bu ödevler mülkiyet hakkına yabancı, ona dıştan ve sonradan yüklenen sınırlamalar olarak değil, aksine kamu yararı amacıyla malike yükletilen ve mülkiyet hakkını oluşturan ödevler olarak düşünülmelidir⁸². Malike yükletilen bu ödevler ise kamu hukuku nitelikli olabileceği gibi özel hukuk nitelikli de olabilir.

Malike yükletilen ödevler genel olarak *yapmama*, *katlanma* ve *yapma* ödevleri olmak üzere üçe ayrılmaktadır. Yapmama ödevi bakımından malik hukuk düzeninin mülkiyete getirdiği sınırları aşan eylem ve işlemlerden kaçınma yükümlülüğü altındadır. 1982 Anayasasının 36'ncı maddesinin son fıkrasıyla getirilen '*mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz*' kuralı, yapmama ödevi bakımından önem taşımaktadır. Bu kural uyarınca malik mülkiyet hakkını toplum yararına aykırı kullanmaktan kaçınmakla yükümlüdür. Anayasa ile getirilen bu yapmama ödevi mülkiyetin sosyal fonksiyonunu açıkça ortaya koymaktadır⁸³. Katlanma ödevi, malikin mülkiyet hakkına üçüncü kişilerin ya da toplumun menfaati gereği yapılabilecek müdahalelere tahammül etmek durumunda olmasını ifade eder. Yapma ödevi ise malikin başkalarının ya da toplumun menfaati gerektirdiği takdirde bazı olumlu davranışlarda bulunma yükümlülüğünü ifade etmektedir. Bu bakımdan malikin mülkiyet hakkını toplum yararına kullanma yükümlülüğü de yapma ödevi içinde değerlendirilebilir⁸⁴.

⁸⁰ Ayiter, a.g.e., s.78

⁸¹ Azrak, a.g.e., s.10

⁸² Örucü, a.g.e., s. 26

⁸³ Gürsoy, Eren ve Cansel, a.g.e., s. 367

⁸⁴ Gürsoy, Eren ve Cansel, a.g.e., s. 369

MK'nun mülkiyet hakkının içeriği başlıklı 683. maddesinde '*Bir şeye malik olan kimse, hukuk düzeninin sınırları içinde, o şey üzerinde dilediği gibi kullanma yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisine sahiptir*' denilerek mülkiyet hakkının malikine tanıdığı yetkiler düzenlenmiştir. Aktif ya da olumlu yetkiler olarak ifade edilen yetkiler genel olarak malı elde bulundurma, kullanma, ürünlerinden yararlanma, tasarrufta bulunma gibi yetkililerdir⁸⁵. Aynı maddenin son fıkrasında ise malike "*malını haksız olarak elinde bulunduran kimseye karşı istihkak davası açılabileceği gibi, her türlü haksız el atmanın önlenmesini de dava etme*" yetkisi tanınarak mülkiyet hakkına dıştan yapılabilecek müdahalelere karşı koruma sağlanmıştır. Koruyucu ya da olumsuz yetkiler olarak ifade edilen bu yetkiler ise haksız el atmanın önlenmesi ve istihkak davalarından oluşur ki bu iki dava da mülkiyet hakkından doğan ve mülkiyet hakkından ayrılmaz biçimde başvurulabilecek davalardır.

Diğer yandan mülkiyet hakkı temel haklardan kabul edilerek 1982 Anayasasının 35. maddesinde "*Herkes, mülkiyet ve miras hakkına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz*" şeklindeki düzenlemesiyle Anayasal olarak da koruma altına alınmıştır. Anayasanın düzenlediği mülkiyet anlayışı modern mülkiyet anlayışını ifade etmektedir. Zira sözü geçen maddenin birinci fıkrasında bireylerin mülkiyet hakkı garanti altına alınırken diğer yandan mülkiyet hakkının kamu yararı amacıyla sınırlanabileceği ifade edilmektedir. Böylece malik kamu yararı amacıyla mülkiyet hakkına yapılabilecek bir müdahaleye katlanma ödevi ile yükümlü tutulmaktadır. Buna göre mülkiyet hakkı temel haklardan kabul edilerek Anayasal güvence sağlanırken diğer yandan kanun koyucuya kamu yararı amacıyla mülkiyet hakkını sınırlama yetkisi tanınmıştır.

Mülkiyet hakkına kanun koyucu tarafından getirilebilecek sınırlamalar mülkiyet konusu şeyin taşınır ya da taşınmaz olmasına göre değişmekteyse de Anayasanın 36'ncı maddesinin son fıkrasıyla getirilen '*mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz*' şeklindeki düzenlemenin mülkiyet hakkının genel bir

⁸⁵ Oğuzman, Seliçi ve Oktay, a.g.e., s.222, Düren, Tazmin Yükümlülüğü, s. 6.

kısıtlaması olduğu söylenebilir. Buna göre mülkiyet hakkının kullanılmasının kısıtlaması kamu yararadır. Mülkiyet hakkı toplum yararına kullanıldığı sürece güvencededir.

Kamulaştırma ise kamu yararı amacıyla özel taşınmaz mülkiyetine yükletilen ve Anayasanın 36/2 maddesi uyarınca sınırlamadan da öte ekonomik karşılığının ödenmesi koşuluyla taşınmaz mülkiyetini ortadan kaldıran en ağır yükümlülüktür⁸⁶. Anayasanın 46. maddesi ‘ *Devlet ve diğer kamu tüzel kişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmazları.....kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmaya yetkilidir*’ hükmünü getirmiştir. Buna göre devlet ve diğer kamu tüzel kişileri özel mülkiyette bulunan taşınmazları, kamu yararı amacıyla idari irtifaklarla yükümlü tutabilecekleri gibi özel taşınmaz mülkiyetine son da verebileceklerdir. Ancak mülkiyet hakkına getirilen bu önemli kısıtlamanın meşru sayılabilmemesinin temel koşulları kamu yararının gerekli kılması ve malike taşınmazın bedelinin ödenmesidir. Kamulaştırmada kamu yararı ile kişilerin özel yararı karşı karşıya gelmekte ancak sosyal nedenlerle kamu yararı ağır basmaktadır. Ancak taşınmaz malikinin hakkı da korunmaya değer ve özel yararı kamu yararı amacıyla adaletsiz, haksız ve ölçüsüz zedelenmemesinin de toplumsal yaşamın zorunluluğu olması nedeniyle bu iki çıkar arasında bir denge kurulması gereksinimi doğmaktadır⁸⁷. Bu denge ise taşınmazın karşılığının ödenmesi yolu ile kurulmaya çalışılmaktadır. Kamu hizmetlerini yerine getirmekle yükümlü olan devlet ve diğer kamu tüzel kişileri bu hizmetlerin yerine getirilmesi sırasında ihtiyaç duydukları taşınmazları maliklerin rızaları ile elde edemedikleri halde kamulaştırma işlemine başvurmuşlardır. Zira kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi kamu yararınadır. Kamu gücüne sahip olan devlet ve diğer kamu tüzel kişileri kamulaştırma yoluna başvurduklarında malikin artık rızasına bakılmaksızın karşılığı ödenerek özel mülkiyete son verilmekte, böylece kamu hizmetlerinin devamlılığı sağlanmaktadır. Burada adeta bireyin çıkarı ile toplumun çıkarı karşı karşıya gelmekte ve sonuçta toplumun çıkarı lehine bir yol kabul edilerek bireyin mülkiyet hakkına müdahale edilmektedir. Ancak malikin

⁸⁶ Örücü, a.g.e., s.44

⁸⁷ Özcan Karadeniz, Roma’da Kamulaştırma ve Kamu Yararı Kavramı, Ankara: A.Ü.H.F. Yayınları, 1975, s.22

hakkı da meşru olduğundan taşınmazının gerçek bedeli ödenmekte ve surette bir denge sağlanmasına çalışılarak fedakârlığın denkleştirilmesi yoluna gidilmektedir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KAMULAŞTIRMA SÜRECİ

I. Kamulaştırmada İdari Usul Kuralları

A. Usul Kurallarının Önemi

1982 Anayasasının 2. maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri sayılırken, Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk devleti olduğu belirtilmiş, 8. madde de ise yürütme yetki ve görevinin Anayasa ve kanunlara uygun olarak kullanılacağı ve yerine getirileceği hükme bağlanmıştır. Hukuk devleti bireylerin yanında idarenin de hukuk kuralları ile bağlı olduğu bir devlet düzenini ifade etmektedir. Hukuk devleti ilkesinin sağlanabilmesi ise genel olarak kabul edilen bazı gerekleri beraberinde getirmektedir. Hukuk devletinin önemli gereklerinden biri temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınmasıdır.

Temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması bir yandan temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabilmesini diğer yandan da kanun koyucunun temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunmamasını sağlamakla olanaklı olabilir⁸⁸. 1982 Anayasasının 13. maddesinde temel hak ve özgürlüklerin, özlere dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği öngörülmüştür.

Hukuk devleti ilkesinin bir başka gereği de kanuni idare ilkesinin benimsenmiş olmasıdır⁸⁹. Bu ilke gereği kamu yönetimini oluşturan kurum veya kuruluşların ve bunlara ilişkin görev ve yetkilerinin kanuni bir dayanağının bulunması zorunludur. Nitekim 1982 Anayasanın 8. maddesinde idarenin üstlendiği görevleri yerine getirirken, yürürlükteki kanunlara ve kanunlarla eşit diğer hukuk kaynaklarına uygun davranması gerektiği ifade edilmiş, 123. maddesinde ise idarenin kuruluş ve

⁸⁸ Gözübüyük ve Tan, a.g.e., s. 40

⁸⁹ Günday, a.g.e., s. 41, Gözübüyük ve Tan, a.g.e., s. 41

görevleri ile bir bütün olduğu ve kamu yönetimine ilişkin esas ve usullerin kanun ile düzenleneceği öngörülmüştür.

İşte belirtilen bu hususlar çerçevesinde Anayasal olarak güvence altına alınan mülkiyet hakkına sınırlama getirmekten de öte ortadan kaldıran ve idarenin tek taraflı irade beyanına dayalı olarak yapmış olduğu kamulaştırma işleminin de dayanağını oluşturan yetkinin kanuni koşullara uygun olması gerektiği gibi ayrıca kanunda öngörülen usul ve esaslara da uygun olması gerekmektedir.

İdarenin asli görevlerinden biri kamu hizmetlerini gereği gibi yerine getirerek kamu yararının sağlanmasıdır. Bu amaçla idareye özel kişilerle eşit olmamak, özel kişilere oranla üstün yetki ve ayrıcalıklar gibi bir takım özellikler tanınmıştır. Ancak idareye tanınan bu ayrıcalıklı durumun sınırsız olması da düşünülemez. Bu nedenle idarenin sahip olduğu bu üstün ve ayrıcalıklı durumu keyfi olarak kullanmaması, kişilere hukuk güvenliği sağlanması gibi düşüncelerle idarenin yapmış olduğu her işlem ya da faaliyetin bir kanuni dayanağının bulunması gerektiği öngörülmüştür.

B. Usul Kuralları

Mülkiyet hakkını güvence altına alan Anayasanın 35. maddesi mülkiyet hakkının kamu yararı amacıyla ve kanun ile sınırlanabileceğini öngörmüş, yine Anayasanın 46. maddesinde kanunla gösterilen usul ve esaslar çerçevesinde kamulaştırma yapılabileceği belirtilmiştir.

İşte Anayasanın kamulaştırmaya ilişkin temel ilkelerini ortaya koyan 46. maddesinde sözü geçen ve kamulaştırmaya ilişkin usul ve esasları ortaya koyan kanun Kamulaştırma Kanunudur. Dolayısıyla kamulaştırmanın KK' da yer alan emredici hükümlere göre yapılması gerekmektedir.

Kamulaştırmanın şartları, kamulaştırma işleminin dayanağını teşkil eden kamu yararı kararını verecek ve onaylayacak merciler, kamulaştırma işlemi öncesi yapılacak işlemler, satın alma usulünün uygulanması, kamulaştırma bedelinin belirlenmesi, kamulaştırma işlemi nedeniyle açılacak davalar gibi birçok konu

KK'da düzenlenmiştir. İdarenin bu düzenlemelere aykırı olarak yapacağı bir kamulaştırma işlemi sakat bir işlem olarak iptal davasına konu olabilecektir. Zira idari bir işlem olan kamulaştırmanın, idari işlemlerin geçerlilik koşulları olan yetki, sebep, konu, şekil ve amaç unsurları bakımından geçerli olabilmesi KK'nda öngörülen usul ve esaslara uygun olarak yapılmasına bağlıdır.

Temel hak ve özgürlüklerden biri olan mülkiyet hakkını sınırlamaktan öte son veren kamulaştırma işlemine ilişkin usul ve esasları düzenleyen KK bir takım eksiklikler taşısa da hukuk devletinin gereklerinden olan temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması ve kanuni idare ilkesine uygun olarak bir düzenleme getirmiş olduğu söylenebilir.

II. Kamulaştırmaya Hazırlık Aşaması

A. İdarece Yeterli Ödenek Temin edilmesi

KK'nun 3. maddesine 4650 sayılı Kanun ile eklenen son fıkra ile idareye kamulaştırma işlemine başlamadan önce yeterli ödenek temin etme yükümlülüğü getirilmiştir. Sözü geçen maddede '*İdarelerce yeterli ödenek temin edilmeden kamulaştırma işlemine başlanılamaz*' denilerek emredici nitelikte bir hüküm öngörülmüştür⁹⁰. Yeni düzenleme ile getirilen yeterli ödenek temin etme yükümlülüğüne uyulmaksızın kamulaştırma işlemine girişilmesi idarenin hizmet kusuru sebebiyle açılacak davalara muhatap olmasını olanaklı kılmaktadır⁹¹.

Madde metninde yer alan yeterli ödenek ifadesi ile neyin kastedildiği ise hükümden anlaşılamamaktadır. Yeterli ödenekle kastedilenin idarenin bütçesinde rakamsal olarak ödeneğin bulunması anlamın mı geleceği yoksa yeterli mevcut nakit varlığını mı ifade ettiği üzerinde durulması gereken bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır. Söz konusu Kanun değişikliğinin genel gerekçesinden anlaşıldığı üzere kamulaştırma bedellerinin geç ödenmesi dolayısıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılmış çok sayıda başvuru sonucu Türkiye'nin yüksek miktarda

⁹⁰ Akar, a.g.e., s.99

⁹¹ Şengül, a.g.e., s. 81

tazminat ödemek durumunda kalması idareye kamulaştırmaya başlamadan önce yeterli ödenek temin etme yükümlülüğü getirilişinin temel nedenidir⁹². Böylece getirilen yeni düzenleme ile kamulaştırma bedelleri konusunda daha az uyuşmazlık doğması ve bedellerin zamanında ödenmesi sağlanmak istenmiştir. Buradan yola çıkarak yeterli ödenek ile kastedilenin yeterli mevcut nakit miktarını ifade ettiği sonucuna ulaşılmaktadır.

Yeterli ödeneğin temin edilmesi yükümlülüğü altında olan idare, taşınmaz maliki ile anlaşama sağlanamaması durumunda dava açarak mahkemece tespit edilecek kamulaştırma bedelini taşınmaz maliki adına bankaya bloke ederek makbuzunu mahkemeye sunmak zorundadır. Verilen yasal sürelerle karşı tespit edilen kamulaştırma bedeli, bankaya taşınmaz maliki davalı adına ödenek yetersizliği dâhil her ne sebeple olursa olsun yatırılmazsa, mahkeme idarenin açtığı ‘kamulaştırma bedelinin tespit ve idare adına tescili’ davasını reddetmek zorundadır⁹³. Ancak bu durumda dava açılmasına kadar sürdürülen kamulaştırma işlemleri geçerli olup yalnızca dava reddedilecektir⁹⁴.

B. Kamu Yararı Kararı Alınması

Kamulaştırma işlemine kamu yararı kararı alınması ile başlanır ve bundan sonraki işlemlerin temelini kamu yararı kararı teşkil eder. Kamu yararı kararı idareye taşınmazın kamulaştırılması için verilmiş bir izindir⁹⁵. Kamu yararı kararı alınması ile kamulaştırma işleminin sebep ve amaç unsurları belirlenmiş olur.

1. Kamu Yararı- Kamulaştırma Kararı Farkı

Kamu yararı kararı ile kamulaştırma kararı birbirinden farklı kavramlardır. Kamulaştırma sürecinde farklı aşamaları oluşturan iki ayrı işlem oldukları gibi

⁹² Veli Böke, kamulaştırma Kanunu ve Kamulaştırma Bedelinin Tespiti Davaları, 2.b, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004, s.70

⁹³ Yargıtay 5. HD. 13.03.2003 tarih ve E.2002/20467, K.2003/3338 sayılı kararı

⁹⁴ Bekir Yıldırım ve Naci Başsorgun, Kamulaştırma, Kamulaştırmaz El Atma ve İmar Mevzuatından Doğan Bedel Davaları, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2007, s. 79

⁹⁵ Gözler, a.g.e., s700

nitelikleri itibariyle de farklılık göstermektedirler. Kamu yararı kararı soyut niteliktedir. Örneğin idarenin belirli bir yerde okul, hastane, yol, yeşil alan gibi şeylerin yapılmasında kamu yararı bulunduğuna karar vermesi gibi⁹⁶. Buna karşılık kamulaştırma kararı somut niteliktedir. Bu kararlar kamulaştırılacak taşınmazın türü, sınırları, maliki gibi konularda somut saptamalar mevcuttur.

Kamulaştırma işlemi içinde başlı başına bir yere sahip olan kamu yararı kararının, ayrılabilir işlem kuralı uyarınca idari yargıda iptal davasına konu olabileceği kabul edilmektedir⁹⁷. Ancak Danıştay aksi görüşte olup kamu yararı kararının kesin ve yürütülmesi zorunlu işlem niteliğinde olmayıp sadece bir hazırlık işlemi niteliğinde olması nedeniyle iptal davasına konu olamayacağını kabul etmektedir⁹⁸. Fikrimizce de kamu yararı kararı tek başına idari davaya konu olabilecek bir işlem niteliğinde değildir. Ancak kamu yararı kararı Kanunda gösterilen kurallara aykırı olarak, örneğin toplantı ve karar yeter sayılarına uyulmaksızın, alınırsa bu hukuka aykırılıktan etkilenecek olan kamulaştırma işleminin iptali söz konusu olabilir.

2. Kamu Yararı Kararı Alınması Usulü

a. Kamu Yararı Kararı Vermeye Yetkili Merciler

KK'nun 5. maddesinde kamu yararı kararı verecek merciler düzenlenmiştir. Buna göre kamu yararı kararı verecek merciler üç grupta toplanmaktadır:

- Kamu idareleri ve kamu tüzel kişileri
- Kamu kurumları
- Gerçek kişiler veya özel hukuk tüzel kişileri yararına, özel yasalarına

dayanılarak yapılacak kamulaştırmalarda bu kişilerin gördükleri hizmet bakımından denetimine bağlı oldukları kamu idareleridir.

⁹⁶ Sadık Artukmaç, Kamulaştırma Hukuku, Ankara: 1977, s. 31, Düren, Tazmin Yükümlülüğü, s.30., Karahacıoğlu ve Nazaroğlu, a.g.e., s.65

⁹⁷ İlhan Özay, Günışığında Yönetim, İstanbul: Alfa Basım Yayın, 2002, s.306

⁹⁸ Danıştay 6. D'nin 30.01.2007 tarih, E. 2004/ 718 ve K. 2007/ 454

aa. Kamu İdareleri ve Kamu Tüzel Kişileri

Kanunun 5/a maddesinde kamu yararı kararı verecek mercilerin başında kamu idareleri ve kamu tüzel kişileri gösterilmiştir. Bu idareler kural olarak tek başlarına kamulaştırma yapmaya yetkili olduklarından kamu yararı kararı alabilirler. Kanunun getirdiği düzenleme uyarınca kamu yararı kararı almaya yetkili kamu idareleri;

1. 3. maddenin ikinci fıkrasında sayılan amaçlarla yapılacak kamulaştırmalarda ilgili bakanlık.

Sözü edilen fıkra kapsamında ‘*Bakanlar Kurulunca kabul olunan, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskân projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla yapılacak kamulaştırmalarda*’ kamu yararı kararı söz konusu işlerde görevli bakanlık tarafından verilir.

- 2. Köy yararına kamulaştırmalarda köy ihtiyar kurulu,*
- 3. Belediye yararına kamulaştırmalarda belediye encümeni,*
- 4. İl özel idaresi yararına kamulaştırmalarda il daimi encümeni,*
- 5. Devlet yararına kamulaştırmalarda il idare kurulu*

Kamulaştırma, il tüzel kişiliğinin görev alanına giren bir işte yapılıyorsa ve kamulaştırma bedeli il bütçesinden ödenecekse il daimi encümeni tarafından, ilgili bakanlığın önerisi üzerine yapılıyorsa ve kamulaştırma bedeli genel bütçeden ödenecekse il idare kurulu tarafından kamu yararı kararı alınacaktır⁹⁹.

- 6. Yükseköğretim Kurulu yararına kamulaştırmalarda Yükseköğretim Kurulu,*
- 7. Üniversite, Türkiye Radyo Televizyon Kurumu, Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu yararına kamulaştırmalarda Yönetim Kurulları,*

8. Aynı ilçe sınırları içinde birden çok köy ve belediye yararına kamulaştırmalarda ilçe idare kurulu, bir il sınırları içindeki birden çok ilçeye bağlı köyler ve belediyeler yararına kamulaştırmalarda ilçe idare kurulu,

Tek köy yararına yapılacak kamulaştırmalarda 2. bent uyarınca köy ihtiyar kurulu, tek belediye yararına yapılacak kamulaştırmalarda da 3. bent uyarınca belediye encümeni kamu yararı kararı verirken, birden fazla köy ve belediye yararına yapılacak kamulaştırmalarda ilçe idare kurulu tarafından verilecektir.

⁹⁹ Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 89

9. Bir il sınırları içindeki birden çok ilçeye bağlı köyler ve belediyeler yararına kamulaştırmalarda il idare kurulu,

10. Ayrı illere bağlı birden çok kamu tüzelkişileri yararına kamulaştırmalarda ve birden çok il sınırları içindeki Devlet yararına kamulaştırmalarda Bakanlar Kurulu, kamulaştırma kararı almaya yetkilidir.

bb. Kamu Kurumları

Kanunun 5/ b maddesi uyarınca kamu kurumları yararına kamulaştırmalarda yönetim kurulu veya idare meclisi, bunların olmaması halinde yetkili idare organları kamu yararı kararı vermeye yetkilidir.

cc. Gerçek Kişiler veya Özel Hukuk Tüzel Kişileri Lehine Kamulaştırmalarda Kamu Yararı Kararı Verecek Merciler

Kanunun 5/c maddesinde ise gerçek kişiler yararına kamulaştırmalarda kamu yararı kararı almaya yetkili merciler düzenlenmiştir. Buna göre gerçek kişiler yararına kamulaştırmalarda bu kişilerin, özel hukuk tüzel kişileri yararına kamulaştırmalarda ise; yönetim kurullarının veya idare meclislerinin, yoksa yetkili yönetim organlarının başvuruları üzerine gördükleri hizmet bakımından denetimine tabi oldukları köy, belediye, özel idare veya bakanlık kamu yararı kararı vermeye yetkilidir.

a. Kamu Yararı Kararını Onaylayacak Merciler

KK'nun 5. maddesinde kamu yararı kararı almaya yetkili merciler düzenlendikten sonra kamu yararı kararını onaylayacak merciler 6. maddede düzenlenmiştir. Söz konusu hüküm kamu yararı kararının onay ile tamamlanacağını belirttiğinden, kamu yararı kararının hukuken geçerlilik kazanabilmesi için onaylanması zorunludur.

Buna göre 'kamu yararı kararı;

a. Köy ihtiyar kurulları ve belediye encümenleri kararları, ilçelerde kaymakamın, il merkezlerinde valinin,

b. İlçe idare kurları, il daimi encümenleri ve il idare kurulları kararları, valinin,

c. Üniversite yönetim kurulu kararları rektörün,

d. Yüksek öğretim kurulu kararları, kurul başkanının,

e. Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu yönetim kurulu kararları, genel müdürün,

f. Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu Yönetim Kurulu kararları, Yüksek Kurum Başkanının,

g. Kamu kurumları yönetim kurulu veya idare meclisleri veya yetkili idare organları kararları, denetimine bağlı oldukları bakanın,

h. Gerçek kişiler veya özel hukuk tüzel kişileri yararına; köy, belediye veya özel idarece verilen kararlar, valinin, onayı ile tamamlanır.'

b. Onaylanması Gerekmeyen Kamu Yararı Kararları

KK'nun 6. maddesinin 2. fıkrasına göre, kamu yararı kararı Bakanlıklar veya Bakanlar Kurulu tarafından verilmişse ayrıca onaylanması gerekmemektedir.

Buna göre, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskan projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla yapılacak kamulaştırmalarda, KK'nun 5.maddesine göre ilgili bakanlık kamu yararı kararı verecek, ancak bu karar ayrıca onaylanmayacaktır.

Gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi yararına yapılacak kamulaştırmalarda, bu kişiler gördükleri hizmet bakımından bir bakanlığın denetimine tabi oldukları takdirde kamu yararı kararını bakanlık vereceğinden, bu kararın onaylanması gerekmemektedir.

Bunun gibi, aynı illere bağlı birden çok kamu tüzeltişileri lehine yapılacak kamulaştırmalarda da kamu yararı kararını Bakanlar Kurulu vereceğinden yine bu kararın onaylanması gerekli değildir.

c. Kamu Yararı Kararı Yerine Geçen Belgeler

KK'nun 6. maddesinin son fıkrasında kamu yararı kararı alınması ve onaylanması gerekmeksizin kamu yararı kararı yerine geçecek belgeler belirtilmektedir. Söz konusu hükümde ' *Onaylı imar planına veya ilgili bakanlıkça onaylı özel plan ve projesine göre yapılacak hizmetler için ayrıca kararı alınmasına ve onaylanmasına gerek yoktur. Bu durumlarda yetkili icra organınca kamulaştırma işleme başlandığını gösteren bir karar alınır*' denilmek suretiyle düzenleme getirilmiştir. Buna göre onaylı imar planı veya bakanlıkça onaylı özel plan ve projelere dayanan kamulaştırmalarda söz konusu onaylı imar planı veya bakanlıkça onaylı plan ve projeler kamu yararı kararı yerine geçmektedir. Bu durumlarda, KK'nun 5. maddesi uyarınca kamu yararı kararı alınmayıp sadece yetkili icra organca kamulaştırmaya başlandığına dair bir karar alınacaktır. Yetkili icra organı ise KK'nun 5. maddesinde sayılan kamu yararı kararı almaya yetkili merciler olabileceği gibi 6. maddede gösterilen kamu yararı kararını onaylamaya yetkili merciler de olabilir.

aa. Onaylı İmar Planına Göre Yapılacak Kamulaştırmalar

Kamu yararı kararı alınmasına ve onaylanmasına gerek olmayan durumlardan ilki onaylı imar planına dayanan kamulaştırmalardır.

3194 sayılı İmar Kanunu (İK)'nun 8. maddesi uyarınca imar planları belediye sınırları içinde ilgili belediyelerce hazırlanır ve belediye meclisince onaylanarak yürürlüğe girer. Belediye ve mücavir alan dışında kalan yerlerde ise planlar valilikçe yaptırılarak, uygun görüldüğü takdirde onaylanır. Her iki durumda da yasanın öngördüğü 1 aylık ilan süresi içinde planlara itiraz edilebilir. İtiraz edilmediği ya da edilip de belediye meclisince yahut valilikçe itirazlar incelendikten sonra imar planları kesinleşmektedir. Böylece onaylanıp kesinleşen imar planlarına dayanılarak

yapılacak kamulaştırma işlemleri için kamu yararı kararı alınması gerekmemektedir. Ancak bu halde kamulaştırma konusu taşınmaz ancak imar planında belirtilmiş amaçlar için kamulaştırılabilecektir¹⁰⁰.

Öte yandan, İK'nun 10. maddesi belediyelerin imar planlarının yürürlüğe girmesinden itibaren en geç 3 ay içerisinde, bu planı tatbik üzere 5 yıllık imar planlarını hazırlamalarını öngörmektedir. Bu planlar içinde bulunan kamu kuruluşlarına tahsis edilen alanlar, ilgili kamu kuruluşlarına bildirilir. Beş yıllık imar programları içinde kalan alanlardaki kamu hizmetine tahsis edilmiş olan yerleri ilgili kamu kuruluşları program süresi içinde kamulaştırırlar. Bu amaçla gerekli ödenek ise kamu kuruluşlarının yıllık bütçesine konur. Buna göre beş yıllık imar programları içine alınmayan yerleri ilgili kamu kuruluşlarının kamulaştırması olanaklı değildir. Zira İK'nun söz konusu hükmü ancak imar programlarında kamu hizmetine tahsis edilmiş olan yerlerin kamulaştırılması için ilgili kamu kuruluşlarının yıllık bütçesine ödenek konmasını öngörmektedir. İdarelerce yeterli ödenek temin edilmeksizin kamulaştırma işlemine başlanamayacağından imar programlarına alınmayan yerlerde kamulaştırma işlemi yapılması mümkün olmayacaktır.

İmar planına dayanılarak yapılacak kamulaştırmalar, sadece imar planlarında belirtilen amaç için yapılabilir. Eğer taşınmazın imar planında belirtilen amaç dışında, başka bir amaçla kamulaştırılması söz konusu ise bu takdirde imar planında değişiklik yapılması gerekir¹⁰¹.

bb. Bakanlıkça Onaylı Plan ve Projelere Göre Yapılacak Kamulaştırmalar

KK'nun 6. maddesinin son fıkrasında belirtilen ve kamu yararı kararı alınmasına gerek olmayan ikinci durum ise bakanlıkça onaylı özel plan ve projelerdir. Devlet ve diğer bazı kamu kurum ve kuruluşlarının ülke düzeyinde, ekonomik ve sosyal olarak önemli yatırımlarında, yatırım kararları, ilgili Bakanlıkça Onaylı Özel Plan ve Projelere göre verilmektedir¹⁰². İşte bu tür bakanlıkça onaylı özel plan ve projeler

¹⁰⁰ Kutlu, a.g.e., s. 78

¹⁰¹ D.İ.B.K. 29.1.1976 tarih ve E.1974/2, K.1976/2 sayılı kararı (Köroğlu, a.g.e., s.77 s)

¹⁰² Köroğlu, a.g.e., s. 80

kapsamında yapılacak kamulaştırmalarda, özel plan ve projeler kamu yararı kararı yerine geçmektedir.

Bu tür bir plan veya projeye dayalı olarak yapılacak kamulaştırma işleminin hukuka uygun olması için kamulaştırmayı yapacak idarenin görev alanına giren bir kamu hizmetinin yürütülmesi amacıyla yapılmış olması gerekmektedir.

C. Kamulaştırılacak Taşınmazın Belirlenmesi

1. Kadastro Yapılmış Yerde Bulunan Taşınmazın Belirlenmesi

Kamu yararı kararı alınmasından sonra sıra kamulaştırılacak taşınmazın ve bu taşınmazla ilgili bilgi ve belgelerin belirlenmesine gelir. KK' nun 7. maddesinde kamulaştırılacak taşınmazın belirlenmesine ilişkin bir hüküm öngörülmüştür. Buna göre, *“kamulaştırmayı yapacak idare, kamulaştırma veya kamulaştırma yolu ile üzerinde irtifak hakkı kurulacak taşınmaz malların veya kaynakların sınırını, yüzölçümünü ve cinsini gösterir ölçekli planını yapar veya yaptırır. Kamulaştırılan taşınmaz malın sahiplerini, tapu kaydı yoksa zilyetlerini ve bunların adreslerini tapu, vergi ve nüfus kayıtları üzerinden veya haricen yaptıracığı araştırma ile belgelere bağlamak suretiyle tespit ettirir.”* Böylece yapılacak tespit ile kamulaştırılacak taşınmazın kısmen ya da tamamen kamulaştırılacağı belirlenir¹⁰³. Taşınmaz ile ilgili olarak söz konusu hükümde belirtilen hususların tespiti ile kamulaştırmanın kapsamı konusunda hata yapılmamış olur¹⁰⁴.

Taşınmazın sınırı, yüzölçümü, cinsi gibi konuların belirlenmesi kadastro yapılmış yerlerde kolaydır. Zira tapu kaydının söz konusu taşınmaza ait olup olmadığı araştırılır ve tapu kaydı ile ilgili bilgiler plana aktarılır.

¹⁰³ Düren, Tazmin Yükümlülüğü, a.g.e., s.34

¹⁰⁴ Muhsin Tağsavul, “Kamulaştırma Mevzuu Üzerine Bir İnceleme”, Adalet Dergisi, S:11 Ankara: 1948, s.1270 vd.

2. Kadastro Yapılmamış Yerde Bulunan Taşınmazın Belirlenmesi

KK'nun 9. maddesinde kadastro yapılmamış yerlerde bulunan taşınmazın kamulaştırılması durumunda taşınmazın belirlenmesi usulü düzenlenmiştir. Buna göre, idare taşınmazın durumunun saptanması için mahallin en büyük mülki amirine başvuracaktır. Mülki amir, kamulaştırma konusu taşınmazın durumunun saptanması için iki asıl iki yedek olmak üzere dört bilirkişi seçecektir. Ancak Kanunda seçilecek bilirkişilerin kimler olabileceği ve nitelikleri ile ilgili bir düzenleme yer almamaktadır. Bilirkişiler yanında muhtar veya vekili ile ihtiyar kurulundan iki üye de görev yapacaktır.

D. Kamulaştırma Muhatabının Saptanmasına İlişkin Usulü İşlemler

KK'nun 7. maddesi, kamulaştırmayı yapan idarenin taşınmazın malik ve zilyetlerinin tespit edilmesi amacıyla kamulaştırmayı yapacak idarenin izleyeceği usulü düzenlemektedir. Kamulaştırılacak taşınmazın malik ve zilyetlerinin doğru bir şekilde saptanması önemlidir. Zira yapılacak bu tespit ile idarenin kamulaştırmada kimi muhatap alacağı, tebligatı kime yapacağı ve satın alma usulünün uygulanması sırasında kiminle uzlaşma yoluna gideceği, bedel tespitine ilişkin olarak açılacak davada kimin davalı olacağı gibi hususlar açıklığa kavuşmaktadır.

Kanunun 7. maddesi uyarınca kamulaştırılacak taşınmaz tapuya kayıtlı ise idare öncelikle tapu kayıtlarından taşınmazın malikini tespit edecektir. Zira taşınmaz kimin adına tescil edilmişse taşınmazın maliki odur. Ancak tapu kayıtları yoksa bu halde idare vergi kayıtlarından yararlanacaktır. Her ne kadar vergi kaydı tapu kayıtları gibi mülkiyeti belirlemese de kimin tasarruf ettiğine ve vergi kaydı ile zilyet aynı kişi ise mülkiyete karinedir¹⁰⁵.

Malik ve zilyetlerin tapu veya vergi kayıtlarından saptanmasından sonra nüfus kayıtlarında söz konusu kişilerin kayıtlı olup olmadığı, kayıtlı ise ölü ya da sağ olduğu, ölü ise mirasçılarının kimler olduğu tespit edilecektir. Nüfus müdürlüğünden

¹⁰⁵ Köroğlu, a.g.e., s. 87

gelen cevapta malik veya zilyedin ölü olduğunun bildirilmesi durumunda idare bu kez kamulaştırma işlemine mirasçılar üzerinden devam ederek aynı makamlardan sorarak mirasçılarının adreslerini tespit edecektir.

Tapu veya vergi kayıtlarından sonuç alınamaması halinde ise idare haricen yapacağı araştırma ile taşınmaz malik veya zilyetlerini belirleyecektir. Özellikle tebligat yapılacak adresin belirlenemediği durumlarda haricen araştırma yapılacak, eğer ilgili bir meslek kuruluşuna bağlı ya da resmi bir kuruluştaki görevli ise bu yerlere yazı yazılarak adresi sorulacaktır. İdare ayrıca köylerde jandarma, emniyet teşkilatı olan yerlerde polis marifetiyle de adres araştırması yapacaktır. İdarenin bu araştırmayı yapmaksızın ya da sonuçlarını beklemeksizin tebligat işlemlerini ilan yolu ile yapması durumunda, bu ilanla yapılan tebligatlar geçersiz sayılmaktadır¹⁰⁶. Bu açıdan malik veya zilyetlerin ve adreslerinin doğru bir şekilde belirlenmesi önem taşımaktadır. Yapılacak araştırmaların belgelere bağlanarak dosyasına konulması kanunun açık emri olduğundan, idarenin bu araştırmayı eksik yapması durumunda açılan davalarda kusurlu bulunmaktadır¹⁰⁷.

E. Kamulaştırma Kararı Verilmesi

Taşınmazın tespiti ile ilgili işlemlerin tamamlanmasından sonra idare kamulaştırma kararı alacaktır. Ancak KK'nun çeşitli hükümlerinde kamulaştırma kararı deyimi kullanılmasına karşın bu kararı almaya yetkili kurul veya makama ilişkin bir hüküm getirilmemiştir.

KK'nun 7. maddesi uyarınca '*idare kamulaştırma kararı verdikten sonra kamulaştırmanın tapu siciline şerh verilmesini kamulaştırmaya konu taşınmaz malın kayıtlı bulunduğu tapu dairesine bildirir*'. Yine KK'nun 21. maddesi uyarınca '*İdare kamulaştırmanın her safhasında kamulaştırma kararı veren ve onaylayan yetkili merciin kararı ile kamulaştırmadan tek taraflı olarak vazgeçebilir*'. Bu hükümlerin birlikte değerlendirilmesi sonucu Kanunun kamu yararı kararı ile kamulaştırma kararlarını birbirine karıştırdığı ya da 5. maddeye göre kamu yararı kararı almaya ve

¹⁰⁶ Yargıtay 5. HD.'nin 17.06.2003 tarih ve E.2003/5098, K.2003/8386 sayılı kararı

¹⁰⁷ Köroğlu, a.g.e., s. 87

6. maddeye göre kamu onaylamaya yetkili makam veya kurulların kamulaştırma kararı da almaya ve onaylamaya yetkili olduğu sonucuna ulaşılabilir¹⁰⁸.

F. Kamulaştırmanın Tapu Kütüğüne Şerh Verilmesi

KK'nun 7. maddesinin 3. fıkrasına göre kamulaştırma kararı veren idare, kamulaştırmaya konu taşınmazın kayıtlı olduğu tapu idaresinden, taşınmazın tapu kaydına kamulaştırmanın şerh edilmesini isteyecektir. Tapu idaresi idarenin bu talebini yerine getirmek zorundadır. İdarenin bu talebinin tapu idaresine ulaştığı tarihten itibaren, mülkiyette veya mülkiyetten gayri haklarda meydana gelecek değişiklikleri tapu idaresi derhal kamulaştırmayı yapan idareye bildirmek zorundadır.

Kamulaştırma şerhinin en önemli amacı taşınmaz hakkında kamulaştırma işlemlerine başlanmış olduğunun üçüncü kişilerce öğrenilmesini olanaklı kılmaktır¹⁰⁹. Bu şerh ile her ne kadar taşınmaz maliki de kamulaştırmadan haberdar olacaksa da şerh kamulaştırma işleminin tebliği mahiyetinde olmadığından şerh tarihi malik için her hangi bir hakkın doğumuna ya da kaybına esas teşkil etmeyecektir.

Tapu siciline konulacak kamulaştırma şerhi malikin mülkiyet hakkına ve tasarruf yetkisine hukuken bir kısıtlama getirmemektedir. Ancak fiili durumda söz konusu şerhin maliki olumsuz etkileyeceği de ortadadır. Zira üzerinde kamulaştırma şerhi taşıyan bir taşınmazın satım ya da kira sözleşmelerine konu olması güçleşmekte ve buna bağlı olarak da değerinin azalması tehlikesi doğmaktadır. Bu durumu gözetken kanun koyucu, şerhin süresi, devamı ve silinmesi konusunda malik lehine bir hüküm getirmiştir. Buna göre, idare tarafından, şerh tarihinden itibaren altı ay içinde KK'nun 10. maddesine göre kamulaştırma bedelinin tespiti ile idare adına tescili isteminde bulunulduğuna dair mahkemedен alınacak belge tapu idaresine ibraz edilmediği takdirde, bu şerh tapu idaresince resen tapu sicilinden silinecektir.

KK'nda 2001 yılında yapılan değişiklik öncesi düzenlemede 7. maddenin 3. fıkrasının son cümlesi, şerh tarihinden itibaren iki yıl içerisinde 13. maddeye göre

¹⁰⁸ Bilgen, a.g.e., s. 56

¹⁰⁹ Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 108

tebligata başlanılmamış olması durumunda şerhin sicilden silineceği şeklinde idi. Şerhin süresi değişiklik ile altı aya indirildiği gibi 13. maddeye göre, tebligata başlanılmamış olması şartı da 10. maddeye göre, kamulaştırma bedelinin tespiti ve idare adına tescili talebinde bulunmasına ve buna ilişkin mahkemeden alınacak belgenin tapu idaresine ibraz edilmesi koşuluna bağlanmıştır. Söz konusu dava açılmadığı veya açılmasına karşın buna ilişkin mahkemeden alınacak belge tapu idaresine ibraz edilmediği takdirde tapu sicilindeki şerh, tapu idaresince resen silinecektir¹¹⁰. Ancak kamulaştırmayı yapan idare 7. madde uyarınca süresi içinde dava açmadığı yahut açıp da bunu belgelemediği halde tapu dairesi şerhi tapu sicilinden silmediği takdirde taşınmaz maliki tapu idaresine karşı asliye hukuk mahkemesinde şerhin iptali davası açmalıdır¹¹¹.

G. Satın Alma Usulüne Müracaat

Kamulaştırmayı yapan idare buraya kadar anlatılan işlemleri tamamladıktan sonra satın alma usulünü uygulamak zorundadır. Söz konusu zorunluluk KK'nun 4650 sayılı Kanunla değişik 8. maddesinde '*İdarelerin, bu Kanuna göre, tapuya kayıtlı olan taşınmaz mallar hakkında yapacağı kamulaştırmalarda satın alma usulünü öncelikle uygulamaları esastır*' denilmek suretiyle ifade edilmektedir.

Buna göre idare, kamulaştırma kararının alınmasından sonra kendi bünyesi içinde oluşturacağı kıymet takdir komisyonu aracılığıyla tahmini bir kamulaştırma bedeli belirledikten sonra kamulaştırma konusu taşınmazın malikini taşınmazını satmak ya da trampa etmek üzere pazarlık görüşmelerine çağırır. Taşınmaz maliki ya da yetkili temsilcisi bu çağrıya uyarak taşınmazını satmak ya da trampa etmek isteğiyle idareye başvurursa, malik ile pazarlık görüşmelerini yine idarenin kendi bünyesi içinde oluşturulan ve en az üç kişiden oluşan uzlaşma komisyonu yürütür.

Uzlaşma komisyonu ile kamulaştırma konusu taşınmazın maliki arasında yürütülen pazarlık görüşmeleri sonucunda taraflar arasında kıymet takdir

¹¹⁰ Sait Rezaki ve diğerleri, Kamulaştırma Davaları, Ankara: Turhan Kitabevi, 2003, s.57

¹¹¹ Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 109

komisyonun belirlediği bedeli geçmemek üzere bir bedelde anlaşma sağlanarak malikin tapuda idare adına ferağ vermesi ile kamulaştırma işleminin son bulur. Böylece satın alınan ya da trampa edilen taşınmaz mal, malikinden kamulaştırma yolu ile alınmış sayılır.

Uzlaşma komisyonu ile malik arasına pazarlık görüşmeleri sonucunda anlaşma sağlanamaz ya da anlaşma sağlanmasına karşın malik tarafından tapuda idare adına ferağ verilmezse, kamulaştırma satın alma usulü ile yapılamamış olur ve idare tarafından kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili talebiyle adli yargıda dava açılır.

Kamulaştırma Kanununu uyarınca idare, tapuya kayıtlı taşınmazlar hakkında yapılacak kamulaştırmalarda satın alma usulünü öncelikle uygulamak zorundadır. Ancak söz konusu zorunluluk tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlar bakımından öngörülmemiştir. Üzerinde zilyetliğin söz konusu olduğu bu taşınmazlarda, zilyetliğin henüz mülkiyet hakkına dayanıp dayanmadığının belirsizliği karşısında satın alma usulünün uygulanmasına da zaten imkan yoktur.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

KAMULAŞTIRMADA SATIN ALMA USULU

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun bazı maddelerinde 24.4.2001 tarih ve 4650 sayılı Kanun ile değişiklikler yapılmıştır. Bu değişikliklerden en önemlisi KK'nun 8. maddesi ile idarelere yapacakları kamulaştırmalarda öncelikle satın alma usulünü uygulama zorunluluğu getirilmesidir. Zira söz konusu değişiklik ile Kamulaştırma Kanununun öngördüğü kamulaştırma sistemi tamamen değiştirilmiş ve Kanunun diğer maddelerinde yapılan değişiklikler bu yeni sisteme uyum sağlanması amacıyla yapılmıştır.

Değişiklik öncesi düzenlemede idarenin kendi bünyesi içinde yapması gereken işlemlerin tamamlanmasından sonra kamulaştırma bedelleri kıymet takdir komisyonlarınca tespit edilmekteydi. Söz konusu komisyonlar KK'nun değişiklik öncesi 10. maddesine göre il ve ilçe kıymet takdir komisyonları olarak ikiye ayrılmıştır. İl kıymet takdir komisyonu il sınırları içindeki, ilçe kıymet takdir komisyonu ise ilçe sınırları içindeki taşınmazların bedellerini saptamakla görevli olup, beş asıl ve beş yedek üyeden oluşmakta ve üyeleri kamulaştırmayı yapacak idare tarafından değil, il ve ilçe idare kurulları ile belediyeler tarafından seçilmekteydi. Kıymet takdir komisyonu, Kanunda öngörülen esaslara uygun olarak belirlediği kamulaştırma bedelini kamulaştırmayı yapan idareye bir rapor ile bildirilmesinden sonra kamulaştırma işlemi noter aracılığı ile kamulaştırılan taşınmazın malikine tebliğ edilmekteydi. Bu tebliğden itibaren 30 gün içinde malik, zilyet ve diğer ilgililer adli yargıda bedel artırım davası açabilmekteydi.

Öte yandan KK'nun değişiklik öncesi 8. maddesinde, idareye kamulaştırmasına başladığı taşınmaz malları, kamulaştırma işleminin her aşamasında satın alma imkanı da tanınmış olmasına karşın yasal olarak zorunluluk bulunmadığından idareler ender olarak satın alma yoluna gitmişlerdir.

İşte kısaca açıklamaya çalıştığımız bu kamulaştırma usulünün uygulanması sırasında kıymet takdir komisyonlarının belirledikleri kamulaştırma bedellerinin

düşük olduğu ve taşınmazın gerçek değerini yansıtmadığı iddiası ile bedel konusunda pek çok uyuşmazlık çıkmış ve hemen hemen her kamulaştırma işlemi sonucu bedelin arttırılması amacıyla dava açılmıştır. Yine komisyonların idarenin kamulaştırma işlemi için ayırdıkları ödeneklere göre kamulaştırma bedelleri tespit etmeleri nedeniyle ilgililerce çok sayıda iptal davası açılmış ve bu davalar sonucu kamulaştırma işlemleri iptal edildiği için kamu hizmetlerinde aksamlar yaşanmıştır. Öte yandan açılan bedel artırım davaları sonucunda kamulaştırma bedelleri çok yüksek rakamlara ulaşmış ve bu bedellerin geç ödenmesi nedeniyle Türkiye aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine birçok başvuru yapılmıştır. Bu başvurular sonucu Türkiye aleyhine ihlal kararları çıkmış ve Devlet çok yüksek meblağlarda tazminatlar ödemek zorunda kaldığı gibi uluslararası alanda Türkiye'nin itibarı olumsuz etkilemiştir. *4650 sayılı Kamulaştırma Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un* genel gerekçesinde de bu hususlar vurgulanarak yaşanan tüm bu olumsuzlukların giderilebilmesi, daha hızlı ve sorunsuz şekilde kamulaştırma yapılabilmesi ve Devlet ile vatandaşın barışık hale getirilebilmesi amacıyla Kamulaştırma Kanunu'nda değişiklik yapılması yoluna gidildiği ifade edilmiştir.

KK'nun öngördüğü satın alma usulü Borçlar Kanunu anlamında bir satım sözleşmesi değildir. Şöyle ki; BK'nun 183 ve devamı maddelerinde düzenlenen satım sözleşmesi taraflardan birinin vermeyi yükümlendiği bir miktar para karşılığında diğer tarafın satım konusu malın mülkiyetini devretme borcu altına girdiği bir sözleşmedir. Sözleşmenin yapılması ile satım konusu malın mülkiyeti alıcıya geçmeyip sadece satıcı bakımından malın mülkiyetini alıcıya geçirme borcu yükler.

Konumuz bakımından asıl önemi taşıyan taşınmaz satımında ise satım konusu taşınmazın maliki sözleşmenin yapılması ile taşınmazın mülkiyetini devir borcu altına girer ve mülkiyetin geçişi tapu siciline yapılacak tescil ile gerçekleşir. Taşınmaz malikinin, borcunu ifası için MK'nun 1013. maddesi uyarınca alacaklı adına tescilin yapılması için tapu idaresine yazılı talepte bulunması gerekir. Borçlu haklı bir neden olmaksızın tescil talebinde bulunmaktan kaçınırsa, MK'nun 716. maddesi uyarınca alacaklı mahkemeden mülkiyetin kendisine hükmen geçirilmesini talep edebilir. Öte yandan alıcının bedel ödeme borcuna aykırı davranması

durumunda da borca aykırılık dolayısıyla BK 96 ve devamı maddeleri uyarınca sorumluluğu söz konusu olacaktır.

Kamulaştırmada satın alma usulü ise satım sözleşmesinden farklı olarak kamulaştırma konusu taşınmazın malikini için taşınmazın mülkiyetini devir borcu altına sokmadığı gibi, idareyi de kamulaştırma bedelini ödeme borcu altına sokmamaktadır. Taşınmaz maliki ile uzlaşma komisyonu arasında anlaşma sağlanmış ve buna ilişkin olarak tutanak tanzim edilmiş olmasına karşın, malik uzlaşma komisyonunca belirlenen günde tapuda idare adına ferağ vermekten kaçınırsa, bu halde idarenin MK'nun 716. maddesi uyarınca mahkemeye başvurarak yalnızca mülkiyetin kendisi adına tecilini talep etmesi mümkün değildir. Bu durumda idarenin kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tecili talebi ile mahkemeye başvurması gerektiği KK'nun 8. maddesinin son fıkrasında açıkça ifade edilmiştir.

Satın alma usulüne ilişkin düzenlemeler, trampa yöntemi için de geçerlidir. Ancak trampa, KK'nun 26. maddesindeki koşullara bağlı kalmaya devam etmektedir. Buna göre idarenin, her şeyden önce trampada kullanmak üzere kamu hizmetlerine tahsis edilmemiş olan taşınmaz mallarını belirlemesi gerekmektedir. Kamulaştırma bedeli yerine verilecek taşınmazın belirlenmesinden sonra, bu taşınmazın değeri idarenin ihale komisyonunca, ihale komisyonunun bulunmaması halinde bu amaçla kurulacak bir komisyonca belirlenecektir. KK'nun 8. maddesinde düzenlenen ve idarenin kendi bünyesi içinde kurulan kıymet takdir komisyonunun Kanununun 11. maddesi uyarınca yapacağı bedel tespitinden sonra idare, ihale komisyonu ve kıymet takdir komisyonun belirledikleri bu bedelleri uzlaşma komisyonuna verecek ve taşınmaz malikini taşınmazını idareye ait başka bir taşınmazla trampa yoluyla devralmak istediğini bildirecektir. KK'nun 26. maddesinde düzenlenen koşullar daha önce *kamulaştırma bedelinin trampa yolu ile ödenmesi* başlığı altında ele alındığından daha ayrıntılı bilgi için bu başlık altında yaptığımız açıklamalarımıza bakılmalıdır.

I. Komisyonların Oluşturulması

A. Kıymet Takdir Komisyonunun Oluşturulması

1. Kıymet Takdir Komisyonu Kurmaya Yetkili İdare

KK'nun 4650 sayılı Kanun ile değişik 8. maddesi uyarınca tapuya kayıtlı taşınmazlar bakımın öncelikle satın alma usulünü uygulamak zorunda olan idare, kamulaştırma kararının alınmasından sonra kamulaştırılacak taşınmazın tahmini bedelini tespit etmek üzere bir ya da birden fazla kıymet takdir komisyonu görevlendirir.

Değişiklikten önceki düzenlemede de var olan ve idarenin bünyesi dışından oluşturulan kıymet takdir komisyonları bir tür yeminli bilirkişi olarak kamulaştırma bedellerini belirlemekle ve bu bedeller üzerinden kamulaştırma yapılmaktaydı. Kıymet takdir komisyonunca yapılan bu belirleme ise büyük oranda uyuşmazlığa ve özellikle bedel artırım davalarına konu olmakta idi.

Yani düzenlemede aynı isim ile var olan kıymet takdir komisyonları gerek oluşturulmaları ve gerekse görevleri bakımından farklılık göstermektedir. Zira yeni düzenlemede söz konusu komisyonlar kamulaştırmayı yapacak idarenin kendi bünyesi içinden oluşturulacak ve belirleyecekleri bedel sadece tahmini kamulaştırma bedeli olacaktır. Dolayısıyla belirlenen bu bedele karşı bedel artırım davası açılması olanağı olmadığı gibi kamulaştırmanın satın alma usulü ile gerçekleştirilememesi durumunda idarece açılacak kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davasında da hakimi ya da tarafları bağlayıcılığı yoktur.

2. Kıymet Takdir Komisyonunun Oluşumu

KK'nun 8. maddesi uyarınca idarenin kendi bünyesi içinde oluşturulan kıymet takdir komisyonlarının kimlerden oluşacağı ve nitelikleri konusunda KK'nda bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle idare bu konuda serbest hareket edebilecektir. Ancak komisyon üyelerinin yapacağı görevin önemin dikkate alınarak

uzman kişilerden oluşturulmasında fayda vardır. Taşınmazın arsa ya da arazi oluşuna göre iki inşaat mühendisi ya da iki ziraat mühendisinden oluşturulacak komisyona bir mimar ya da fen elemanı seçilmesi uygun olacaktır¹¹².

Kanun, kıymet takdir komisyonlarının idarenin kendi bünyesinden seçeceği en az üç kişiden oluşacağını öngörmüştür. İdarenin kendi bünyesi ile kastedilen, idarenin bünyesinde görevli kamu personelidir¹¹³.

3. Kıymet Takdir Komisyonunun Çalışma Esasları

Kıymet takdir komisyonunun görevi, kamulaştırma kararının alınmasından sonra başlayacak ve komisyon kamulaştırılacak taşınmaza tahmini bir bedel belirleyecektir. Bu belirleme ise KK'nun 11. maddesindeki esaslara göre yapılacaktır.

KK'nun 4650 sayılı Kanun ile değişik 8/2 maddesi uyarınca kıymet takdir komisyonu tahmini kamulaştırma bedelini belirlerken, konuyla ilgili uzman kişi, kurum ve kuruluşlardan, Sanayi ve Ticaret Odalarından ve mahalli emlak alım satım bürolarından da bilgi alabilecektir. Kıymet takdir komisyonuna tanınan bu olanaklar sayesinde taşınmazın tahmini bedelini olabildiğince adil ve gerçeğe yakın tespit edilmesi sağlanmaya çalışılmıştır.

Kamulaştırılan taşınmazın maliki ile yapılacak uzlaşma görüşmelerinde uzlaşma komisyonu ile malik arasında anlaşma sağlanırsa kıymet takdir komisyonun tespit ettiği tahmini bedel, kamulaştırma bedeli olacaktır. Dolayısıyla kıymet takdir komisyonun belirleyeceği bedel satın alma usulü bakımından oldukça önem taşımaktadır. Bu nedenle kıymet takdir komisyonun mümkün olduğunca objektif ve gerçek bir bedel belirlemesi kamulaştırılan taşınmazın malikinin haklarının korunması bakımından önem arz etmektedir.

Kıymet takdir komisyonunun bedel tespiti sırasında bilgi alabileceği konuyla ilgili uzman kişi olarak, taşınmazın arsa veya arazi oluşuna göre her uzmanlık

¹¹² Akar, a.g.e., s.193

¹¹³ Böke, a.g.e., s. 147

dalından mühendis, mimar, tekniker ve teknisyenlere başvurulabilir. İl ve ilçe Tarım Müdürlükleri, Hal Müdürlükleri, Ziraat Odaları, Tarım Kooperatifleri, Devlet İstatistik Enstitüsü, Orman İşletmeleri, Belediyeler, Tapu Kadastro Müdürlükleri, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı gibi kurum ve kuruluşlar da konuyla ilgili olarak bilgisine başvurulabilecek uzman kurum ve kuruluşlar kapsamındadır. Bu kuruluşlardan bilginin nasıl alınacağı konusunda madde metninde bir açıklık yoktur. Ancak ileride çıkabilecek uyuşmazlıklara karşı yazılı olarak bilgi almasında büyük vardır. Bu nedenle bu kuruluşlara yazı yazılarak alınacak cevapların muhafaza edilmesi yararlı olacaktır.

Kıymet takdir komisyonu, bu şekilde yürüttüğü çalışmalar sonucu elde ettiği bilgileri ve tespit ettiği tahmini bedeli bir rapor halinde hazırlayarak ilgili idareye verecektir.

4. Bedel Tespit Esasları

Tahmini kamulaştırma bedelini tespit etmekle görevli olan kıymet takdir komisyonunun, bu tespiti KK'nun 11. maddesindeki esaslara göre yapacağı, Kanununun 8. maddesinde açıkça düzenlenmektedir.

KK'nun 11. maddesi uyarınca, kamulaştırma bedeli tespit edilirken taşınmaz mal veya kaynağın;

- a. Cins ve nevi,*
- b. Yüzölçümü,*
- c. Kıymet takdirini etkileyebilecek bütün nitelik ve unsurları ve her unsurun ayrı ayrı değeri,*
- d. Varsa vergi beyanı,*
- e. Kamulaştırma tarihindeki resmi makamlarca yapılmış kıymet takdirleri,*
- f. Arazilerde, taşınmaz mal veya kaynağın kamulaştırma tarihindeki mevki ve şartlara göre ve oldukları gibi kullanılması halinde getireceği net geliri,*
- g. Arsalarda, kamulaştırma günüinden önceki özel amacı olmayan emsal satışlara göre satış değeri,*

h. Yapılarda, resmi birim fiyatları ve yapı maliyet hesapları ve yıpranma payı,
i. Bedelin tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçüleri,
esas alınacaktır.

Kamulaştırmanın önemli bir aşamasını teşkil eden bedel tespitine ilişkin unsurları ayrı ayrı incelemek yerinde olacaktır.

a. Taşınmazın Cins ve Nevi

Taşınmazın cins ve nevinin belirlenmesi sırasında göz önüne alınacak husus taşınmazın arsa veya arazi oluşudur.

KK'nda arsa ya da arazi tanımı yapılmamıştır. 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanununun 1610 sayılı Kanununla değişik 12. maddesinde, ‘ *Belediye sınırları içinde belediyece parsellenmiş arazi arsa sayılır*’ denilerek arsa tanımı yapılmıştır. Ancak bu tanım vergilendirme yönünden arsayı geniş olarak kabul ettiğinden Yargıtay uygulamasında kamulaştırma yönünden kabul görmemiş ve Daireler arasında çıkan görüş ayrılıkları sebebiyle Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca İçtihadı Birleştirme Yoluna gidilmiştir¹¹⁴. 17. 04. 1998 tarih ve 1996/3 Esas, 1998/1 Karar sayılı Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulu kararına göre¹¹⁵ bir yerin arsa sayılabilmesi için, ‘ *Belediyelerce yapılıp usulünce onaylanarak yürürlüğe konulan nazım imar planı kapsamındaki taşınmazlar, kamulaştırma hukuku yönünden arsa sayılabilir ise de, bu nitelendirmede, nazım imar planının ait olduğu idari birim (Büyükşehir, il, ilçe, köy) belediye ve mücavir alan sınırları içindeki yerleşim ve nüfus yoğunluğu, ulaşım ve alt yapı hizmetleri ve yerleşim merkezine olan mesafe ile taşınmazın plandaki konumu ve kullanım biçimi gibi unsurlar da göz önünde bulundurulabilir*’. Buna göre, bir taşınmazın arsa niteliğinde olup olmadığının belirlenmesinde taşınmazın belediyece yapılan uygulamalı imar planı içinde yer alıp almadığına göre bir ayırım yapılmalıdır.

¹¹⁴ Akar, a.g.e., s. 333

¹¹⁵ Kararın tam metni için bkz., Akar, a.g.e., s. 341 vd.

Belediye imar planları içinde kalan taşınmazların arsa olarak kabul edilebilmesi için uygulama imar planında yer alması gerekir. Taşınmaz, uygulama imar planı içinde ise kesin olarak arsa niteliğindedir¹¹⁶. Taşınmaz belediyece yapılan uygulama imar planı dışında olup, nazım imar planı içinde ise kural olarak yine arsa sayılacaktır. Ancak yukarıda sözü geçen İçtihadı Birleştirme Kararı bu kurala istisnalar getirerek, belediye nazım planı içinde kalan bir taşınmaz, yerleşim yerlerine ve alt yapı hizmetlerinin geldiği bölgeye uzak mesafede bulunuyorsa ve yakın zamanda yerleşime açılacak bölge içinde bulunmuyorsa artık arsa olarak nitelendirilemeyeceğini kabul etmiştir.

Belediye imar planı dışında kalan bir taşınmazın arsa olarak kabulü için, belediye veya belediye mücavir sınırları içerisinde bulunması, etrafının meskun yani fiilen yerleşim alanı durumunda olması ve belediye hizmetlerinden yararlanma olanağının mevcut olması gerekmektedir.

Bu sayılan şartlara sahip olmadığından arsa sayılamayan yerler ise arazi olarak nitelendirilecektir. Bunun yanında köylerdeki taşınmazlar da yukarıda sözünü ettiğimiz şartları sağlamadığından arazi olarak kabul edilmeleri gerekmektedir.

b. Taşınmazın Yüzölçümü

Kamulaştırma bedelinin belirlenmesinde temel unsurlardan biri de taşınmazın yüzölçümünün doğru olarak tespit edilmesidir. Zira taşınmazın yüzölçümünün olduğundan daha az ya da fazla olarak tespiti, kamulaştırma bedelinin de hatalı olarak belirlenmesi sonucu doğuracaktır.

KK'nun 7. maddesinde '*kamulaştırmayı yapacak idare, kamulaştırma veya kamulaştırma yolu ile üzerinde irtifak hakkı kurulacak taşınmaz malların veya kaynakların sınırını, yüzölçümünü ve cinsini gösterir ölçekli planını yapar veya yaptırır*' denilmek suretiyle emredici bir hüküm öngörülmüştür. Öte yandan KK'nun 10. maddesi uyarınca idare tarafından kamulaştırma bedelinin tespiti ile taşınmazın

¹¹⁶ Akar, a.g.e., s. 335, Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s.203

idare adına tescili davası açılırken, idare tarafından yapılan veya yaptırılan taşınmazın yüzölçümünü gösterir plan ve krokiler dava dilekçesine eklenir ve dava dilekçesi ve diğer ekli belgelerle birlikte davalı taşınmaz malikine tebliğ edilir.

İşte taşınmazın yüzölçümünü gösteren bu plan ve krokiler kamulaştırılan taşınmazın belirlenmesi bakımından olduğu gibi kamulaştırma bedelinin tespiti açısından da önem taşımaktadır. Zira yüzölçümünün az veya çok olması, bedelin de olduğundan fazla veya eksik belirlenmesine neden olacaktır.

Yüzölçümünün belirlenmesi, kısmi kamulaştırmalarda daha da önem kazanmaktadır. KK'nun kısmi kamulaştırmaları düzenleyen 12. maddesine göre kısmi kamulaştırmalarda bedel tespiti yapılırken kamulaştırılmayan kısımda kamulaştırma nedeniyle değer artışı veya azalışı olup olmadığına bakılır. İşte bu değer artışı veya azalışı olup olmadığının değerlendirilmesi sırasında taşınmazın yüzölçümünün doğru tespit edilmesi önem taşımaktadır.

c. Kıymeti Etkileyebilecek Bütün Nitelik ve Unsurların Ayır Ayır Değerinin Tespiti

Kamulaştırılan taşınmazın bedelini etkileyebilecek bütün nitelik ve unsurların ayrı ayrı tespit edilmesi ve bunların kamulaştırma bedeline olumlu ya da olumsuz olarak ne ölçüde etki edeceğinin de kamulaştırma bedelinin tespiti sırasında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Kamulaştırma bedelini etkileyebilecek nitelik ve unsurları her ne kadar sınırlı olarak saymak mümkün değilse de neredeyse her taşınmaz bakımından geçerli kabul edilebilecek bazı nitelik ve unsurların da varlığı şüphesizdir. Buna göre, örneğin kamulaştırılacak taşınmazın konumu, her türlü yola ve yerleşim yerlerine uzaklığı, yerleşim yerleri bakımından şehrin ticari ve iş kapasitesi yönünden gelişmiş merkezlerine olan uzaklığı, deniz, göl, nehir gibi tabii güzelliklere, turizm merkezlerine, imarlı bölgelere olan uzaklığı¹¹⁷, taşınmazın kenarından otoyol ya da

¹¹⁷ Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 208

devlet kara yolu geçmesi, imar planı içinde olup olmaması, üzerinde yapımına izin verilen kat sayısı¹¹⁸ gibi unsurlar kıymet takdirini etkileyebilecek nitelik ve unsurlar olarak kabul edilebilir.

d. Vergi Beyanı

Kamulaştırma bedelinin belirlenmesinde esas alınacak unsurlar arasında vergi beyanı da yer almaktadır. Ancak vergi beyanı bedel tespitinde aynen esas alınamaz. Arsalarda, belediyeler tarafından şehrin her mahallesi ve sokağının vergi değerine esas olmak üzere tahmini metre kare değerleri tespit edilir. Vergi mükellefi olan malik, belediyece tespit edilen bu metre kare kıymet takdirinden daha yüksek bir değer bildirirse bedel tespitinde bu değer esas alınır¹¹⁹.

e. Kamulaştırma Tarihindeki Resmi Makamlarca Yapılmış Kıymet Takdirleri

Kamulaştırma bedelinin tespiti sırasında yukarıda değinilen ve belediyelerce şehrin her mahallesi ve sokağının vergi değerine esas olmak üzere yapılan tespitlere ilişkin bilgi ve belgeler belediyelerin emlak ve gelir işlerine bakan biriminden sorulmak suretiyle getirilmelidir. Bundan sonra belediyelerce vergiye esas olmak üzere yapılan metre kare kıymet takdirleri ile taşınmazın tespit edilen veya daha yüksek olmak koşuluyla malik tarafından bildirilen vergi beyanı karşılaştırılarak bir oran bulunur ve bu oran bedel tespitinde göz önünde bulundurulur¹²⁰.

f. Arazilere Değer Biçilmesi

Kamulaştırılan taşınmaz arazi niteliğinde ise, değerinin net geliri olacağı KK'nun 11. maddenin f bendinde açıkça ifade edilmektedir. Bu nedenle, arazi niteliğindeki taşınmazın kamulaştırma bedeli belirlenirken örneğin, emsal

¹¹⁸ Akar, a.g.e., s. 337

¹¹⁹ Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 210

¹²⁰ Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 211

taşınmazların değeri gibi unsurların esas alınarak bedel tespitine gidilmesi mümkün değildir¹²¹.

Öte yandan yine hükümde net gelirin, taşınmaz mal veya kaynağın kamulaştırma tarihindeki mevki ve şartlarına göre ve oldukları gibi kullanıldıkları durumda getireceği gelir olduğu da düzenlenmektedir. Bu nedenle kamulaştırmadan sonraki tarihlerde taşınmazda meydana gelecek değişiklikler bedel tespitinde dikkate alınmayacaktır. Taşınmazın bulunduğu mevkiin değerlendirilmesinde ise yerleşim yerlerine ve şehir merkezine, pazaryerlerine olan uzaklığı ve buralara ulaşmak için gerekli yolların bulunup bulunmadığı, üretilen ürünlerin taşıma olanakları gibi unsurlar da göz önünde bulundurulmalıdır.

Tarımsal amaçlarla kullanılan bir arazinin, mevki ve şartları, örneğin sulu-susuz oluşu gibi, kendisinde doğal olarak bulunan şartlardır¹²². Bu şartlara göre taşınmaz çevresinde ekilmesi mutad olan ürünlerin net geliri dikkate alınmalıdır¹²³.

Arazi üzerinde ağaçlar varsa, bu ağaçların taşınmazı kapama bahçe haline getirip getirmediğine göre değer tespiti yapılır¹²⁴. Ağaçlar, taşınmazı kapama bahçe haline getirmemişse yani ağaçların sayısı az ise taşınmazın değeri belirlenirken, önce zeminin net gelirine göre değeri tespit edildikten sonra taşınmaz üzerinde ağaçlara ayrı ayrı yaş, cins ve niteliklerine göre değer biçilerek ağaçların bedeli belirlenir. Zemin bedeli ile ağaçlar için belirlenen bedel toplanarak kamulaştırma bedeli belirlenmiş olur. Buna karşılık, taşınmaz üzerindeki ağaçlar taşınmazı kapama bahçe haline getirmişse, taşınmazın zeminine ayrı üzerinde bulunan ağaçlara ayrı değer biçilmez. Kapama bahçe niteliğindeki taşınmazın değeri, üzerinde bulunan ve taşınmaza kapama bahçe niteliği veren ağaçlara göre hesaplanır. Bu hesap sonucu bulunan değer, hem taşınmazın zeminin hem de üzerinde bulunan ağaçların değerini kapsayarak kamulaştırma bedelini oluşturur. Ancak, taşınmaz üzerinde bulunan

¹²¹ Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 211

¹²² Böke, a.g.e., s.250

¹²³ Böke, a.g.e., s.250

¹²⁴ Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s.220, Akar, a.g.e., s.339

ağaçların kapama bahçe niteliğinde olması için tüm ağaçların aynı türden olması gerekmez.

g. Arsalarda Değer Biçilmesi

KK'nun 11/ g maddesinde, arsalarda kamulaştırma bedelinin, *kamulaştırma gününden önceki özel amacı olmayan emsal satışlara göre satış değeri* esas alınarak belirleneceği öngörülmüştür.

Bir taşınmazın emsal olarak alınabilmesi için kamulaştırılacak taşınmaz ile temel olarak aynı nitelik ve özelliklerde olması gerekir. Bu nedenle emsal alınacak taşınmazın mümkün olduğunca kamulaştırılacak taşınmazla aynı mahalde bulunması, sosyal ve ekonomik bakımdan benzer olması ve yakın yüzölçümünde bulunması gerekir. Ancak kamulaştırılacak taşınmaz için aynı niteliklerde bir emsal bulmak her zaman mümkün olmayabilir. Bu durumda da mümkün olduğunca yakın mahallerden ve ekonomik açıdan benzer konumdaki taşınmazlar emsal olarak değerlendirilmelidir. Bu bakımdan kamulaştırılan taşınmazla emsal taşınmazın üstün ve eksik yönleri dikkate alınarak kıyaslama yapılmalı ve kamulaştırma bedeli belirlenmelidir¹²⁵.

Öte yandan, emsal olarak kabul edilen satışlar normal şartlar altında yapılan serbest alım- satımlar olmalıdır. Ancak bunun yanında ortaklığın giderilmesi sonucu yapılan satışlar, haciz işlemi sonucu icrada ihale edilerek yapılan taşınmaz satışları, belediyeler veya diğer resmi daireler tarafından yapılan ve ticari amaçlı ve özel nitelikli olmayan ihaleler sonucu oluşan satış işlemleri de emsal satış olarak değerlendirilebilir¹²⁶. Madde metninde açıkça özel amacı olmayan satışların emsal satış olarak değerlendirilebileceği öngörüldüğünden muvazaa ile yapılan satışla, vergiden kaçınmak için az değerde gösterilen satışlar, bir bankanın ticari faaliyet göstermek için yaptığı alımlar emsal olarak kabul edilemez¹²⁷. Ayrıca söz konusu

¹²⁵ Yargıtay 5. H.D.'nin, 16.2.1998 tarih ve E. 1998/457, K.1998/1315 sayılı kararı (Akar, a.g.e., s.387)

¹²⁶ Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 228

¹²⁷ Akar, a.g.e., s. 341

satış işlemlerinin mutlaka tapuda yapılması gerekmektedir. Bu bakımdan noterde veya harici senetle yapılan satış işlemlerinde belirlenen bedeller emsal olarak değerlendirilemez.

h. Yapılara Değer Biçilmesi

Kamulaştırılan taşınmaz üzerinde bulunan yapılara değer biçilirken, kamulaştırma tarihindeki resmi birim fiyatları ve yapı maliyet hesapları dikkate alınarak ve yıpranma payı düşülerek hesaplanma yapılması gerektiği KK'nun 11. maddesinin 4650 sayılı Kanunla değişikliğinden önceki ve sonraki metninin (h) bendinde hüküm altına alınmışken, Anayasa Mahkemesi, 25. 12. 2003 gün ve 25327 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, 09.04.2003 tarih ve 2002/ 79 Esas sayılı kararı ile KK'nun 4650 sayılı Kanun ile değiştirilen (h) bendindeki '*...kamulaştırma tarihindeki...*' ifadesinin, gerçek değer bulunmasına engel teşkil ettiği gerekçesi ile Anayasaya aykırı olduğuna karar vererek iptal etmiştir. Bu nedenle yapıya, kamulaştırma tarihindeki değil, değerlendirme tarihindeki resmi birim fiyatları ve yapı maliyet hesapları ile yıpranma payı dikkate alınarak değer biçilecektir.

Bu değerlendirmede dikkate alınan resmi birim fiyatları ve yapı maliyet hesapları ise, Bayındırlık ve İskan Bakanlığının her yıl içinde birkaç kez yayımladığı Yapı Yaklaşık Maliyeti ve Yapı Yaklaşık Maliyeti/Birim Maliyet Oranın Hesaplanmasında KullanılacakYapı Birim Maliyetleri Tebliğidir¹²⁸.

Kamulaştırılan yapının değeri bulunduktan sonra, yaşı ve kullanma şekline göre yıpranma oranı tespit edilir ve bu oran miktarınca yapının bedelinden indirim yapmak suretiyle kamulaştırma bedeli tespit edilir. Ayrıca idare, kamulaştırılan yapının yıkılması sonucu meydana gelecek enkazın mal sahibine bırakılmasına karar vermişse, belirlenen kamulaştırma bedelinden enkaz bedelinin de indirilmesi gerekmektedir. Enkazın kime kalacağı konusunda idare tarafından ayrıca bir karar

¹²⁸ Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 240

alınmamışsa, enkaz idareye kalır ve bu halde kamulaştırma bedelinden indirim yapılması söz konusu olmaz¹²⁹.

i. Bedelin Tespitinde Etkili Olabilecek Diğer Objektif Ölçütler

Kamulaştırma bedelinin belirlenmesi sırasında esas alınacak diğer bir unsur da taşınmazın niteliğine bağlı diğer objektif ölçütlerdir. Bu ölçütler bakımından da sınırlayıcı bir sayım yapılamasa da bazı örnekler vermek mümkündür. Örneğin taşınmazın ürün nakli için anayola yakın olması halinde daha değerli bir durumda olduğu tartışmasızdır. Bunun gibi taşınmazın yerleşim yerlerine, deniz ve havayolu ulaşım merkezlerine, yetiştirilen ürünleri pazarlama olanaklarının fazla olduğu bölgelere yakınlığı gibi ölçütler taşınmazın değerini arttıran ölçütler olup bedel tespitinde dikkate alınmalıdır. Bunun gibi belediye, mücavir alan veya imar sınırına yakın veya bitişik olan bir arazinin her an arsa haline gelmesi söz konusu olabileceğinden, bu durum taşınmazın değerini arttırıcı bir unsurdur¹³⁰.

j. Bedel Tespitinde Dikkate Alınamayacak Unsurlar

KK'nun 11. maddesinin 3. fıkrasında, '*Taşınmaz malın değerinin tespitinde, kamulaştırmayı gerektiren imar ve hizmet teşebbüsün sebep olacağı değer artışları ile ilerisi için düşünülen kullanma şekillerine göre getireceği kar dikkate alınmaz*' denilerek kamulaştırma bedelinin tespitinde değerlendirilmeyecek unsurlar öngörülmüştür.

Bunlardan ilki, kamulaştırmayı gerektiren imar ve hizmet teşebbüsünün sebep olacağı değer artışıdır. Buna göre, örneğin kamulaştırma nedeniyle o yerde imar uygulanmış ve arazi olan taşınmaz imar uygulaması sonucu arsa vasfını kazanmışsa, kamulaştırma bedeli belirlenirken taşınmazın arsa olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp, arazi olarak değer biçilecektir. Bunun gibi, yolu bulunmayan bir taşınmazdan, idarece yol geçirildiği takdirde, değer biçilirken, taşınmazın yola sahip olduğu gerekçesi ile değeri arttırılarak kamulaştırma bedeli belirlenemez. Aksine bu

¹²⁹ Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 245

¹³⁰ Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 246

kamulaştırma ile taşınmazın tamamı kamulaştırılmayarak, kamulaştırma dışı bırakılan kısım varsa yani kısmi kamulaştırma söz konusu ise, bu bölümde değer artışı olduğu kabul edilerek KK'nun 12. maddesi uyarınca kamulaştırılan bölümün bedelinden indirim yapılması gerekmektedir¹³¹.

Kamulaştırma bedelinin belirlenmesinde değerlendirilemeyecek diğer bir unsur ise ilerisi için düşünülen kullanım şekillerine göre getireceği kardır. Buna göre, bir taşınmaz kamulaştırıldıktan sonra, malikin ileriye yönelik olarak kazanç kaybına uğradığı gerekçesi ile bedel talep etmesi söz konusu değildir. Örneğin, bir benzinlik ya da fabrikanın kamulaştırılması söz konusu ise zemine arsa ya da arazi oluşuna göre değer biçildikten sonra bu yapılar içinde yukarıda *yapılara değer biçilmesi* başlığı altında açıklanan şekilde değer biçilmektedir. Bu şekilde yapılan belirlemeden sonra mal sahibinin benzinlik ya da fabrikanın başka yere nakli veya yeniden çalışır hale gelmesi için geçecek zaman zarfında uğrayacağı kazanç kaybının kamulaştırma bedeline eklenmesi mümkün değildir¹³².

k. İrtifak Hakkı Kamulaştırmalarında Bedel Tespiti

KK'nun 11. maddesinin son fıkrasında, kamulaştırma yolu ile irtifak hakkı tesisinde, kamulaştırma bedelinin nasıl belirleneceği düzenlenmiştir. Söz konusu hükümde ‘ *Kamulaştırma yoluyla irtifak hakkı tesisinde, bu kamulaştırma sebebiyle mal veya kaynakta meydana gelecek kıymet düşüklüğü gerekçeleriyle belirtilir. Bu kıymet düşüklüğü kamulaştırma bedelidir*’ denilmek suretiyle irtifak hakkı tesisi için yapılan kamulaştırma nedeniyle taşınmazın tamamında meydana gelecek değer düşüklüğünün, kamulaştırma bedeli olduğu öngörmüştür.

Taşınmaz üzerinde irtifak hakkı tesis edildiğinde taşınmazın değer kaybına uğrayacağı ortadadır. Bu bakımdan öncelikle taşınmazın niteliğine göre tamamının değeri belirlendikten sonra taşınmazın ne oranda değer kaybettiği tespit edilmelidir. Bundan sonra yapılması gereken taşınmazın irtifak hakkı tesis edilmeden önceki

¹³¹ Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 248

¹³² Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 245

bedeli ile irtifak hakkı tesis edildikten sonraki değeri arasındaki farkı bulmaktır ki; bu fark kamulaştırma bedeli olmaktadır.

B. Uzlaşma Komisyonunun Oluşturulması

1. Uzlaşma Komisyonu Kurmaya Yetkili İdare

KK'nda 4650 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile getirilmiş bir yenilik olan uzlaştırma komisyonları da kıymet takdir komisyonları gibi idarenin kendi bünyesi içinden oluşturulmaktadır. Satın alma usulünü öncelikle uygulamak zorunda olan idare taşınmaz maliki ile uzlaşma görüşmelerini bu komisyon aracılığıyla yürütecektir.

Değişiklik öncesi düzenleme de var olan ancak kanunen zorunlu olmadığı için uygulaması az olan satın alma usulü kapsamında, idare, oluşturacağı ihale komisyonu, yoksa bu amaçla kuracağı komisyon aracılığıyla saptayacağı bedel üzerinden kamulaştırma konusu taşınmaz malı, kaynağı ya da bunlar üzerindeki irtifak haklarını kamulaştırmanın her aşamasında satın alabilmekteydi. Yeni düzenlemede ise tahmini bedeli tespit etmek görevi kıymet takdir komisyonlarına verilirken malik ile pazarlık görüşmelerini yürütmek görevi uzlaşma komisyonlarına verilmiştir. Her iki komisyonun ortak özelliği ise idarenin kendi bünyesi içinden, kamulaştırmayı yapacak idare tarafından oluşturulmasıdır.

2. Uzlaşma Komisyonunun Oluşumu

KK'nun 4650 sayılı Kanun ile değişik 8. maddesinin 3. fıkrasında düzenlenen uzlaşma komisyonu da kıymet takdir komisyonu gibi idarenin kendi bünyesi içinden görevlendirilir ve en az üç kişiden oluşur. Yine kıymet takdir komisyonu gibi işin yoğunluğuna göre bir veya birden fazla oluşturulabileceği Kanunda açıkça düzenlenmektedir. Ancak kıymet takdir komisyonları gibi uzlaşma komisyonlarına seçilecek üyelerin nitelik ve uzmanlıkları konusunda bir hüküm Kanunda öngörölmüş değildir. Dolayısıyla kıymet takdir komisyonlarının oluşumuna ilişkin

yukarıda yapılan açıklamalar uzlaşma komisyonu içinde geçerlidir. Uzlaşma komisyonu da idarenin bünyesinde görevli kamu personelinden oluşacaktır.

KK'nun 8. maddesinde, kıymet takdir komisyonunda görev yapan üyelerin uzlaşma komisyonunda görev alamayacağına ilişkin bir düzenleme bulunmadığından, kıymet takdir komisyonu üyelerinin uzlaşma komisyonunda da görev almasının mümkün olduğunu kabul etmek yerinde olacaktır¹³³.

İşin önemi gereği uzman kişilerden oluşturulması gereken bu komisyonlar, yeterli teknik personele sahip olmayan idareler için oluşturulması aşamasında sorun teşkil edecektir¹³⁴. Komisyonların oluşturulmasında yeterli teknik ve uzman personeli olmayan idarelerin başka kurum ve kuruluşlardaki personelden yararlanmalarının mümkün olup olmadığı konusunda ise Kanunda bir açıklık yoktur. Ancak, yeterli uzman personele sahip olmayan kurum ve kuruluşların başka kurum ve kuruluşların uzman personelinden yararlanarak kıymet takdir ve uzlaşma komisyonlarını oluşturabileceklerini kabul etmek uygun olacaktır¹³⁵.

3. Uzlaşma Komisyonunun Çalışma Esasları

Kıymet takdir komisyonunun bedel tespitine ilişkin raporunu alan idare, söz konusu rapor ve eklerini uzlaşma komisyonuna verir ve taşınmaz malikini resmi taahhütlü yazı ile pazarlık görüşmelerine davet eder.

Daveti alan malik, bizzat veya yetkili temsilcisi vasıtasıyla onbeş gün içinde taşınmazını pazarlıkla satmak ve trampa etmek istediğini belirterek idareye başvurursa uzlaşma komisyonu pazarlık görüşmeleri için bir toplantı günü belirler.

Uzlaşma komisyonun belirlediği tarihte taşınmaz maliki ile komisyon üyeleri bir araya gelerek pazarlık görüşmelerine başlarlar. Bu görüşmeler sırasında malik ile

¹³³ Mehmet Ali Hayta, Kamulaştırma ve Kamulaştırmaz El Atma Davaları, Ankara: Adalet Yayınevi, 2007, s.85

¹³⁴ Böke, a.g.e., s. 147

¹³⁵ İlhan Karakoyun, ' Yerel Yönetim ve Denetim Dergisi', Yerel Yönetim ve Denetim Dergisi, C:6, S:12, Aralık 2001, s.22; Böke, a.g.e.,s.147; Şengül, a.g.e.; s.256.

pazarlık yapacak olan uzlaşma komisyonu, kıymet takdir komisyonunun belirlemiş olduğu tahmini bedeli malike açıklamaksızın taşınmazı idare lehine en uygun bedelle elde etmeye çalışacaktır. Uzlaşma komisyonunun malike teklif edebileceği bedelin üst sınırı, kıymet takdir komisyonunun belirlemiş olduğu tahmini bedeldir. Komisyona, bu bedelin üstüne çıkarak daha yüksek bir bedel teklif etmek konusunda takdir yetkisi tanınmış değildir.

Uzlaşma görüşmeleri sonucunda uzlaşma komisyonunun görevi sona ermektedir. Bundan sonra izlenecek yol ise taşınmaz maliki ile komisyonun anlaşma sağlayıp sağlanmamasına göre farklıdır.

II. Uzlaşmaya Davet Prosedürü

A. Uzlaşmaya Yönelik İrade Beyanın Özellikleri

İdare, kamulaştırma işlemine ilişkin olarak kendi bünyesi içinde yapması gereken işlemleri tamamladıktan sonra bu kez KK'nun 7. maddesine göre tespit ettiği taşınmazın malikini remi taahhütlü bir yazı ile uzlaşma görüşmelerine davet edecektir.

Malik, sahip olduğu taşınmaz hakkında kamulaştırma işlemlerine başladığını hukuken bu davet yazısı ile öğrenmektedir. Ayrıca yapılan çağrı malikin uzlaşma davetini kabul ettiğine dair beyanını bildirebileceği sürenin başlangıcı olacağından malikin adresinin doğru tespit edilmiş ve usulüne uygun çağrı yapılmış olması önem taşımaktadır.

İdare, çıkaracağı resmi taahhütlü yazı ile malike taşınmazını pazarlıkla satın almak veya idareye ait başka bir taşınmazla trampa yoluyla devralmak yönündeki irade beyanını açıklamaktadır. Malik, bu yazı ile uzlaşma görüşmelerine davet edilmektedir. Eğer malik bu davete uyarak görüşmelere katılırsa, uzlaşma komisyonunun belirlediği tarihte malik ile uzlaşma komisyonu arasına başlayan görüşmelerde taraflar kamulaştırma bedeli konusunda pazarlık yolu ile anlaşmaya çalışacaklardır.

Görüldüğü üzere resmi taahhütlü yazının gönderilmesinin amacı malikin kamulaştırma bedeli konusunda pazarlığa çağırılmasından ibarettir. Bu bakımdan söz konusu yazı Borçlar Kanunu anlamında bir icap değildir. Zira icap, bir sözleşmeyi meydana getirmek amacıyla bir şahsın teklifini içeren ve karşı tarafa yöneltilmesi gereken bir irade beyanıdır. Bir irade beyanının icap sayılabilmesi için, beyanda bulunanın, karşı tarafın kabulü üzerine sözleşmenin kurulması istediğini açıklaması gerekir. Eğer irade beyanı sadece pazarlığa girişmek amacıyla açıklanıyorsa, icap olarak kabul edilemez. Öte yandan bir irade açıklamasının icap olarak kabul edilebilmesi için yapılacak sözleşmenin esaslı unsurlarını içermesi gerekir. İdarenin malike çıkardığı resmi taahhütlü yazı kıymet takdir komisyonun belirlediği tahmini kamulaştırma bedelini içermediği gibi maliki yalnızca kamulaştırma bedeli üzerinde pazarlık etmek üzere uzlaşma komisyonu ile görüşmelere davet etmek üzere çıkarılmaktadır. Bu bakımdan idarenin çıkardığı resmi taahhütlü yazı bir icap olarak kabul edilemez.

KK'nun 8/4 maddesi uyarınca, bu resmi taahhütlü yazıda, idare kamulaştırılması kararlaştırılan taşınmaz mal, kaynak ve bunların üzerindeki irtifak haklarının bedelini peşin ya da şartları mevcut ise taksitle ödemek suretiyle ve pazarlıkla satın almak veya idareye ait başka bir taşınmazla trampa yoluyla devralmak istediğini malike bildirir. Yine aynı hükümde, idarenin, kıymet takdir komisyonunca belirlenen bedeli belirtmeksizin bu bildirim yapacağı öngörülmüştür. Yani malike çıkarılacak resmi taahhütlü yazıda kıymet takdir komisyonun belirlediği bedel yer almayacaktır.

Kıymet Takdir komisyonunca belirlenen bedelin malike bildirilmemesi birçok sakıncayı beraberinde getirecektir. Şöyle ki; malikin iradesi olup olmadığına bakılmaksızın taşınmazın mülkiyetinin idareye devri ile sonuçlanan kamulaştırma işleminde malikin mülkiyet hakkının karşılığında kendisine bir bedel ödenmektedir. Anayasanın 46. maddesinde taşınmazın gerçek karşılığının ödenerek kamulaştırma yapılabileceği düzenlenmektedir. Bu bakımdan ödenecek kamulaştırma bedelinin adil ve gerçek bir bedel olarak belirlenmesi malikin menfaati açısından son derece önemlidir. KK'nda 4650 sayılı Kanun ile yapılan değişik ile kıymet takdir komisyonunun tahmini kamulaştırma bedelini belirlerken uzman kişilerden, ilgili kişi ve kurumlardan, sanayi ve ticaret odalarından ve mahalli alım satım bürolarından

alınacak rapor ve bilgilerden faydalanabilmesi olanağı öngörülerek kamulaştırma bedelinin adil ve gerçek olarak belirlenmesi bakımından oldukça yerinde bir düzenleme getirilmiştir. Böylece belirlenecek kamulaştırma bedelinin uzlaşma komisyonu ile malik arasında yapılacak görüşmeler sırasında malik tarafından bilinmemesi ise malikin pazarlık imkanını azaltacaktır. Kıymet takdir komisyonunun belirlediği bedeli malike belirtilemeksizin pazarlık görüşmelerine çağırılması ile uzlaşma komisyonun görüşmeler sırasında pazarlık gücünü arttırmak amaçlanmıştır. Ancak kamu gücüne sahip, kişiler karşısında ayrıcalıklı ve güçlü durumda bulunan idarenin pazarlık gücünü arttırmak gibi bir amacı olmamalıdır. Zira kamulaştırma işleminde korunması gereken kamulaştırma konusu taşınmazın malikidir. Bu bakımdan, kıymet takdir komisyonunca belirlenen bedelin taşınmaz malikince de bilinmesi malikin görüşmeler sırasında daha iyi düşünüp karar verebilmesi ve hakkını koruması bakımından yerinde olacaktır.

B. Uzlaşmaya Çağrıda Şekil / Usul

KK malike yapılacak uzlaşmaya çağrı davetinin resmi taahhütlü olmasını aramaktadır. Kanun değişikliği öncesindeki düzenlemede malike yapılacak tebligatın noter aracılığı ile yapılması aranırken yeni düzenlemede bu usule yer verilmemiş, davetin bizzat idare tarafından çıkarılacak resmi taahhütlü yazı ile yapılması öngörülmüştür.

Ancak malike yapılacak bildirim konusunda Kanunda bir eksiklik olduğu görülmektedir. Zira gönderilecek resmi taahhütlü bildiriminin, malike ulaşıp ulaşmadığını idarenin öğrenme imkânı mevcut değildir. Oysa Kanunun 8. maddesinin 5. fıkrasında mal sahibine yapılacak bu tebligattan sonra 15 gün içinde malikin idareye başvurması gerektiğinden söz edilmektedir. Resmi taahhütlü bildirim yapılmasına ve 15 günlük süre geçmiş olmasına rağmen malik uzlaşma görüşmelerine katılmak amacıyla idareye başvurmadığı takdirde idare KK'nun 10. maddesi uyarınca kamulaştırma bedelinin tespiti ve idare adına tescili için dava açmak durumundadır. İdare yaptığı bildirim malike ulaşıp ulaşmadığını öğrenme imkânına sahip olmadığından dava açıp açmamakta tereddüde düşebilecektir. Öte yandan bilirim yapılmaksızın dava açılması halinde idare satın alma usulünün

gerektirdiği işlemleri yapmadan açacağı dava mahkemece reddedilecektir. Bu açıdan söz konusu bildirim büyük önem taşıdığından söz konusu eksikliğin giderilmesinde büyük yarar vardır. Nitekim KK'nun 8. maddesinin 4650 sayılı Kanunla Değiştirilmesinden Sonra Yeniden Bazı Bölümlerin Değiştirilmesi Hakkındaki Kanun Tasarısı¹³⁶ ile bu eksiklik giderilerek idarenin malike göndereceği bildirimini iadeli taahhütlü olarak gönderilmesini öngörmektedir. Bu tasarısı kanunlaştığı takdirde idare göndermiş olduğu bildirimini malike tebliğ edilip edilmediğini öğrenecek ve buna göre yapması gereken işleri tereddüt yaşamaksızın zamanında ve daha az masrafla yerine getirebilecektir.

İdarenin söz konusu bildirimini yapmadan KK'nun 10.maddesinde düzenlenen kamulaştırma bedelinin tespiti ve idare adına tescili davasını açıp açamayacağı üzerinde durulması gereken diğer bir konudur. Çeşitli defalar belirtildiği üzere KK'nda 4650 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile kamulaştırmayı yapacak idareye öncelikle satın alma usulünün uygulanması zorunluluğu getirilmiştir. Malike yapılacak uzlaşmaya çağrı bildirimini ise satın alma usulünün belki de en önemli aşaması olup malikin kamulaştırma işlemlerine başlandığı ilk kez öğrenmesi yanında uzlaşma görüşmelerine katılıp katılmayacağına ilişkin bildirimde bulunabileceği sürenin başlangıcı açısından da önemlidir. Bu açıdan bu bildirim olmaksızın idarenin asliye hukuk mahkemesinde kamulaştırma bedelinin tespiti ve idare adına tescili davasını açamayacağını kabul etmek gerekir. Nitekim Yargıtay da önceleri söz konusu bildirimini bir dava şartı olduğunu kabul ederek, uzlaşmaya çağrı bildirimini yapılmaksızın açılan davaların reddi gerektiğini kabul etmiştir. Ancak uygulamadaki zorlukları göz önüne alan Yargıtay sonraları bu görüşünü yumuşatarak bildirim yapılmaksızın dava açılmasına karşın malikler duruşmaya gelerek beyanda bulunmuş veya komisyonca teklif edilen bedeli kabul etmişlerse usul ekonomisi açısından davanın reddinin yerinde olmayacağını benimsemişlerdir¹³⁷.

Diğer taraftan 7. madde uyarınca yapılacak tespit sırasında her ne kadar nüfus kayıtları da incelenerek malikin ölü ta da sağ olduğu anlaşıldıktan sonra bildirim, malike ya da mirasçılara yapılacaksa da, Kanunun öngördüğu şekilde resmi

¹³⁶ Kanun Tasarısı için bkz Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e.

¹³⁷ Akar, a.g.e., s. 194

taahhütlü yazı ile uzlaşmaya çağrı yapıldıktan sonra malik ölmüş ise bu halde mirasçılara yeniden tebligat yapılmasına gerek olmaksızın idarece taşınmazın idare adına tescili davası açılabilir¹³⁸.

III. Uzlaşma Komisyonu Toplantısı

KK'nun 8. maddesinin 5. fıkrası uyarınca malik ya da yetkili temsilcisinin uzlaşmaya çağrı beyanının tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde kamulaştırmaya konu taşınmazı pazarlıkla ve anlaşarak satmak veya trampa etmek isteği ile idareye başvurması gerekmektedir. Bu süre içinde malik ya da yetkili temsilcisinin idareye başvurmamış olması ret anlamına geleceğinden idare bundan sonra 10. madde uyarınca asliye hukuk mahkemesinde dava açabilecektir. Diğer yandan belirtilen süre içerisinde idareye yapılacak başvuru uzlaşma görüşmelerine ilişkin olarak kabul anlamına gelecektir.

Madde metninde malik ifadesi kullanılarak tek malik olması haline özgü bir düzenleme getirilmiştir. Buna karşılık maliklerin birden fazla olması durumunda nasıl hareket edileceği ayrı bir mesele olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu halde kamulaştırma konusu taşınmaz üzerinde elbirliği ya da paylı mülkiyet oluşuna göre sonuca varmak isabetli olacaktır. Elbirliği halinde mülkiyetin söz konusu olduğu hallerde maliklerin tek başlarına üzerinde tasarruf edebilecekleri payları olmadığından kamulaştırma konusu taşınmaza ilişkin paylarını satmaları mümkün değildir. Bu halde bütün maliklerin idareye başvurarak taşınmazlarını satmak veya trampa etmek istediklerini bildirmeleri gerekir. Buna karşılık paylı mülkiyette her bir paydaş kendi payı üzerinde malik hak ve yetkilerine sahip olduğundan kendi payına ilişkin olarak satış yapmak ya da trampa etmek istediğini bildirmesi mümkündür. Ancak sonuç itibarıyla her iki halde de maliklerden uzlaşma görüşmelerine katılacağını bildirenler ile uzlaşma görüşmeleri yapıp sonucuna göre hareket edilecek, diğerleri hakkında ise süresinde idareye başvuru yapmadıkları için idarece 10. maddeye göre işlem yapılarak mahkemeye başvurularak kamulaştırma bedelinin tespiti ve idare adına tescili talep edilebilecektir.

¹³⁸ Yargıtay 18. HD.'nin 23.12.2002 tarih ve E.2002/11399, K.2002/12486, (Akar, a.g.e., s.230)

Kamulaştırılan taşımazın maliki ya da yetkili temsilcisinin, uzlaşmaya çağrı beyanın tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde kamulaştırmaya konu taşınmazı pazarlıkla ve anlaşarak satmak veya trampa etmek isteği ile idareye başvurusu üzerine uzlaşma komisyonunca bir toplantı tarihi belirlenir. Belirlenen tarihte bir araya gelen uzlaşma komisyonu üyeleri ile taşınmazın maliki ya da yetkili temsilcisi arasında pazarlık görüşmelerine başlanır. Bu görüşmeler sırasında uzlaşma komisyonunun taşınmaz için teklif edebileceği bedelin üst sınırı, kıymet takdir komisyonunun belirlediği bedeldir.

Satın alma usulü kapsamında yapılan tüm bu işlemlerden sonra ne şekilde hareket edileceği uzlaşma komisyonu toplantısının olumlu ya da olumsuz sonuçlanmasına göre farklıdır.

A. Uzlaşma Komisyonu Toplantısının Olumlu Sonuçlanması

Kıymet takdir komisyonunun belirlediği tahmini bedeli geçmemek üzere taraflar bedelde veya trampada anlaşılırsa bu konuda bir tutanak düzenlenir. Bu tutanakta anlaşma konusu taşınmazın tüm hukuki ve fiili vasıfları ile anlaşılan kamulaştırma bedeli açıkça gösterilir ve tutanak mal sahibi veya yetkili temsilcisi ile komisyon üyeleri tarafından imzalanır.

Anlaşma tutanağının tanzim tarihinden itibaren en geç 45 gün içerisinde anlaşma tutanağında belirtilen bedel ödenmeye hazır hale getirilerek, bu durum malike veya temsilcisine yazı ile bildirilir ve tapuda belirtilen günde idare adına ferağ vermesi istenir. Malik ya da yetkili temsilcisi tarafından idare adına tapuda ferağ verilmesi halinde kamulaştırma bedeli kendilerine ödenir.

Anlaşma tutanağı tanzim edilmiş olmasına karşın idare her hangi bir sebeple anlaşmadan vazgeçebilecektir. Zira KK'nun 21. maddesine göre idare kamulaştırmanın her aşamasında kamulaştırmadan tek taraflı olarak vazgeçebilir. Bu halde taşınmaz maliki idareyi anlaşmaya uymaya zorlayamaz ve bunun için idareye karşı dava yoluna başvuramaz. Diğer taraftan taşınmaz maliki de anlaşma tutanağına

rağmen tapuda ferağ vermekten kaçınabilecektir. Bu bakımdan söz konusu anlaşma tutanağının taraflar bakımından bir bağlayıcılığı yoktur.

B. Uzlaşma Komisyonu Toplantısının Olumsuz Sonuçlanması

KK'nun 8/ son maddesinde, uzlaşma komisyonu ile malik ya da yetkili temsilcisi arasında anlaşma sağlanamaması ya da anlaşma sağlanmış olmasına karşın taşınmaz malikin tapuda ferağ vermekten kaçınması halinde Kanunun 10. maddesine göre işlem yapılacağı belirtilmektedir. Bu nedenle idare belirtilen hallerden birinin varlığı durumunda 10. madde uyarınca mahkemeye başvurarak kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescilini talep edecektir¹³⁹.

KK'nun 8. maddesinin son fıkrasında belirtildiği üzere taşınmaz malikin uzlaşmaya çağrı görüşmelerine katılmaması ya da katılsa bile anlaşma sağlanamaması veya anlaşma sağlansa bile malikin tapuda ferağ vermekten kaçınması arasında idarenin yapacağı işlemler bakımından bir fark yoktur. Yani taşınmaz maliki anlaşma için idarenin yaptığı davete uyarak uzlaşma komisyonu ile pazarlık görüşmelerine katılarak bedel konusunda anlaşsa ve bu konuda tanzim edilen tutanağı imzalarsa bile tapuda ferağ vermek zorunda değildir.

Geçerli bir taşınmaz satım sözleşmesi ile mülkiyeti devir borcu altına giren taşınmaz malikin, borcunu ifası için MK'nun 1013. maddesi uyarınca alacaklı adına tescilin yapılması için tapu idaresine yazılı talepte bulunması gerekir. Borçlu haklı bir neden olmaksızın tescil talebinde bulunmaktan kaçınırsa, MK'nun 716. maddesi uyarınca alacaklı mahkemeden mülkiyetin kendisine hükmen geçirilmesini talep edebilir. Kamulaştırmada satın alma usulünde ise taşınmaz maliki ile uzlaşma komisyonu arasında anlaşma sağlanmış ve buna ilişkin olarak tutanak tanzim edilmiş olmasına karşın, malik uzlaşma komisyonunca belirlenen günde tapuda idare adına ferağ vermekten kaçınırsa, bu halde idarenin MK'nun 716. maddesi uyarınca mahkemeye başvurarak yalnızca mülkiyetin kendisi adına tescilini talep etmesi mümkün değildir. Bu halde idarenin kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın

¹³⁹ Yargıtay 18. HD.'nin 23.12.2002 tarih ve E. 2002/ 11399, K. 2002/12486 sayılı kararı, Yargıtay 18.HD.'nin 29.03.2004 tarih ve E. 2004/1686, K. 2004/2447 sayılı kararı

idare adına tescili talebi ile mahkemeye başvurması gerektiği KK'nun 8. maddesinin son fıkrasında açıkça ifade edilmiştir.

Şu halde taraflar arasında anlaşma sağlandığına ilişkin olarak düzenlenen tutanağın hukuken bağlayıcılığı söz konusu değildir. Bağlayıcılık taşımayan bu tutanak kamulaştırma konusu taşınmazın maliki tarafından idare adına ferağ verilmemesi halinde idarenin kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili talebiyle açacağı davada, satın alma usulüne başvurduğuna ve bu yolla taşınmazı edinemediğine ilişkin olarak usul hukuku anlamında bir ispat aracı olmaktan öte bir nitelik taşımamaktadır.

IV. Kamulaştırma Bedelinin Tespiti ve İdare Adına Tescili Davası

Kamulaştırmanın satın alma usulü ile yapılamaması halinde, idarenin kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili talebi ile mahkemeye başvuracağı Kanunun 10. maddesinde açıkça düzenlenmektedir.

KK'nda 4650 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik öncesi düzenlemede yer alan ve kamulaştırılan taşınmazın maliki tarafından adli yargıda açılan bedel artırım davasına, değişiklik sonrası yeni düzenlemede yer verilmemiştir. Bu bakımdan taşınmaz malikinin bedele ilişkin olarak her hangi bir dava açma hakkı bulunmamaktadır. Yeni düzenlemede bedele ilişkin olarak açılacak dava tipik bir tespit davası olup, bu davayı açma hakkı sadece idareye tanınmıştır.

A. Görevli ve Yetkili Mahkeme

Kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili talebiyle açılacak davalarda görevli mahkemenin Asliye Hukuk Mahkemeleri olduğu, KK'nun 10. maddesinde açıkça düzenlenmiştir.

Yetkili mahkemenin ise taşınmazın bulunduğu yer mahkemesi olduğu, KK'nun 37. maddesinde '*Bu Kanundan doğan tüm anlaşmazlıkların adli yargıda*

çözümlemesi gerekenleri, taşınmazın bulunduğu yer asliye hukuk mahkemesinde basit yargılama usulü ile görülür' denilmek suretiyle ifade edilmiştir.

B. Davanın Tarafları

Kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davasının davacısı kamulaştırmayı yapan idaredir. Yani KK'nun 5. ve 6. maddeleri uyarınca kamulaştırmayı yapmaya yetkili idare davacı konumundadır. KK'nda 2001 yılında yapılan değişikliklerden birisi de taraflar arasında anlaşma sağlanamaması halinde bedel tespitine ilişkin olarak yalnızca idarenin dava açabilmesidir. Değişiklik ile taşınmaz malikinin ya da diğer ilgililerin dava açma hakkı ortadan kaldırılmıştır.

Davalı taraf ise taşınmaz malikidir. Taşınmaz maliki sağ ise dava malike karşı açılıp sürdürülecektir. Kamulaştırmayı yapan idare, Kanunun 8. maddesine göre taşınmaz malikini tespit ederken tapu kaydındaki malikin ölmüş olduğunu tespit etmiş ise bu takdirde davada husumet mirasçılara yöneltilecektir. Dava açıldıktan sonra malik ölürse bu halde davaya mirasçılar dâhil edilecektir.

C. Davanın Açılması

İdare, kamulaştırma bedelinin tespiti ve idare adına tescili davasını açarken hazırlayacağı dava dilekçesine KK'nun 4560 sayılı Kanun ile değişik 7. ve 8. maddeleri uyarınca topladığı bilgi, belge ve yine 8. madde uyarınca oluşturulan kıymet takdir komisyonu tarafından tespit edilen kamulaştırma bedelini gösterir belge ile uzlaşma komisyonunca tanzim edilen anlaşmazlık tutanağı gibi belgeleri ekleyecektir.

İdare, söz konusu davada, kamulaştırılan taşınmazın bedelinin tespiti ile bu bedelin peşin yahut KK'nun 3. maddesinin 2. fıkrasına göre yapılmışsa taksitle ödenmesi karşılığında taşınmazın idare adına tesciline karar verilmesini talep edecektir.

Aynın ihtilafli olması halinde ise idare, KK'nun 18. maddesinde düzenlendiği üzere taşınmazın kamulaştırma bedelinin tespiti ile bu bedelin mülkiyet ihtilafıyla ilgili uyuşmazlığın sonunda belli olacak hak sahiplerine peşin veya taksitle ödenmesi karşılığında idare adına tesciline karar verilmesini isteyecektir.

İdarenin açacağı kamulaştırma bedelinin tespiti ve idare adına tescili davası bakımından Kanunda herhangi bir süre öngörülmemiştir. Bu bakımdan söz konusu dava herhangi bir süreye tabi değildir.

D. Dava Dilekçesinin Tebliği

Kanununun 10. maddesinin 2. fıkrasında, taşınmaz malikine meşruhatlı davetiye çıkartılarak, idarenin başvuru tarihinden itibaren en geç otuz gün sonrası için belirlenen duruşma günü ile dava dilekçesine eklenen belgelerin birer örneğinin tebliğ edileceği hüküm altına alınmıştır. Diğer taraftan yine aynı hüküm uyarınca idarece yapılan araştırma sonucu adresi bulunamayanlara 11.02.1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanununun 28. maddesi uyarınca ilan yolu ile tebligat yapılacağı belirtilmektedir.

İlanen yolu ile tebligat yapılabilmesi için idarenin KK'nun 7. maddesinde sayılan tapu, vergi ve nüfus müdürlüklerine yazı yazılarak ve idarenin haricen yapacağı araştırma sonucunda malikin adresini tespit edememiş olması gerekir. Bu makamlara yazı yazılmadan ya da yazılmasına karşın cevabı beklenmeden veya gerektiğinde haricen araştırma yapılmaksızın ilanen tebligat yapılması kanuna aykırı olup Yargıtayca bozma nedeni sayılmaktadır¹⁴⁰. Ayrıca bu şekilde hatalı olarak yapılacak ilanen tebligatlar, Kanununun 14. maddesinin 1. fıkrası uyarınca kamulaştırmaya konu taşınmaz maliki tarafından kamulaştırma işlemine karşı idari yargıda açılacak iptal ve adli yargıda açılacak maddi hataların düzeltilmesi davası için öngörülen 30 günlük hak düşürücü süreyi de başlatmayacaktır.

¹⁴⁰ Yargıtay 5.HD'nin 03.04.2003 tarih ve E.2003/2019, K.2003/4663 sayılı kararı

Malike, mahkemece doğrudan çıkarılacak meşruhatlı davetiye veya ilan yolu tebligatın içeriği KK'nun 10.maddesinin 3. fıkrasında ' *mahkemece malike doğrudan çıkarılacak meşruhatlı davetiyede veya ilan yolu ile tebligatta;*

a) Kamulaştırılacak taşınmaz malın tapuda kayıtlı bulunduğu yer, mevkii, pafta, ada, parsel numarası, vasfi, yüzölçümü.

b) Malik veya maliklerin ad ve soyadları,

c) Kamulaştırmayı yapan idarenin adı,

d) 14. maddede öngörülen süre içerisinde, tebligat veya ilan tarihinden itibaren kamulaştırma işlemine karşı idari yargıda iptal ve adli yargıda maddi hatalara karşı düzeltim davası açabilecekleri,

e) Açılacak davalarda husumetin kime yöneltileceği,

f) 14. maddede öngörülen süre içerisinde, kamulaştırma işlemine karşı dava açanların, dava açtıklarını ve yürütmenin durdurulması kararı aldıklarını belgelemedikleri takdirde, kamulaştırma işleminin kesinleşeceği ve mahkemece tespit edilen kamulaştırma bedeli üzerinden taşınmaz malın kamulaştırma yapan idare adına tescil edileceği,

g) Mahkemece tespit edilen kamulaştırma bedelinin hak sahibi adına hangi bankaya depo edileceği,

h) Konuya veya taşınmaz malın değerine ilişkin tüm savunma ve delilleri, tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde mahkemeye yazılı olarak bildirmeleri gerektiği, belirtilir' denilerek düzenlenmiştir.

E. Kamulaştırmanın ve Belgelerin Özeti İlanı

KK'nun 10. maddesinin 4. fıkrasında, kamulaştırmanın ve belgelerin özeti taşınmazın bulunduğu yerde mahalli gazete çıkıyorsa bu mahalli gazetelerden ve Türkiye genelinde yayımlanan gazetelerden birisinde en az bir defa yayımlanması zorunluluğu getirmiştir.

KK'nda 4650 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik öncesi düzenlemede noterce yapılan tebligat ve idarece yapılan ilan görevleri değişiklik ile birlikte asliye hukuk mahkemesine verilmiştir.

F. Delillerin Toplanması ve Keşif

Mahkemece belirlenen günde yapılacak duruşmada hâkim, öncelikle tarafları taşınmazın bedeli konusunda anlaşmaya davet edecektir. Tarafların bedelde anlaşmaları halinde hakim, taraflarca anlaşılan bu bedeli, kamulaştırma bedeli olarak kabul eder.

Yapılacak duruşmada tarafların anlaşamaması durumunda hakimin ne gibi işlemler yapacağı Kanunun 10. maddesinin 6. ve 7. fıkralarında düzenlenmiştir. Buna göre taraflar duruşmada bedel konusunda anlaşamazlarsa hakim, en geç 10 gün içinde keşif ve 30 gün sonrası içinde duruşma günü tayin edecektir.

Hakim, keşif için gerekli bilgi ve belgeleri ilgili resmi kuruluşlardan getirttikten ve tarafların sundukları delilleri de topladıktan sonra, KK'nun 4650 sayılı Kanun değişik 15. maddesinde sayılan bilirkişilerden oluşan bir kurul oluşturur. Tespit edilen keşif gününde bu bilirkişiler ile taşınmazın bulunduğu köy veya mahalle muhtarı da davetiyeyle çağırılarak hazır bulundurulur ve tüm bu kişilerle birlikte tarafların huzurunda keşif yapılır.

KK'nun 10. maddesinin 9. fıkrası uyarınca bu maddede öngörülen işlemler, mahkemenin davetine uymayanlar olduğu takdirde ilgilinin yokluğunda yapılacaktır. Buna göre davet edilmelerine karşın taraflar ya da vekilleri veya muhtar duruşma ve keşfe katılmazsa işlem bu nedenle ertelenmez, duruşma ve keşif bu kimselerin yokluğunda yapılır.

G. Bilirkişi Raporu

Keşif sonrası bilirkişiler; tarafların, keşfe katılan muhtarın beyanlarını da dikkate alarak, KK'nun 11. maddesindeki esaslar doğrultusunda taşınmazın değerini belirten raporlarını keşif tarihinden sonra 15 gün içinde mahkemeye verirler. Bilirkişiler bu konuda gecikme gösterirlerse hakim, bilirkişileri ihtar ederek gerekli tedbirleri almalıdır.

Bilirkişi raporu, duruşma günü beklenmeksizin mahkemece taraflara tebliğ edilir. Yapılan duruşmada tarafların varsa bilirkişi raporuna karşı itirazları alınır ve duruşmada hazır bulunması gereken bilirkişilerden de bu itirazlara karşı beyanları sorulur.

Hukuk Usulü Mahkemeleri Kanununun 283. maddesindeki bir haftalık bilirkişi raporuna itiraz süresi Kamulaştırma Kanununun uygulanması bakımından geçerli değildir. Buna göre söz konusu bir haftalık süre içerisinde rapora itiraz edilememesi bilirkişi raporunu kesinleştirmez. Taraflar yargılama devam ettiği sürece bilirkişi raporuna itiraz edebilirler¹⁴¹.

Taraflar, ilk bilirkişi raporunda tespit edilen bedel üzerinde anlaşmaya varamazlarsa, 15 gün içinde sonuçlandırmak üzere hakimin yeni bir bilirkişi kurulu tayin edebileceği Kanununun 10. maddesinin 8. fıkrasında öngörülmüştür. Kanunda her ne kadar ‘*hakim tarafından 15 gün içinde sonuçlandırılmak üzere yeni bir bilirkişi kurulu tayin edilir*’ denilerek keşif yapılmaksızın bilirkişi raporu alınacağı anlamı çıkarılabilecekse de bunun mümkün olmadığını kabul etmek gerekir. Zira kamulaştırılacak taşınmazı bizzat görmeksizin hazırlanacak bir bilirkişi raporunun doğru ve adil tespitler içermesi olanaklı değildir. Dolayısıyla oluşturulacak ikinci bilirkişi kurulu yeni bir keşif yapıldıktan sonra raporunu oluşturacaktır¹⁴².

H. Kamulaştırma Bedelinin Tespiti ve Malik Adına Bankaya Yatırılması

Keşif yapılmadan önceki ilk duruşmada taraflar bedelde anlaşmışlarsa bu bedel KK’nun 10. maddesinin 5. fıkrasının ikinci cümlesi gereği kamulaştırma bedelidir.

Tarafların bedelde anlaşamamaları dolayısıyla yapılacak keşif sonrası alınacak bilirkişi raporundaki bedel taraflarca kabul edildiği takdirde bu bedel; aksi halde hakimin tarafların beyanları ve bilirkişi raporlarından yararlanarak belirleyeceği bedel kamulaştırma bedelidir.

¹⁴¹ Yargıtay H.G.K.’nun, 06.02.1986 tarih ve E.1985/5-794, K.1986/64 sayılı kararı (Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 151)

¹⁴² Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e, s. 152

Tarafların anlaşığı yahut tarafların anlaşamamaları halinde hakim tarafından belirlenen kamulaştırma bedeli, peşin ve nakit olarak veya kamulaştırma Kanununun 3. maddesinin 2. fıkrası uyarınca yapılıyorsa, ilk taksitin yine peşin ve nakit olarak hak sahibi malik adına, mülkiyet ihtilafı ve bu nedenle hak sahibi belirlenemiyorsa ileride çıkacak hak sahibine ödenmek üzere, 10. maddeye göre mahkemece yapılacak davetiye ve ilanda belirtilen bankaya yatırılması ve yatırıldığına dair makbuzun mahkemeye ibraz edilmesi için mahkemece idareye 15 günlük bir süre verilir. Gerektiği takdirde bu süre mahkemece bir defaya mahsus olmak üzere uzatılabilir. Verilen süreler rağmen, mahkemece kamulaştırma bedeli olarak belirlenen miktar, idarece bankaya yatırılarak makbuzun mahkemeye ibraz edilmemesi durumunda dava reddedilecektir¹⁴³.

Mahkemenin kamulaştırma bedeline ilişkin hükmün kesinleşmesine kadar tedbir kararı vererek bunun hak sahibine ödenmesini engellemesi mümkün değildir. Böyle bir tedbir kararı, kamulaştırma bedelinin peşin ve nakit olarak ödenmesi kuralına aykırılık teşkil eder¹⁴⁴. Ancak, hak sahibinin tespit edilemediği durumlarda, bedelin ileride ortaya çıkacak hak sahibine ödenmek üzere bankada üçer aylık vadeli hesapta bloke edilip ödemenin ertelenmesi, KK'nun 10. maddesinin 10. fıkrası uyarınca mümkündür. Ancak, hak sahibinin belli olması durumunda mahkemece, kamulaştırma bedeli olarak belirlenen miktarın üzerine tedbir konulması veya hak sahibi tespit edilememiş gibi 1 aylık mevduat hesabına yatırılıp bloke edilmesi ve bu bedelin hak sahibine kararın kesinleşmesinden sonra ödenmesi yönünde hüküm kurulması mümkün değildir¹⁴⁵.

İ. Karar

Mahkemece kabul edilen kamulaştırma bedeli idare tarafından hak sahibine adına bankaya yatırılır veya hak sahibinin tespit edilemediği durumlarda ileride ortaya çıkacak hak sahibine ödenmek üzere bankaya bloke edilir ve bunu belgeleyen

¹⁴³ Yargıtay 5. HD.'nin 06.04.2004 tarih ve E.2004/1461, K.2004/4245 sayılı kararı

¹⁴⁴ Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 154

¹⁴⁵ Yargıtay 18. HD.'nin 30.04.2002 tarih ve E.2002/2900, K.2002/5035 sayılı kararı (Böke, a.g.e., s.206)

makbuzlar süresinde mahkemeye ibraz edilirse, mahkeme taşınmazın idare adına tesciline ve tespit edilen kamulaştırma bedelinin hak sahibine ödenmesine karar verir.

Bu karar ilgili tapu dairesine ve paranın yatırıldığı bankaya bildirilir. Mahkemenin vermiş olduğu tescile ilişkin hükmü kesindir. Dolayısıyla bu hükmün tescile ilişkin kısmı temyiz edilemez. Ancak taraflar bedele ilişkin kısmı temyiz edebilirler.

J. Mülkiyetin İdareye Geçmesi

MK'nun 'Tescil' başlıklı 705. maddesinde taşınmaz mülkiyetinin tapu kütüğüne tescil ile kazanılacağı belirtildikten sonra bunun istisnaları sayılarak, miras, mahkeme kararı, cebri icra, işgal ve kamulaştırma halleri ile kanunda öngörülen diğer hallerde, mülkiyetin tescilden önce kazanılacağı hükme bağlanmıştır. Ancak söz konusu hüküm uyarınca bu hallerde malikin tasarruf işlemleri yapabilmesi için mülkiyetin tapu siciline tescil edilmesi şarttır.

Buna göre kamulaştırma, MK hükümleri uyarınca taşınmaz mülkiyetinin tescilsiz kazanılması yollarından biri olarak öngörülmüştür. Kamulaştırma yolu ile mülkiyetin kazanılmasından sonra tapu kütüğüne yapılacak tescil işlemi ise açıklayıcı niteliktedir.

KK'nun, 25. maddesinin 1.fikrasının son cümlesinde ' *mülkiyetin idareye geçmesi, mahkemece verilen tescil kararı ile olur*' denilerek mahkemece verilen tescil kararı ile idarenin taşınmazın mülkiyetini kazanacağı açıkça düzenlenmiştir. MK'nun705. maddesi ile paralel bir düzenleme getiren bu hüküm uyarınca idare, taşınmazın mülkiyetini tescilden önce, mahkemenin taşınmazın idare adına tesciline karar verdiği tarihten itibaren kazanacaktır.

V. Satın Alma Usulünün Kamulaştırma Sayılmasına Bağlı Sonuçlar

A. İdarenin Tek Taraflı Vazgeçmesi

Kamulaştırma işleminin tamamlanmasından sonra kamulaştırmaya temel alınan kamu yararının ortadan kalması ya da kamu hizmetinin başka bir şekilde görülmesine karar verilmesi gibi nedenlerle idare tek taraflı olarak ya da malik ile anlaşarak kamulaştırmadan vazgeçebilir.

İdarenin kamulaştırmadan tek taraflı olarak kısmen veya tamamen vazgeçmesi KK'nun 21. maddesinde düzenlenmektedir. Söz konusu hüküm kamulaştırmadan vazgeçme yetkisini kamulaştırma kararını veren ve onaylayan makama tanımıştır.

Kanunda her ne kadar kamulaştırmanın her safhasında idarenin kamulaştırmadan vazgeçebileceği gibi mutlak bir ifade kullanılmış olsa da 21. ve 22. maddenin birlikte değerlendirilmesi sonucu bu yetkinin mutlak olmayıp ancak kamulaştırma bedelinin kesinleşmesine kadar mümkün olduğu sonucuna varılacaktır. Zira 22. maddeye göre bedelin kesinleşmesinden sonra kamulaştırmadan ancak malik ile anlaşarak vazgeçilebilmektedir.

İdare, kamulaştırmadan gerek idari gerekse adli yargıda görülecek davalar sırasında da vazgeçebilir. Ancak bu halde dava giderleri, harç ve vekalet ücreti idareye yükletilecektir. Adli yargıda görülen kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davasında verilen hükmün bedele ilişkin kısmı temyiz edilebilir olduğundan, idare davanın temyiz aşamasında dahi tek taraflı olarak kamulaştırmadan vazgeçebilecektir.

İdarenin kamulaştırmadan tek taraflı vazgeçmesi nedeniyle taşınmaz maliki zarara uğramışsa bu zararlarının tazmini adli yargıda açacağı dava ile talep edebilecektir. Zira KK'nun 24. maddesinin son fıkrasında, idarenin kamulaştırmadan tek taraflı vazgeçmesini düzenleyen 21 maddesinin uygulanmasından doğan uyuşmazlıkların adli yargıda çözümleneceği öngörülmüştür.

B. Tarafların Anlaşması İle Vazgeçme ve Devir

KK'nun 22. maddesi uyarınca kamulaştırmanın ve bedelinin kesinleşmesinden sonra taşınmazın kamulaştırma amacına veya kamu yararına yönelik bir faydası kalmamışsa bu durum idarece taşınmazın malikine veya mirasçılara 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre bildirilecektir.

Söz konusu hüküm, tarafların anlaşması ile kamulaştırmadan vazgeçilebilmesi için kamulaştırmanın ve bedelinin kesinleşmesini aramaktadır. Kamulaştırma ve bedelin kesinleşmesi ise kamulaştırmanın satın alma usulü ile yapılıp yapılmamasına göre farklıdır. KK'nun 8. maddesi uyarınca, tarafların satın alma usulü ile anlaşması sonucu taşınmaz maliki idare adına ferağ verir ve idare de anlaşılan kamulaştırma bedelini malike öderse kamulaştırma ve bedel kesinleşmiş olmaktadır.

Yine KK'nun 10. maddesine göre taşınmaz maliki ile idarenin satın alma usulüne göre anlaşamamaları halinde idare asliye hukuk mahkemesinde kamulaştırma bedelinin tespiti ve idare adına tescili davası açar ve mahkemece kamulaştırma evrakı ve dava dilekçesi mal sahibine tebliğ edilir. Taşınmaz maliki tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde idari yargıda kamulaştırma işleminin iptali davası açabileceği gibi, adli yargıda da maddi hataların düzeltim davası da açabilir. İşte gerek idarenin açtığı bedel tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davası, gerekse malik tarafından idari yargıda açılan iptal davası ve adli yargıda açılan maddi hataların düzeltim davası sonucu verilen kararlar kesinleştiğinde kamulaştırma işlemi de adli ve idari yönden kesinleşmiş olur.

Tarafların anlaşması ile kamulaştırmadan vazgeçme bir tür sözleşmedir¹⁴⁶. Zira kamulaştırılan taşınmaza kamulaştırma amacına ya da kamu yararına yönelik başka bir hizmeti için ihtiyacı kalmayan idarenin, borçlar hukuku anlamında icap benzeri irade açıklamasına karşılık taşınmaz malikinin kabul beyanı ile kamulaştırmadan vazgeçilmesi hususunda bir sözleşme kurulmaktadır. İdarenin malike yapacağı

¹⁴⁶ Rezaki ve diğerleri, a.g.e., s.1266

bilirdim üzerine mal sahibi veya mirasçıları, aldığı kamulaştırma bedelini üç ay içinde ödeyerek taşınmazını geri alabilecektir. Bu süre hak düşürücü bir süredir.

Ancak kamulaştırmayı yapan idarenin kamulaştırılan mala ihtiyacı kalmaması nedeniyle kamulaştırmadan vazgeçmesi üzerine başka bir idare yürüttüğü bir kamu hizmeti dolayısıyla bu taşınmaza istekli ise bu takdirde kamulaştırmayı yapan idarenin malike bildirim yapması mümkün değildir. Zira bu halde KK' nun 22. maddesinin 2. fıkrası uyarınca kamulaştırmayı yapan idare taşınmazı kamulaştırma yoluyla gerçekleştirebileceği bir kamu hizmeti dolayısıyla kamulaştırılan taşınmaza istekli olan diğer idareye devretmek zorundadır. Ancak kamulaştırılan taşınmaz maliye hazinesi adına kaydedilmişse, 1050 sayılı Muhasebe Umumiye Kanununun 23. maddesine göre işlem yapılarak, taşınmaza istekli olan idareye taşınmaz kullanacağı sürece bedelsiz verilecektir.

C. Kamulaştırma Muhatabının Geri Alma Hakkı

Kamulaştırma işlemi belli bir sebep ve amaç ile yapıldığından bu neden ve amaç gerçekleşmediği ya da gerçekleşmeyeceğinin anlaşıldığı durumlarda, taşınmazın malikine geri dönmesi gerektiği kabul edilmektedir¹⁴⁷. Bu nedenle KK'nun 23. maddesi ile kamulaştırmayı yapan idarenin taşınmaz üzerinde kamulaştırma bedelinin kesinleştiği tarihten başlayarak beş yıl içinde kamulaştırma ve devir amacına yönelik hiçbir işlem ya da tesisat yapmaması ya da kamu yararına yönelik bir ihtiyaca özgülememesi durumunda mal sahibi ve mirasçılarına taşınmazın kendilerine verilmesini isteme hakkı tanınmıştır.

KK'nun 23. maddesi bu konuda şu düzenlemeyi getirmektedir: '*Kamulaştırma bedelinin kesinleşmesi tarihinden itibaren beş yıl içinde, kamulaştırmayı yapan idarece veya 22' nci maddenin ikinci fıkrası uyarınca devir veya tahsis yapılan idarece; kamulaştırma ve devir amacına uygun hiçbir işlem veya tesisat yapılmaz veya kamu yararına yönelik bir ihtiyaca tahsis edilmeyerek taşınmaz mal olduğu gibi bırakılırsa, mal sahibi veya mirasçıları kamulaştırma bedelini aldıkları günden*

¹⁴⁷ İsmet Giritli, Pertev Bilgen ve Tayfun Akgüner, İdare Hukuku, İstanbul: Der Yayınevi, 2001, s.702

itibaren işleyecek kanuni faiziyle birlikte ödeyerek taşınmaz malını geri alabilir. Doğmasından itibaren bir yıl içinde kullanılmayan geri alma hakkı düşer. Aynı amacın gerçekleştirilmesi için birden fazla taşınmaz mal birlikte kamulaştırıldığı takdirde bu taşınmaz malların durumunun bir bütün olduğu kabul edilerek yukarıdaki fıkralar buna göre uygulanır.'

Madde metninde geçen işlem yapmama, idarenin kamulaştırma amacına yönelik yapılacak tesisatın yapımından önce gerekli olan işlemlerin yapılmaması anlamındadır. İmar programına alınma, tesis yapımı için su ve elektrik bağlantısının sağlanması, plan ve proje hazırlama, ihaleye çıkarma, yatırım programlarına alınma gibi işlemler bu kapsamda olup, bunların yapılmaması halinde malikin geri alma hakkı doğacaktır¹⁴⁸. Ayrıca, kanunun öngördüğü beş yıllık süre tesisatın yapılıp tamamlanması için aranan süre olmayıp tesisatın beş yıllık süre içinde yapılmasına başlanmış olması yeterlidir.

Malikin geri alma hakkının doğumu için kamulaştırma bedelinin kesinleşmesinden itibaren beş yıllık sürenin dolmuş olması gerekir. Kamulaştırma bedeli ise iki şekilde kesinleşir. Bunlardan ilk kamulaştırmanın, KK'nun 8. maddesi uyarınca satın alma usulü ile yapılmış olmasıdır. Bu durumda, taşınmaz malikin tapuda idare adına ferağ vermesi halinde kamulaştırma bedeli kendisine ödenir. Bu şekilde yapılan kamulaştırmaya veya bedeline karşı itiraz davası açılmayacağından kamulaştırma bedeli kesinleşmiş olur. Kamulaştırma bedelinin diğer kesinleşme şekli ise kamulaştırmanın satın alma usulü ile yapılamaması halinde, kamulaştırma bedelinin tespiti ve idare adına tescili talebiyle açılacak davada, mahkemece belirlenen bedele ilişkin hükmün temyiz edilmeyerek veya temyiz ya da karar düzeltme sonucu kesinleşmesidir.

Malik veya mirasçıları, geri alma hakkının doğduğu tarihten itibaren bir yıllık süre içinde idareye başvurarak taşınmazın iadesini isteyecek, idarece bu talep kabul edilmediği takdirde ise aynı süre içinde adli yargıya başvurarak taşınmazın kendisine iadesine karar verilmesini talep edecektir. Bir yıllık süre hak düşürücü olup, bu

¹⁴⁸ Rezaki ve diğerleri, a.g.e., s.1297

sürenin geçmesinden sonra malikin taşınmazın iadesi yönünde bir talebi söz konusu olmayacağı gibi idare de taşınmaz üzerinde dilediği gibi tasarrufta bulunma imkânı kazanacaktır.

Malikin geri alma hakkını kullanabilmesi için ayrıca kamulaştırma bedelini, bu bedeli aldığı tarihten itibaren işleyecek yasal faizi ile idareye iade etmesi gerekmektedir. İdarenin kamulaştırmadan sonra taşınmaz üzerindeki sabit tesisleri, binaları, ekili ve dikili şeyleri tahrip etmiş, sökmüş veya yıkmış olması halinde malikin KK'nun 24. maddesi uyarınca geri ödemek zorunda olduğu kamulaştırma bedelini bu zararlarına karşılık gelecek miktarı oranında eksik ödemesi mümkündür.

KK'nun 23. maddesinin son fıkrasında geri alma hakkının kullanılmasının mümkün olmadığı durumlar ayrıca düzenlenmiştir. Öncelikle özel kanunlarda belirtilen istisnalar saklı tutulmuştur. Yani özel kanunlarda geri alma hakkının kullanılmayacağına ilişkin bir düzenleme varsa KK'nun 23. maddesinin uygulanma imkanı yoktur. Ayrıca, 1164 sayılı Arsa Ofisi Kanununa göre yapılan kamulaştırmalarda da bu hüküm uygulanmaz. Son olarak, KK'nun 3. maddesinin 2. fıkrasında belirtilen hallerde yani Bakanlar Kurulunca kabul olunan büyük enerji ve sulama projeleri ile iskan projelerinin gerçekleştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla yapılacak kamulaştırmalarda malikin geri alma hakkı söz konusu olmayacaktır.

D. Taşınmazın Boşaltılması

Kamulaştırma işleminin tamamlanması ve tapuda idare adına taşınmazın tescil edilmesinden sonra taşınmazın eski maliki taşınmazı boşaltmakla yükümlüdür. Kamulaştırma konusu taşınmazda kiracı bulunması halinde kiracı içinde aynı yükümlülük söz konusudur. Zira kamulaştırma ile birlikte taşınmaz üzerindeki kira hakkı son bulmaktadır.

Eski malik ya da kiracı taşınmazı, idare adına yapılacak tescilden sonra boşaltmaz ise KK'nun 20. maddesi uygulanacaktır. Buna göre, lehine kamulaştırma yapılan idare adına tapu dairesince tescil edilen taşınmaz malın boşaltılması idare

tarafından icra memurundan istenir. İcra memurunca yapılacak tebligatta da belirtileceği üzere taşınmazı zilyetliğinde bulunduran eski malik ya da kiracı taşınmazı onbeş gün içersinde boşaltmalıdır. Aksi halde taşınmaz cebri icra yoluyla boşaltılacaktır. İtiraz veya şikayet boşaltmayı durdurmayaacağı gibi mahkemeden ihtiyati tedbir kararı da alınamayacaktır.

Kanunun 20. maddesinin 2. fıkrasında taşınmazın boşaltılması sebebiyle kiracının malik ve idareden tazminat isteyemeyeceği belirtilmektedir. Böylece lehine kamulaştırma yapılan idarenin kamu yararı ağırlık kazandığından ve kanunen de sadece kamulaştırma bedelinin ödeneceği belirtildiğinden yükümlülük bununla sınırlı kabul edilerek başkaca bir tazminat ödenmesine gerek görülmemiştir.

Eğer boşaltılması istenen yer dikili bir arazi ise boşaltılma işlemi ekinlerin zarar görmemesi için hasat sonuna bırakılır. Ancak hasat zamanının beklenmesi mümkün olmayan acil bir durum söz konusu ise kamulaştırmayı yapan idare mahkemece takdir edilecek ekin bedelini tazmin etmek şartıyla arazinin boşaltılmasını talep edebilir. Ekin bedeli KK'nun 11 ve 12. madde hükümlerine göre kamulaştırma bedelinin tespitinde dikkate alınmış ise taşınmazın boşaltılması için tekrar bu bedelin tespit ve ödenmesi gerekmez. Ayrıca taşınmaz üzerindeki ekin, sahibi tarafından kolayca toplanabilecek bir ürün ise toplaması için sahibine yeterli süre tanımak gerekir.

E. Tescil Sonrası Ekilen ve İnşa edilen Şeyler

KK'nun 8. maddesi hükümleri çerçevesinde kamulaştırmanın satın alma yoluyla gerçekleşmesi halinde mülkiyetin idareye geçişi tapu memuru huzurunda düzenlenecek resmi senet ve tescil ile olacaktır. Buna karşılık taraflar arasında anlaşma sağlanmamış ve idare kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili talebiyle mahkemeye başvurmuşsa, bu halde taşınmazın mülkiyeti mahkemenin vereceği tescil kararı ile idareye geçmektedir.

Değişiklik öncesi düzenlemede mülkiyetin idareye geçmesi, ferağ veya yasada öngörülen özel hükümler dışında kamulaştırma belgelerinin taşınmaz malikine noter

kanalıyla tebliğini izleyen süreç sonrasında, kamulaştırma işleminin idari yargı yönünden kesinleşmesine kadar malikin taşınmazı kullanma hakkı devam etmekte idi. Değişiklikten sonra taşınmaz malikin kullanım hakkının tescil kararı ile kalkacağı öngörülmüştür.

Mülkiyet hakkı taşınmaz mal malikine o taşınmazı dilediği gibi kullanmak, ekip biçmek, inşaat yapmak, kiraya vermek, satmak gibi yetkiler sağlamaktadır. Kanunen özel bir düzenleme ya da mahkeme kararı olmaksızın malikin bu hakları kural olarak sınırlanamaz. Açıklandığı üzere mahkemenin vereceği tescil kararı ile taşınmaz üzerinde idare mülkiyet hakkı kazanırken diğer yandan malikin mülkiyet hakkı son bulmaktadır. Bunun doğal sonucu olarak malik taşınmaz üzerinde yukarıda belirttiğimiz mülkiyet hakkına bağlı yetkilerini kaybedecektir. İşte KK'nun 25. maddesinin 2. fıkrasında buna paralel bir düzenleme getirilmektedir. Söz konusu hüküm uyarınca mahkemece verilecek tescil kararı tarihinden itibaren taşınmaz mal sahibinin, kamulaştırılması kararlaştırılan taşınmaz malda yeni inşaat veya ekim yapmak veya mevcut inşaatla esaslı değişiklikler meydana getirmek gibi kullanma hakları kalkar ve bundan sonra yapılanların değeri dikkate alınmaz.

BEŞİNCİ BÖLÜM

YARGISAL DENETİM

I. Kamulaştırma Sürecinin Yargısal Denetimi

Kamulaştırma, buraya kadar yapılan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, birbirini izleyen birden idari işlem ve birden çok idari karardan oluşan idari bir işlemdir. Bu işlemlerin hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek açılacak bir dava idari yargının görev alanına girmektedir.

Öte yandan kamulaştırma mülkiyet hakkına ilişkin bir işlem olduğundan, kamulaştırma usulünün devamı ve hatta sonuçlanmasından sonra dahi mülkiyet hakkına ilişkin davalar söz konusu olabilmektedir. Bu davalar ise bazen nitelikleri bazen de açık bir kanun hükmü gereği adli yargı mercilerinin görev alanına girmektedir.

KK'nda 4650 sayılı Kanun ile yapılan en önemli değişik KK'nun 10. maddesinde öngörülen ve idarenin kamulaştırmayı satın alma usulü ile yapamaması halinde adli yargıda açacağı *kamulaştırma bedelinin tespiti ve idare adına tescilli davasıdır*. Söz konusu dava ile kamulaştırma sistemi tamamen değiştirildiği gibi bu değişikliğe paralel olarak kamulaştırılan taşınmazın maliki ve ilgililerin açabileceği bedel artırım davasını ortadan kaldırarak kamulaştırma bedeline ilişkin olarak açılacak davanın taraflarını da değiştirmiştir.

KK'nun 'Dava Hakkı' başlıklı, 4560 sayılı Kanunla değişik 14. maddesinde 'Kamulaştırmaya konu taşınmaz malın maliki tarafından 10'uncu madde gereğince mahkemece yapılan tebligat gününden, kendilerine tebligat yapılamayanlara tebligat yerine geçmek üzere mahkemece gazete ile yapılan ilan tarihinden itibaren otuz gün içinde, kamulaştırma işlemine karşı idari yargıda iptal ve maddi hatalara karşı da adli yargıda düzeltim davası açılabilir' denilmek suretiyle yeni düzenlemede kamulaştırma nedeniyle taşınmaz malikinin açabileceği davalar düzenlenmiştir.

Buna göre, Kanun kamulaştırma nedeniyle açılacak üç dava öngörmektedir. Bunlar;

- İdare tarafından adli yargıda açılan *kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davası*,
- İdare ya da taşınmaz malın maliki tarafından adli yargıda açılacak *maddi hataların düzeltim davası*,
- Taşınmaz maliki tarafından idari yargıda açılacak kamulaştırma işlemine karşı *iptal davası*.

Kanun her ne kadar, tam yargı davasını düzenlememişse de, kamulaştırma idari bir işlem olduğu için, bu işlem nedeniyle bir zarar söz konusu ise idari yargıda tam yargı davası açılabilmesi mümkündür.

Bu davalardan ‘kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davası’ önceki bölümde açıklandığından burada yeniden açıklanmayacaktır.

A. Maddi Hataların Düzeltilmesi Davası

Kamulaştırma işlemi sırasında idarece kamulaştırılacak taşınmazın sınırları, yüzölçümü, cinsi konusunda bir takım tespitler yapılarak belgelendirildiğini daha önce açıklamıştık. İşte bu belgelerde ve özellikle KK’nun 8. maddesi kapsamında düzenlenen kıymet takdir komisyonu raporunda, kamulaştırılan taşınmazın gerçek fiili durumuna aykırı tespitler yapılmış olabilir. Örneğin, taşınmaz üzerindeki ağaçlar yazılmamış ya da sayısı az yazılmış, üzerindeki su kuyusu unutulmuş, kamulaştırılan taşınmazın yüzölçümü olduğundan az veya fazla gösterilmiş olabilir¹⁴⁹.

İşte bu gibi durumlarda, taşınmazın maliki tarafından, KK’nun 10. maddesi uyarınca kendisine mahkemece tebligat yapıldığı günden, kendisine tebligat yapılamayanlara tebligat yerine geçmek üzere gazete ile yapılan ilan tarihinden itibaren 30 gün içinde adli yargıda maddi hataların düzeltilmesi talebiyle dava açabilir.

¹⁴⁹ Hayta, a.g.e., s. 98

Öte yandan idare de 10. madde uyarınca taşınmazın bulunduğu yer asliye hukuk mahkemesinde kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili talebiyle açacağı dava tarihinden itibaren 30 gün içinde kamulaştırma belgelerinde yapılan maddi hatalara karşı adli yargıda düzeltim davası açabilir. Bu husus KK'nun 14. maddesinin 4. fıkrasında '*İdare, kamulaştırma belgelerinin mahkemeye verildiği günden itibaren otuz gün içinde maddi hatalara karşı adli yargıda düzeltim davası açabilir*' denilmek suretiyle açıkça düzenlenmiştir.

Görüldüğü üzere, idare ve malik bakımından 30 günlük dava açma süresinin başlangıcı farklıdır. Malikin dava açma süresi, mahkemece gönderilen meşruhatlı davetiyeyi tebliğ aldığı günden veya gazete ile yapılan ilan tarihinden itibaren başlamasına karşın, idarenin dava açma süresi kamulaştırmaya ilişkin belgelerin mahkemeye verildiği günden, diğer bir ifade ile kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davası açtığı tarihten itibaren işlemeye başlar. Maddi hatalara karşı açılacak düzeltim davası için öngörülen 30 günlük süre, taşınmazın maliki ve idare bakımından hak düşürücü süre olduğundan, mahkemece resen dikkate alınması gerekmektedir¹⁵⁰.

İdare, maddi hataların düzeltilmesini ayrı bir dava ile talep edebileceği gibi, açacağı kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davası ile birlikte de talep edebilir. İdarenin, kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davası ile maddi hataların düzeltimi davasını ayrı ayrı açması halinde, mahkemece bu davaların sonuçlarının birbirini etkiler nitelikte olmaları nedeniyle birleştirilmesine karar verilmelidir¹⁵¹.

Bunun gibi taşınmazın maliki de idarece açılan kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davasına karşı, dava dilekçesinin kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren 10 gün içinde vereceği cevap dilekçesi ile karşılık dava olarak maddi hataların düzeltimi davası açabilir.

¹⁵⁰ Yargıtay 5. H.D.'nin, 24.11.1997 tarih ve E.1997/14761, K.1997/ 17355 (Akar, a.g.e., s. 814), Yargıtay 5. H.D.'nin, 24. 09.2001 tarih ve E.2001/16239, K.2001/17043 (Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 549)

¹⁵¹ Yargıtay, 5.H.D.'nin, 12. 12.2003 tarih ve E.2003/11453, K.2003/ 14285 sayılı kararı (Hayta, a.g.e., s.99)

KKnun 37. maddesinde, Kanundan doğan tüm uyuşmazlıkların adli yargıda çözümlenmesi gerekenlerin, taşınmazın olduğu yer asliye hukuk mahkemesinde görüleceği öngörüldüğünden, maddi hataların düzeltimi davası bakımından görevli ve yetkili mahkeme taşınmazın bulunduğu yer asliye hukuk mahkemesidir.

B. İptal Davası

1982 Anayasasının 125. maddesi, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğunu belirtmiştir. İdari Yargılama Usulü Kanunu (İYUK)'nun 2, I/ a maddesinde ise idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı kişisel hakları ihlal edilenler tarafından iptal davası açılabileceği öngörülmüştür.

Buna göre idari bir işlem olan kamulaştırma işleminin yetki, sebep, şekil, konu ve amaç unsurlarından biri bakımında hukuka aykırı olması durumunda kamulaştırılan taşınmazın maliki tarafından idari yargıda iptal davası açılması gerekmektedir.

1. Görevli Mahkeme

İptal davaları bakımından genel görevli mahkeme, 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanunun 5. maddesi uyarınca idare mahkemeleridir. Bu bakımdan ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'ın ve vergi mahkemelerinin görev alanına girenler dışında idari bir işleme karşı açılacak iptal davalarında idare mahkemeleri görevlidir.

Danıştay'ın ilk derece mahkemesi olarak bakacağı davalar 2575 sayılı Danıştay Kanununun 24. maddesinde sayılmıştır. Söz konusu hüküm uyarınca, Bakanlar Kurulu kararlarına karşı açılacak iptal davalarında Danıştay ilk derece mahkemesi olarak görevli olduğundan, Bakanlar Kurulunca alınan bir kamulaştırma kararlarına karşı açılacak iptal davası Danıştay'da görülecektir.

Kamulaştırma işlemine karşı açılacak bir iptal davası, idare mahkemesinde açılması gerekirken Danıştay'da ya da Danıştay'da açılması gerekirken idare mahkemesinde açılmışsa, bu durumda görevli olmayan mahkeme İYUK' nun 15. maddesi gereği, açılan davanın görev yönünden reddine ve dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesine karar verir.

2. Yetkili Mahkeme

İptal davası bakımından genel yetkili mahkemenin, '*dava konusu olan idari işlemi yapan idari merciin bulunduğu yer idare mahkemesi*' olduğu İYUK'nun 32. maddesinde düzenlenmektedir. Ancak aynı Kanunun 34. maddesinde taşınmaz mallara ilişkin olarak özel bir yetki kuralı öngörüldüğünden kamulaştırma işlemine karşı açılacak iptal davasında yetkili mahkeme bu özel yetki kuralına göre belirlenecektir. Söz konusu hükme göre '*İmar, kamulaştırma, yıkım, işgal, tahsis, ruhsat ve iskan gibi taşınmaz mallarla ilgili mevzuatın uygulanmasında ve bunlara bağlı her türlü haklara veya kamu mallarına ilişkin idari davalarda yetkili mahkeme, taşınmazın bulunduğu yer idare mahkemesidir*'. Dolayısıyla kamulaştırma işlemine karşı açılacak iptal davasında yetkili mahkeme taşınmazın bulunduğu yer idare mahkemesidir.

İdari yargıda yetki kamu düzeni ile ilgili olduğundan yargılamanın her aşamasında ileri sürülebileceği gibi mahkemece de resen dikkate alınır. İptal davasının yetkisiz mahkemede açılması durumunda, mahkeme İYUK'nun 15. maddesi uyarınca yetkisizlik kararı vererek dosyayı yetkili idare mahkemesine gönderir.

3. Davanın Tarafları

İdari yargıda açılan davalarda, davacı ve davalı olma ehliyeti bakımından İYUK'nun 31. maddesi Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanacağını öngördüğünden, ehliyet konusunda bu hükümler uygulanacaktır.

a. Davacı

İptal davaları, hukuka aykırı idari bir işlem nedeniyle menfaati ihlal edilenler tarafından söz konusu işlemin iptalini sağlamak amacıyla açılan davalar olduğundan, kamulaştırma işlemine karşı açılacak iptal davasının davacısı kamulaştırma nedeniyle doğrudan menfaati ihlal edilen kamulaştırma konusu taşınmazın malikidir.

KK'nun 14. maddesinin 4650 sayılı Kanun ile değişiklik öncesi düzenlemesinde taşınmazın maliki, zilyedi ve diğer ilgililerin kamulaştırma işlemine karşı dava açabilecekleri öngörülmekteydi. Ancak söz konusu değişiklik ile 14. maddenin 1. fıkrasında ‘ *Kamulaştırmaya konu taşınmazın maliki tarafından....kamulaştırma işlemine karşı idari yargıda iptal ve adli yargıda maddi hatalara karşı da adli yargıda düzeltim davası açılabilir*’ denildiğinden, ilgililerin iptal davası açma hakkı ortadan kaldırılmıştır. Dolayısıyla, ilgili kavramına dahil olan kamulaştırma konusu taşınmazın kiracısı tarafından kamulaştırma işlemine karşı iptal davası açılması mümkün değildir.

KK'nun 14. maddesinin 3. fıkrasına göre, elbirliği mülkiyeti veya paylı mülkiyette paydaşların tek başlarına dava hakları vardır. Yine aynı hüküm uyarınca, açılan davaların sonuçları dava açmayanları etkilemez. Paylı mülkiyet konusu taşınmazın, daha önceden paydaşlar arasında fiilen taksim edilerek bir veya birkaç paydaşın tasarruf ve yararlanmasına bırakılması ve yapılan kısmi kamulaştırmanın bu yerin tamamını veya bir kısmını kapsıyor olması halinde, KK'nun 12. maddesinin 6. fıkrası uyarınca, kamulaştırma işlemine karşı iptal davasını fiilen taksim sonucu o yere sahip olan paydaş veya paydaşlar açabilir.

b. Davalı

KK'nun 10. maddesi uyarınca, idare tarafından kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili talebiyle açılan davada, kamulaştırma konusu taşınmazın malikine dava dilekçesi ile birlikte çıkarılacak meşruhatlı davetiye ve ilan yolu ile tebligatta, kamulaştırma işleminden dolayı açılacak davalarda husumetin kime karşı yöneltileceğinin belirtilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla kamulaştırma

nedeniyle açılacak iptal davasının mahkemece gösterilen idareye karşı açılması gerekir.

Husumet, İYUK'nun 14. maddesinde idari yargı mercilerince ilk inceleme konuları arasında sayılmış olup, davanın hasım gösterilmeden ya da yanlış gösterilerek açılması durumunda dava dilekçesinin mahkemece gerçek hasma tebliğ edileceği aynı Kanununun 15. maddesinde öngörülmüştür.

Öte yandan KK'nun 10. maddesinin son fıkrasında ‘ *Kamulaştırma işlemine karşı idari yargıda iptal veya maddi hatalara karşı adli mahkemelerde açılacak düzeltim davalarında hangi idareye husumet yöneltileceğinin davetiye ve ilanda açıkça belirtilmemiş veya yanlış gösterilmiş olması nedeniyle davada husumet yanlış gösterilmiş ise, gerçek hasma tebligat yapılmak suretiyle davaya devam olunur*’ denilmek suretiyle, İYUK ile aynı doğrultuda bir hüküm getirilmiş ve husumet gösterilmemiş ya da yanlış gösterilmiş olmasının davanın reddini gerektirmeyeceği öngörülmüştür.

4. Dava Açma Süresi

İYUK'nun 7. maddesine göre dava açma süresi özel kanunlarında ayrı bir süre gösterilmeyen hallerde Danıştay ve idare mahkemelerinde 60 gündür. KK'nun 14. maddesi, kamulaştırma işlemine karşı açılacak iptal davası bakımından 30 günlük özel bir dava açma süresi öngördüğünden 60 günlük genel dava açma süresi kamulaştırma işleminin iptali davasında uygulanmaz.

Kamulaştırma işlemine karşı açılacak iptal davası için öngörülen 30 günlük süre hak düşürücü süre niteliğinde olduğundan taraflarca ileri sürülmesine bile mahkemece resen gözetilmesi gerekir¹⁵². 30 günlük süre içinde açılmayan kamulaştırma işleminin iptali davası, mahkemece esasa girilmeden süre yönünden reddedilecektir.

¹⁵² Kutlu, a.g.e., s. 133; Köroğlu, a.g.e., s. 154

Kamulaştırma işlemine karşı açılacak iptal davası için öngörülen 30 günlük sürenin başlangıcı, KK'nun 10. maddesi uyarınca taşınmazın malikine asliye hukuk mahkemesince yapılan tebligat gününden¹⁵³, kendilerine tebligat yapılamayanlara tebligat yerine geçmek üzere gazete ile yapılan ilan tarihinden itibaren işlemeye başlayacaktır. Buna göre idare tarafından asliye hukuk mahkemesinde kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili talebi ile dava açılmadan ya da açılıp da henüz mahkemece tebligat yapılmadan önce iptal davası açılması mümkün değildir. Açılacak böyle bir dava '*henüz tamamlanmamış işleme karşı vaktinden önce açılmış dava niteliğinde olacağından*' bu davanın esasının incelenmesi olanağı bulunmamaktadır¹⁵⁴.

İYUK'nun 11. maddesi, ilgililer tarafından idari yargıda dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması talebiyle üst makama, üst makam bulunmaması halinde ise işlemi yapmış olan makama dava açma süresi içinde başvurulabileceğini ve bu başvurunun, işlemeye başlayan idari dava açma süresini durduracağını öngörmektedir. Söz konusu hükmün, kamulaştırma işleminin iptali davası bakımından uygulanıp uygulanmayacağı konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır.

Bir fikre göre, İYUK'nun dava açma süresinin durmasına ilişkin 11. maddesinin, kamulaştırma işleminin iptali istemiyle açılacak dava süresi için de uygulanması mümkündür. Buna göre, kamulaştırma konusu taşınmazın maliki, iptal davası açmadan önce bu işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi ya da yeni bir işlem yapılması istemiyle kamulaştırma işlemini yapmış olan makamın üst makamına, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makama dava açma süresi olan 30 gün içinde başvurursa, bu başvuru işlemeye başlayan dava süresini durduracaktır. Böyle bir başvuru üzerine, 60 gün içinde söz konusu istem reddedilir veya cevap verilmeyerek zımnen reddedilirse, dava açma süresi yeniden işlemeye başlayacak ve başvurma tarihine kadar işlemiş süre de hesaba katılacaktır¹⁵⁵.

¹⁵³ Danıştay 6. D.'nin 14.10.2005 tarih, E. 2004/7161 ve K. 2005/4737, Danıştay 6. D.'nin 24.05.2006 tarih, E. 2004/2887 ve K. 2006/2789

¹⁵⁴ Danıştay 6. D.'nin 30.01.2007 tarih, E. 2004/718 ve K. 2007/454

¹⁵⁵ Köroğlu, a.g.e., s. 226

Buna karşılık, diğere bir fikre göre, her ne kadar İYUK'nun 11. maddesine göre üst makama ya da üst makamın bulunmaması durumunda işlemi yapan makama yapılacak başvuru dava açma süresini durduracaksa da kamulaştırma işleminin niteliği gereği doğrudan doğruya Kamulaştırma Kanununun 14. maddesinde belirtilen sürede dava açmak yerinde olacaktır¹⁵⁶.

5. Kamulaştırma İşleminin İptal Nedenleri

Kamulaştırma, idari bir işlem olduğundan bütün idari işlemlerin geçerli olabilmesi için gerekli olan yetki, şekil, sebep, konu ve amaç unsurları bakımından hukuka uygun olması gerekmektedir.

a. Yetki Yönünden Hukuka Aykırılık

İdare hukukunda yetki kamu düzeniyle ilgili bir konudur ve idare ile kamu görevlilerinin yetkileri önceden kanunlarla düzenlenmiştir. Nitekim daha önce de açıklandığı üzere gerek kamulaştırmanın genel ilkelerini ortaya koyan Anayasanın 46. maddesi gerekse KK' nun 1. maddesinde kamulaştırmanın ancak '*Devlet ve kamu tüzel kişileri*'nce yapılabileceği öngörülmüştür.

Ancak, kamu tüzel kişilerinin kamulaştırma yetkilerinin sınırsız olduğu da düşünülemez. Kamulaştırmayı yapacak olan idari kuruluş kendi kuruluş, görev ve yetkilerini düzenleyen kanuna göre yerine getirmek zorunda olduğu bir kamu hizmetinin yürütülmesi için kamulaştırma yapmaya yetkilidir. Bu husus KK' nun 3. maddesinde '*İdareler, kanunlarla yapmakla yükümlülüğünde buldukları kamu hizmetlerinin veya teşebbüslerinin yürütülmesi için gerekli olan taşınmaz malları, kaynakları ve irtifak haklarını.....kamulaştırma*' yetkisine sahiptir denilerek ifade edilmiştir. Yani kamu tüzel kişileri de her yerde ve her konuda değil, sadece kendi yetki alanlarında ve görev konularında kamulaştırma yapabilirler. Nitekim Danıştay, vermiş olduğu bir kararda TRT Kurumunun turistik amaçlı tesis yapmak ve yeşil saha düzenlemek amacıyla yaptığı kamulaştırma işlemini Türkiye Radyo Televizyon

¹⁵⁶ Kutlu, a.g.e., s. 135

Kurumu Kanunu'nun 9. maddesinde düzenlenen kurumun görevleri arasında turistik tesis yapmak ve yeşil saha düzenlemek bulunmadığı gerekçesi ile iptal etmiştir¹⁵⁷. Danıştay diğer bir kararında da ' 442 sayılı Köy Kanununun 13. maddesinde köylünün mecburi işleri sayılmış; anılan maddenin 11. fıkrasında, köyün büyüklüğüne göre orta yerinde ve mümkün olmuyorsa kenarında bir meydan açmak belirtilmiş, söz konusu maddede çay bahçesi yapmak düzenlenmemiştir' diyerek, köy ihtiyar heyetinin çay bahçesi yapmak amacıyla kamulaştırma yetkisi bulunmadığına karar vermiştir¹⁵⁸.

Danıştay, kamulaştırma işleminde yetki yönünden hukuka aykırılığı değerlendirirken öncelikle kamu idarelerinin görev ve yetkilerini düzenleyen kanunlar uyarınca kamulaştırmayı yapan idarenin görevli ve yetkili olup olmadığını incelemektedir. Ancak, Danıştay'ın görev ve yetki konusunda günün ihtiyaçlarını ve olayın özelliklerini göz önünde bulundurarak verdiği kararlar da bulunmaktadır¹⁵⁹.

İdarelerin yetkileri yer yönünden de sınırlıdır. İdarenin yetkilerini kullanabileceği coğrafi alan dışına çıkarak yapacağı bir kamulaştırma işlemi de yetki yönünden hukuka aykırıdır. Örneğin, 1580 sayılı Belediye Kanununun 15. maddesi uyarınca şehir imar planına göre açılacak bir yol için kamulaştırma görev ve yetkisi belediyeye aittir. Buna karşılık, şehirlerarası bir yol yapımı söz konusu ise Karayolları Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanunun 2.

¹⁵⁷ Danıştay 6. D.'nin, 28.9.1988 tarih ve E.1988/1024, K.1988/1811 (Kutlu, a.g.e., s.137; Köroğlu, a.g.e., s. 160)

¹⁵⁸ Danıştay 6. D.'nin 18.09.2002 tarih ve E.2001/2945, K.2002/3816 (Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 92)

¹⁵⁹ Örneğin, idare mahkemesi tarafından 440 sayılı Köy Kanununun 13. maddesinde, köyün mecburi görevlerinin sayıldığı, anılan maddenin 15. fıkrasında ise mektep yapmak görevinin düzenlendiği, ancak Kanunda geçen mektep sözcüğünün Anayasada zorunlu olan ilköğretim ile ilgili ilkokul olarak anlamak gerektiği ve zorunlu olmayan ortaokul ve lise öğrenimi ile ilgili okul yapmak görevinin Milli Eğitim Bakanlığı ve İl Özel İdarelerine ait bulunduğu gerekçesi ile köy tüzel kişiliğinin ortaokul yapmak konusunda kamulaştırma yetkisine sahip bulunmadığına karar vermesi üzerine, Danıştay verdiği kararda ' Mektep sözcüğünden anlaşılması gerekenin günümüz koşulları dikkate alınarak yorumlanmasının zorunlu olduğu, 1739 sayılı Milli Eğitim Kanununun 2842 sayılı Kanunla Değişik 22. maddesinde ilköğretim bütün vatandaşlar için zorunlu kılındıktan sonra.....Milli Eğitim Bakanlığının ortaokul öğrenimi de kapsayacak şekilde sekiz yıllık ilköğretim okullarını uygulamaya koyarak yaygınlaştırma çalışmaları yaptığı, ülkenin gelişimi açısından eğitimi de dikkate alındığından, Anayasada düzenlenen zorunlu ilköğretimin sadece ilkokul değil de, çağın koşullarına uygun olarak ortaokulu da kapsayacak şekilde anlaşılması gerektiği açıktır. Bu durumda köy tüzel kişiliği ortaokul yapılmak üzere gerekli taşınmazları kamulaştırabileceğinden,.... ' diyerek söz konusu idare mahkemesi kararını bozmuştur. (D.6.D., 8.12.1992 T., 1991/2799 E., 1992/4627 K.)

maddesine göre yetki Karayolları Genel Müdürlüğüne ait olacağından bu amaçla yapılacak bir kamulaştırma yetkisini de Karayolları Genel Müdürlüğü kullanabilecektir. Böylece, imar planı içinde bulunan bir taşınmazın Karayolları Genel Müdürlüğü tarafından ya da şehirlerarası yol yapımı amacıyla belediye tarafından yapılacak bir kamulaştırma işlemi yetki yönünden hukuka aykırı olacağından iptali istenebilecektir¹⁶⁰.

Öte yandan, kamu hizmeti imtiyazı tanınmış olan özel kişilerin, yürüttükleri kamu hizmeti nedeniyle özel mülkiyette bulunan taşınmazlara ihtiyaç duymaları halinde özel kişiler lehine kamulaştırma yapılması mümkündür. Ancak bunun için daha önce de belirttiğimiz üzere özel kişinin yürüttüğü faaliyeti düzenleyen özel kanunda bu özel kişi lehine kamulaştırma yapılabileceğini öngören bir hükmün bulunması gerekir. Böyle bir hüküm bulunmaksızın, özel kişiler adına yapılacak bir kamulaştırma işlemi de yetki yönünden hukuka aykırı olacak ve iptal edilebilecektir.

Kamulaştırma Kanununun 5. maddesinde kamu yararı kararı almaya 6. maddesinde ise bunu onaylamaya yetkili merciler düzenlenmiştir. Burada belirtilen merciler dışında başka bir merciin alacağı ya da onaylayacağı kamu yararı kararı yetki yönünden hukuka aykırı olur ve iptali gerekir.

b. Şekil Yönünden Hukuka Aykırılık

İdari işlemde şekil, idari işlemin yapılması sırasında uyulması gereken usul ve esaslardır. Kamulaştırma işlemi bakımından uyulması gereken şekil kuralları KK'nda gösterildiğinden, bu kanunda belirtilen kurallara aykırı olarak tesis edilen bir kamulaştırma işlemi şekil yönünden hukuka aykırı olacaktır.

Kamulaştırma işleminin hazırlayıcısı niteliğinde olan kamu yararı kararı verecek mercilerin toplanma veya karar yeter sayısına uymaksızın alacakları bir karar işlemin hukuka aykırı olmasında yol açacaktır. Örneğin, üye tam sayısının salt çoğunluğu ile toplanıp katılanların salt çoğunluğuyla karar alması gereken belediye encümeninin

¹⁶⁰ Köroğlu, a.g.e., s.42 vd.

bu toplantı ve/veya karar sayılarına uymaksızın alacağı bir kamu yararı kararı, işlemin şekil unsuru yönünden iptaline neden olabilecektir.

Öte yandan kural olarak yetkili mercilerce alınmış kamu yararı kararının tamamlanabilmesi için KK'nun 6. maddesi uyarınca yetkili mercilerce onaylanması gerekir. Yine aynı maddede bu kuralın istisnalarına yer verilerek Bakanlıklar veya Bakanlar Kurulunca alınan kamu yararı kararlarının onaylanmasının gerekmediği öngörülmüştür. Buna göre, Bakanlıklar yahut Bakanlar Kurulu tarafında alınmış bir kamu yararı kararı olmamasına rağmen kamu yararı kararı onaylanmadan kamulaştırma işlemi yapılması halinde, işlem şekil unsuru açısından hukuka aykırı olacaktır. Öte yandan 6. maddenin son fıkrasına göre onaylı imar planı veya ilgili bakanlıkça onaylı özel plan ve projelere gere yapılacak hizmetler için ayrıca kamu yararı kararı alınmasına ve onaylanmasına gerek yoktur. Böyle bir onaylı imar planı veya ilgili bakanlıkça onaylı özel plan ve proje olmadığı halde ya da onaylı imar planı veya ilgili bakanlıkça onaylı özel plan ve proje dışında kalan bir taşınmaz için, kamu yararı kararı alınmadan tesis edilen kamulaştırma işlemi şekil yönünden hukuka aykırıdır ve iptal edilebilir¹⁶¹.

Kamulaştırma Kanununun 7. maddesi uyarınca kamulaştırılacak taşınmazın sınırını, yüzölçümünü ve cinsini gösterir ölçekli planını yapmak veya yaptırmak zorunda olan idarenin, bu plan yapılmaksızın tesis edeceği bir kamulaştırma işlemi de şekil bakımından hukuka aykırıdır¹⁶².

c. Sebep Yönünden Hukuka Aykırılık

İdareyi, idari işlemi yapmaya yönelten etkenler idari işlemin sebep unsurunu oluşturmaktadır. İdari işlemde sebep unsuru işlemin bir tür gerekçesi ve dayanağıdır¹⁶³.

¹⁶¹ Danıştay 6. D.'nin, 21.05.1986 tarih ve E.1986/306, K.1986/532 (D.D., 1987, S.64-65, s. 219)

¹⁶² Danıştay 6. D.'nin, 28. 05. 1986 tarih ve E.1986/393, K.1986/551 (Köroğlu, a.g.e., s. 165 vd.)

¹⁶³ Şeref Gözübüyük, Yönetmelik Yargısı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2003, a.g.e, s.222

Kamulaştırma işleminin sebep unsuru ise kamu hizmetlerinin yerine getirilmesindeki zorunluluktur. Örneğin bir yerde okul ya da hastaneye ihtiyaç duyulması halinde bunları yapmakla yükümlü olan idare, gerekli taşınmaza sahip olmadığı takdirde kamulaştırma işlemine girişecektir. İşte idareyi kamulaştırma işlemine yönelten etken o yerdeki okul ya da hastaneye duyulan ihtiyaç bu kamulaştırma işleminin sebep unsurunu teşkil edecektir¹⁶⁴.

Kamulaştırma işleminin başlangıcında alınan kamu yararı kararı kamulaştırmanın dayanağıdır. Ancak kamu yararı kararı alınmasının da nedenleri vardır. İşte bunlar bir bütün olarak kamulaştırma işleminin sebebini oluşturmaktadır.

Kanun bazen idari işlemin sebebini açıkça göstermektedir. Bunun bir örneği imar planlarına dayanan kamulaştırmalardır. Zira KK, imar planına dayalı kamulaştırmalarda ayrıca kamu yararı kararı alınmasını aramamıştır. Bu durumda kamulaştırma işleminin sebep unsurunu imar planı teşkil etmektedir. Böyle bir durumda idare ancak imar planında taşınmaz hangi hizmet için ayrılmışsa, o hizmetin yürütülmesi veya gerçekleştirilmesi için kamulaştırma yapılabilir. Aksi halde kamulaştırma sebep unsuru bakımından hukuka aykırı olacaktır.

İmar planının iptali istemiyle açılacak bir davada imar planı hukuka aykırı bulunarak iptal edildiği takdirde kamulaştırma işlemi de sebep yönünden hukuka aykırı olacağından iptali gerekecektir¹⁶⁵.

İdari yargı önüne gelen bir iptal davasında kamulaştırma işleminin sebep unsurunu araştırarak olan yargı yeri her ne kadar bir kamu hizmetinin görülmesi zorunluluğuna dayanıp dayanmayacağını inceleyecekse de yapılan incelemenin yerindelik denetine varmaması gerekmektedir. Bu nedenle taşınmazın seçimi, kamulaştırılacak taşınmazın ne kadarının kamulaştırılmamasının yeterli olacağı gibi konular idarenin takdirinde bırakılmış olduğundan bu hususlar mahkemenin yapacağı incelemenin dışındadır¹⁶⁶.

¹⁶⁴ Köroğlu, a.g.e., s. 169

¹⁶⁵ Kutlu, a.g.e., s. 145

¹⁶⁶ Köroğlu, a.g.e., s.171

d. Konu Yönünden Hukuka Aykırılık

Bir idari işlemin konusu hukuk aleminde meydana getirdiği değişiklik, doğurduğu hukuki sonuçtur¹⁶⁷. Buna göre kamulaştırma işleminin konusu gerçek ya da özel hukuk tüzel kişilerinin mülkiyetinde bulunan bir taşınmazın mülkiyeti veya irtifak hakkının idareye geçmesidir.

Kamulaştırma işleminin konu unsuru açısından hukuka uygun olabilmesi için öncelikle kamulaştırmanın konusunun bir taşınmaz olması gerekir. Taşınır bir malın kamulaştırma konusu olması mümkün değildir. Taşınırlar ancak daha önce de değinildiği gibi istimval yoluyla edinilebilir. Ayrıca taşınmazın gerçek veya özel hukuk tüzel kişisinin mülkiyetinde olması gerekir. Dolayısıyla kamu mallarının kamulaştırılması mümkün olmadığı gibi kamu kurum ve kuruluşlarının özel mülkiyetinde bulunan taşınmazların da kamulaştırılması mümkün değildir. Bu tür bir taşınmazın kamulaştırılması hukuki imkansızlık nedeniyle yok hükmündedir¹⁶⁸. Kamu mülkiyetinde bulunan böyle bir taşınmaz ancak KK'nun 30. maddesi uyarınca idareler arasında mal devrine konu olabilir.

Taşınmaz üzerinde irtifak hakkı tesis etme imkanına sahip olan idare, görevli olduğu kamu hizmeti için yeterli olduğu halde irtifak hakkı tesis etmek yerine kamulaştırma yoluna başvurmuş ise kamulaştırma işlemi konu unsuru yönünden hukuka aykırılık olacaktır¹⁶⁹.

İdari işlemlerde sebep ve konu unsuru arasında yakın bir ilişki vardır. İşlemin sebebi ile konu arasında bir uyumsuzluk olduğu hallerde işlem sebep ya da konu unsuru yönünden hukuka aykırı olur. Örneğin, yol yapımı nedeniyle ihtiyaç duyulan taşın karşılanması için tapulu arazi içinde bulunan taş ocağının geçici işgali gerekirken, kamulaştırılması halinde işlem konu unsuru yönünden hukuka aykırıdır

¹⁶⁷ Günday, a.g.e., s. 143

¹⁶⁸ Danıştay 6. D.'nin 25.11.1987 tarih ve E.1987/56, K. 1987/1156 sayılı kararı (D.D.1988, S. 70-71, s.302)

¹⁶⁹ Danıştay 6. D.'nin, 22.10.1986 tarih ve E. 1986/832, K.1986/897

ve iptali gerekir¹⁷⁰. Burada yol yapımı için ihtiyaç duyulan taşınmazın karşılanması, işlemin sebebini, geçici işgal edilmesi ise konusunu oluşturmaktadır¹⁷¹. Öte yandan kamu yararı taşınmazın kısmen kamulaştırılması ile sağlanabiliyorsa taşınmazın tamamının kamulaştırılması hukuka aykırı olur¹⁷².

e. Amaç Yönünden Hukuka Aykırılık

İdari işlemin amaç unsuru ile idari işlemde beklenen en son amaç anlatılmak istenir¹⁷³. Her idari işlemin olduğu gibi kamulaştırma işleminin de amacı kamu yararadır. Kamu yararı dışında başka bir amaç için tesise edilen kamulaştırma işlemi amaç unsuru bakımından hukuka aykırıdır.

İdarenin, kamu yararına yönelik olmayan kişisel bir çıkar ve amaç uğruna işlem tesis etmesi örneğin bir kimseye zarar vermek ya da üçüncü bir kimseyi korumak için tesis edeceği kamulaştırma işlemi amaç unsuru bakımından iptal edilebileceği gibi siyasi bir takım amaçlarla tesis edilecek kamulaştırma işlemi de amaç unsuru bakımından hukuka aykırı olacaktır.

İdari bir işlemin amaç unsuru bakımından sakat olup olmadığının tespiti zordur. Bunun nedeni idari işlemin amaç unsurunun subjektif nitelikte oluşudur. Bu tespit ancak idarenin niyetinin araştırılması suretiyle yapılabilecektir. Bu bakımdan Danıştay vermiş olduğu bir kararda, kamulaştırma işlemini amaç unsuru bakımından denetleme imkanı bırakmayacak şekilde kamulaştırmanın amacının kamulaştırma kararında belirtilmemiş olduğu gerekçesi ile söz konusu işlemin iptaline karar vermiştir¹⁷⁴.

Danıştay vermiş olduğu benzer nitelikte başka bir kararda ise idarenin kamulaştırma kararında, kamulaştırmayı hangi amaçla tesis ettiğini bildirmesinin,

¹⁷⁰ Danıştay 6.D' nin, 12.11.1946 tarih ve E:1946/390, K.1946/501

¹⁷¹ Gözübüyük, a.g.e., s. 231

¹⁷² Gözler, a.g.e, s.699

¹⁷³ Gözübüyük, a.g.e., s.233

¹⁷⁴ Danıştay 6. D.'nin 26.06.1986 tarih ve E.1986/321, K.1986/683 sayılı kararı (Koroğlu, a.g.e., s.174)

yapmakla yetkili olduğu bir hizmeti yerine getirmek için yapıp yapmadığının denetlenmesi bakımından önemli olduğunu, bu nedenle amaç unsurunu belirtmeyen bir kamulaştırma kararının esaslı bir unsurdan yoksun olarak iptal edileceğine karar vermiştir¹⁷⁵.

6. Kamulaştırma İşleminin İptalinin Sonuçları

Kamulaştırma konusu taşınmazın maliki tarafından açılan iptal davası sırasında idare mahkemesince yürütmenin durdurulmasına karar verilmesi halinde, asliye hukuk mahkemesinin kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davasında, idare mahkemesinin kararını bekletici mesele yapması gerektiği KK'nun 10. maddenin 13. fıkrasında açıkça düzenlenmiştir.

İdare mahkemesi daha sonra kamulaştırma işleminin iptaline karar verirse, iptal kararı geriye yürüyerek kamulaştırma işlemi yapıldığı tarihten itibaren ortadan kalkar. Bundan sonra, idare mahkemesinin kararını bekletici mesele yapan asliye hukuk mahkemesi, kamulaştırma işlemi ortadan kalkmış olacağından kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davasının reddine karar verecektir. Zira idare mahkemesinin vereceği iptal kararı ile asliye mahkemesinin tescile karar vermesine dayanak teşkil edecek geçerli bir kamulaştırma işlemi kalmayacaktır.

KK'nun 10. maddesinin 3. fıkrasının (f) bendinde, idarece açılan kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davasında mahkemece malike çıkarılacak meşruhatlı davetiye veya ilan yolu ile tebligatta, kamulaştırma işlemine karşı idari yargıda iptal davası açanların, dava açtıklarını ve yürütmenin durdurulması kararı aldıklarını belgelemedikleri takdirde, kamulaştırma işleminin kesinleşeceği ve mahkemece belirlenen kamulaştırma bedeli üzerinden taşınmazın kamulaştırmayı yapan idare adına tescil edileceğinin belirtileceği öngörülmektedir. Bu düzenleme karşısında, bedel tespiti ve tescil davasına bakan asliye hukuk mahkemesinin, kamulaştırma işlemine karşı açılacak bir iptal davasında idare mahkemesince yürütmenin durdurulması kararı verilmediği takdirde iptal davasını

¹⁷⁵ Danıştay 6. D.'nin, E.1980/1289, K.1981/2703 (Karahacıoğlu ve Nazaroğlu, a.g.e., s.106)

bekletici mesele saymasına olanak yoktur. Yargıtay'a göre de idare mahkemesince yürütmenin durdurulmasına karar verilmemişse asliye hukuk mahkemesi kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davasında, iptal davasını bekletici mesele kabul edemez¹⁷⁶.

Ancak söz konusu düzenleme fikrimizce yerinde bir düzenleme değildir. Zira kural olarak hukuk mahkemesinde görülmekte olan bir dava ile idari yargıda görülmekte olan bir dava arasında bağlantı varsa, hukuk mahkemesi, idari yargıda görülmekte olan davanın sonuçlanmasını bekletici mesele yapabilir. Hukuk mahkemesinin bir başka mahkemede görülmekte olan bir davayı bekletici mesele yapabilmesi için, bu iki dava arasında bağlantı bulunması gerekmektedir. Davaların aynı sebepten doğması veya biri hakkında verilecek kararın diğerini etkileyecek nitelikte bulunması halinde 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 45/ III maddesi uyarınca iki dava arasında bağlantı var sayılır. İdare mahkemesinde kamulaştırma işlemine karşı açılacak iptal davası sonucu verilecek karar, asliye hukuk mahkemesinde görülmekte olan *kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davasını* etkiler nitelikte olduğundan asliye hukuk mahkemesinin iptal davasını bekletici mesele sayabilmesi gerekir. Ancak mevcut kanuni düzenleme karşısında buna olanak bulunmadığından bu konuda yapılacak bir Kanun değişikliğinin yerinde olacağını düşünüyoruz.

Öte yandan uygulamada asıl sorun teşkil edecek husus ise idare mahkemesince yürütmenin durdurulmasına karar vermemesi nedeniyle asliye hukuk mahkemesinde iptal davası bekletici mesele sayılmayarak bedel tespiti ve tescil davası karara bağlandıktan sonra idare mahkemesinin söz konusu kamulaştırma işlemi iptal ederse nasıl bir işlem yapılacağıdır. Zira bu konusunda KK'nda bir düzenleme bulunmamaktadır.

Daha önce de belirttiğimiz üzere asliye hukuk mahkemesinin bedel tespiti ve tescil davası sonucu verdiği tescil kararı ile taşınmazın mülkiyeti idareye geçer ve bu tescil hükmü kesin olup temyiz edilemez. Asliye hukuk mahkemesince verilen tescil

¹⁷⁶ Yargıtay 18. H.D.26.11.2002 tarih ve 2002/9638 E. , 2002/11747 K. sayılı kararı (Böke, s. 210), 5. H.D., 22. 03.2004 tarih ve 2004/210 E. Ve 2004/3406 (Yıldırım- Başsorgun, a.g.e., s. 186)

kararından sonra idare mahkemesi kamulaştırma işleminin iptaline karar verir ve bu karar da kesinleşirse asliye hukuk mahkemesinin verdiği tescil kararının dayanağını teşkil eden kamulaştırma işlemi ortadan kalkmış olacağından hukuka aykırı bir durum söz konusu olacaktır.

Bu halde taşınmaz malikinin *tapu sicilinin düzeltilmesi davası* açması gerekecektir. Şöyle ki; MK'nun 1024. maddesinin 2. fıkrasına göre '*Bağlayıcı olmayan bir hukuki işleme dayanan veya hukuki sebepten yoksun bulunan tescil yolsuzdur*'. Asliye hukuk mahkemesinin vermiş olduğu tescil kararının dayanağı olan kamulaştırma işleminin hukuka aykırı olması nedeniyle iptaline karar verilmiş ve bu karar kesinleşmiş ise iptal kararı geçmişe etkili olarak yapıldığı tarihten itibaren ortadan kalkacağından, hukuki sebepten yoksun bu tescil de yolsuz tescil halini alacaktır. Dolayısıyla kamulaştırma konusu taşınmazın maliki, MK'nun 1024. maddesi uyarınca tapu sicilinin düzeltilmesi talebiyle dava açabilecektir. Zira MK'un 1024. maddesine göre '*Bir aynı hak yolsuz olarak tescil edilmiş veya bir tescil yolsuz olarak terkin olunmuş ya da değiştirilmiş ise, bu yüzden aynı hakkı zedelenen kimse tapu sicilinin düzeltilmesini dava edebilir*'. Taşınmaz malikinin açacağı bu dava sonunda, taşınmaz malikine ödenen bedelin idareye iadesine ve tapu sicilinde idare adına yapılan tescilin yolsuzluğu ile tapu sicilinin düzeltilerek taşınmazın malik adına tesciline karar verilmesi gerekir¹⁷⁷.

Yolsuz tescillerin düzeltilmesi için *yolsuz tescilin düzeltilmesi davası* açılmaksızın adına yolsuz tescil bulunanın talebi ile düzeltme yapıp yapılamayacağı, bu hususta taraflar arasında resmi şekilde yapılmış bir anlaşmanın aranıp aranmayacağı tartışmalıdır. Genel kabul gören görüşe göre taraflar arasında resmi şekilde yapılacak bir anlaşma ve tapu sicilinde yolsuz tescille hak sahibi gözükken kimsenin düzeltme talebi ile yolsuz tescilin düzeltilerek gerçek hak sahibi adına tescil yapılabilir¹⁷⁸. Buna göre fikrimizce kamulaştırma konusu taşınmazın malikinin *tapu sicilinin düzeltilmesi davası* açmadan önce idare mahkemesinin kamulaştırma işleminin iptali kararına dayanarak tapu sicilinde düzeltme talebinde bulunmasını sağlamak amacıyla idareye başvurması daha pratik bir yol olacaktır.

¹⁷⁷ Benzer görüş için bkz., Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 162

¹⁷⁸ Oğuzman, a.g.e., s.215

İYUK'nun 28. maddesi uyarınca yargı kararlarını 30 gün içinde yerine getirmek zorunda olan idarenin, malikin bu talebini de aynı süre içinde yerine getirmesi gerektiği kanaatindeyiz. Zira iptal davasına konu olan idari işlem, idare mahkemesinin iptal kararı vermesi üzerine kesin olarak ortadan kalkar. Bireysel bir işlemin iptali ile bu işleme bağlı diğer işlemler de bu sakatlıktan etkilenir. Bunlar, hukuksal dayanaktan yoksun kalırlar. İdare, ya bunlara hukuksal dayanak bulmak ya da bunları ortadan kaldırmak zorundadır. Yukarıda da açıklandığımız üzere idare mahkemesinin kamulaştırma işleminin iptaline karar vermesi ile taşınmazın idare adına tescili işlemi hukuksal dayanaktan yoksun kalacağından idare bu işlemi ortadan kaldırmak zorundadır. Dolayısıyla adına yolsuz tescil bulunan idare, taşınmazın gerçek hak sahibi maliki ile taşınmazın devri hususunda bir sözleşme yaparak yolsuz tescilin düzeltilmesi talebi ile tapu idaresine başvurmalıdır. Aksi halde yargı kararlarının yerine getirilmesinin geciktirilmesi halinde olduğu gibi düzeltme talebinde bulunulmaması halinde de idarenin hukuksal sorumluluğu söz konusu olabilecek, öte yandan hak sahibi de adli yargıda açacağı *yolsuz tescilin düzeltilmesi davası* ile tapu sicilinde adına tescili sağlayabilecektir.

C. Tam Yargı Davası

Kamulaştırma konusu taşınmazın maliki tarafından açılacak diğer bir dava da idari yargıda açılacak olan tam yargı davasıdır. KK'nun 14. maddesinde açılacak davalar arasında sayılmasa da taşınmaz malikinin hukuka aykırı bir kamulaştırma nedeniyle zarara uğraması durumunda tam yargı davası açmasının mümkün olduğunu düşünüyoruz.

İYUK'nun 2. maddesinde tam yargı davaları '*İdari eylem veya işlemlerden dolayı kişisel hakları muhtel olanlar tarafından açılan.....*' davalar olarak tanımlanmıştır. Buna göre idari bir eylem ya da idari bir işlem nedeniyle, kişisel hakkı ihlal edilenler idari yargıda tam yargı davası açabileceklerdir. Tam yargı davası da iptal davası gibi idari yargıda görülür. İptal davası bakımından görev ve yetkiye ilişkin olarak yukarıda yaptığımız açıklamalar tam yargı davaları bakımından da geçerlidir. Bu nedenle orada yapılan açıklamalarımıza bakılmalıdır.

Kamulaştırma işlemi nedeniyle taşınmaz malikinin hakkının ihlal edilmesi durumunda taşınmaz maliki bu işleme karşı iptal davası ile birlikte tam yargı davası da açabileceği gibi önce iptal davası açarak kamulaştırma işleminin iptali davası sonuçlandıktan sonra tam yargı davası açılabilir. İptal davası ile tam yargı davasının birlikte açılması halinde taşınmaz maliki hukuka aykırı kamulaştırma işleminin iptali ile birlikte zararlarının tazminini de talep edecektir.

Kamulaştırma işlemi nedeniyle tam yargı davası açılabilmesi için taşınmaz malikinin bir hakkının ihlal edilmiş olması ve bu nedenle bir zarar uğramış olması gerekir. Bu zararın ise gerçek, özel ve güncel bir zarar olması gerekmektedir.

II. Satın Alma Usulüne İlişkin Yargısal Denetim

Yukarıda kamulaştırma işleminin yargısal denetimini genel olarak inceledikten sonra, satın alma usulünün bazı özellikler göstermesi nedeniyle ayrı bir başlık altında incelenmesinin faydalı olacağını düşünmekteyiz. Bu nedenle bu başlık altında satın alma usulünün idareye yanlış uygulanmasının ya da hiç uygulanmamasının kamulaştırma işleminin geçerliliğine etkisi üzerinde duracağız. Bunu yaparken de konuyu adli yargıda açılacak *kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davası ile iptal davası* bakımından ayrı ayrı inceleyeceğiz.

A. Satın Alma Usulündeki Eksikliklerin Hukuki Geçerliliğe Etkisi

1. Satın Alma Usulüne Müracaat Edilmemesi

KK'da 2001 yılında 4650 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile Kamulaştırma Kanununun 8. maddesinde idareye tapuya kayıtlı taşınmazlar hakkında yapacakları kamulaştırmalarda öncelikle satın alma usulüne müracaat etme zorunluluğu getirilmiştir. Bun göre idare, öncelikle 8. madde uyarınca oluşturacağı kıymet takdir komisyonu aracılığıyla taşınmazın tahmini kamulaştırma bedelini belirlemek ve sonrasında yine aynı hüküm uyarınca oluşturacağı uzlaşma komisyonu aracılığıyla taşınmaz maliki ile pazarlık görüşmelerini yürüterek taşınmazın mülkiyetini malikin rızası ile edinmeye çalışacaktır.

KK'nun 8. maddesinin ilk fıkrasında '*İdarelerin bu Kanuna göre, tapuya kayıtlı olan taşınmazlar hakkında yapacakları kamulaştırmalarda satın alma usulünü öncelikle uygulamaları esastır*' denilerek emredici bir hüküm öngörülmüştür. Yani idarenin tapuya kayıtlı taşınmazlar bakımından satın alma usulünü uygulayıp uygulamamak konusunda bir takdir hakkı yoktur.

4650 Kanun ile getirilen değişiklik öncesi düzenlemede kamulaştırmanın her aşamasında idarenin kamulaştırılmasına başladığı taşınmaz malları maliki ile anlaşarak satın alabileceği düzenlenerek, idareye satın alma usulünü müracaat edip etmemek konusunda bir takdir hakkı tanınmışken, değişiklikten sonra KK'nun 8. maddesinin emredici hükmü karşısında bu takdir hakkı ortadan kalkmıştır. Bu bakımdan kamulaştırmada satın alma usulünün öncelikle uygulanması kuralı idare bakımından bağlı yetki oluşturur. Zira Kanununun 8. maddesinin emredici hükmü idareye satın alma usulünü öncelikle uygulamak ödevi getirmektedir.

Kamulaştırma işlemi kapsamında idarenin ve malikin açabileceği davalar bakımından satın alma usulünün uygulanması farklı sonuçlar yaratacağından konuyu ikiye ayırarak incelemek gerekir.

a. Bedel Tespiti ve Tescil Davası Bakımından

Tapuya kayıtlı taşınmazlar bakımından satın alma usulünü öncelikle uygulamak zorunda olan idare KK'nun 8. maddesi uyarınca ancak üç halde asliye hukuk mahkemesine başvurarak kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili talebiyle dava açabilecektir. Bu hallerden biri gerçekleşmeden açılan bir dava idare, satın alma usulünü öncelikle uygulamadığı için ön koşullar yönünden reddedilecektir.

Bunlardan ilki taşınmaz malikinin ya da yetkili temsilcisinin pazarlık görüşmelerine katılmak istediği ile idareye başvurmamasıdır. Kıymet takdir komisyonunun bedel tespitinden sonra, kamulaştırmaya konu taşınmazın maliki idare tarafından resmi taahhütlü bir yazı ile pazarlık görüşmelerine davet edilir. Bu davet yazısını alan malik ya da yetkili temsilcisi yazının tebliğ tarihinden itibaren 15 gün

içinde idareye başvurarak taşınmazı anlaşarak satmak ya da trampa etmek isteğini bildirmesi halinde uzlaşma komisyonu ile malik ya da yetkili temsilcisi arasında uzlaşma komisyonun belirlediği tarihte pazarlık görüşmeleri yapılır. Ancak 15 günlük süre içinde malik ya da yetkili temsilcisi idareye başvurmazsa bu halde idare bedel tespiti ve tescil davası açabilecektir. Zira idare satın alma usulüne uygun olarak maliki pazarlık görüşmelerine davet etmiş ancak malik bu çağrıya uymamıştır. Ancak, idarenin, malik ya da yetkili temsilcisinin 15 günlük süre içinde pazarlık görüşmelerine katılmak isteğini idareye bildirmemesi nedeniyle dava açabilmesi için malikin usulüne uygun şekilde görüşmelere çağrılması gerekir. Bu bakımdan taşınmazın tapu kaydında belirtilen maliklerinin adresleri Kanunun 7. maddesinde sayılan makamlardan ya da yapacağı haricen araştırma ile tespit edip, tespit edilen adreslerinden pazarlık görüşmelerine çağırılmadan dava açılması halinde, asliye hukuk mahkemesince davanın reddine karar verilmesi gerekir¹⁷⁹.

İdarenin, bedel tespiti ve tescil davası açabileceği ikinci hal, uzlaşma komisyonu görüşmeleri sonucunda malik ile uzlaşma komisyonu arasında anlaşma sağlanamamış olmasıdır. Yukarıda sözünü ettiğimiz şekilde pazarlık görüşmelerine davet edilen kamulaştırma konusu taşınmazın maliki ya da yetkili temsilcisi tarafından idareye başvurularak pazarlık görüşmelerine katılmak istediğinin bildirilmesi durumunda uzlaşma komisyonun belirleyeceği tarihte pazarlık görüşmelerine başlanır. Satın alma usulü kapsamında taşınmaz maliki ile uzlaşma komisyonu pazarlık görüşmeleri sonucunda kıymet takdir komisyonun belirlediği tahmini bedeli geçmemek üzere bir bedelde anlaşma sağlanamazsa, bu durum bir tutanak ile tespit edilir ve bundan sonra idare bedel tespiti ve tescil davası açabilir¹⁸⁰. Bu halde idare, 8. madde uyarınca satın alma usulü kapsamında yapması gereken işlemleri tamamlamış ancak satın alma usulü sonucunda taşınmaz maliki ile anlaşma sağlayamadığı için taşınmazı mülkiyetini satın alma usulü kapsamında kazanamamıştır. Bu bakımdan idarenin bu aşamada yapması gereken mahkemeye başvurarak taşınmazın mülkiyetini kazanmaya çalışmak olacaktır. Zira kamulaştırma

¹⁷⁹ Yargıtay 5. H. D.'nin 27.10.2003 tarih ve E.2003/ 9501, K.2003/12369 sayılı kararı (Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 179), Yargıtay 18. H.D.'nin 25. 04. 2002 tarih ve E.2002/3179, K.2002/4750 sayılı kararı (Böke, a.g.e., s. 154)

¹⁸⁰ Yargıtay 5. H.D. nin, 26.6.2006 tarih ve E.2006/75230, 2006/77840 sayılı kararı (Akar, a.g.e., s.275)

bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davasını düzenleyen 10. madde hükmü açıkça ‘*Kamulaştırmanın satın alma usulü ile yapılamaması halinde idare,taşınmazın bulunduğu yer asliye hukuk mahkemesine müracaat eder ve taşınmaz malın kamulaştırma bedelinin tespitiyle, bu bedelinödenmesi karşılığında, idare adına tesciline karar verilmesini ister*’ denilerek satın alma usulü ile taşınmazın mülkiyetinin elde edilememesi durumunda mahkemeye başvurulacağını öngörmektedir.

Bedel tespiti ve tescil davası açılabilir son hal ise kamulaştırma konusu taşınmaz maliki ile uzlaşma komisyonu arasında yürütülen pazarlık görüşmeleri sonucunda anlaşma sağlanmasına ve bu hususta tutanak düzenlenmesine karşın malikin tapuda idare adına ferağ vermektan kaçınması halidir. Taraflar arasında anlaşma sağlandığına ilişkin düzenlenen tutanağın düzenlenme tarihinden itibaren en geç 45 gün içinde anlaşılan bedel idarece ödenmeye hazır hale getirilir ve taşınmaz malikine bu durum bildirilerek belirtilen günde tapuda ferağ vermesi istenir. İşte belirlenen bu günde malik tarafından ferağ verilmemesi halinde idare yine bedel tespiti ve tescil davası açabilecektir. Öte yandan Yargıtay’a göre, taraflar arasında anlaşma sağlanmasına karşın idarece belirlenen bedel yatırılmaz ise idare bedel tespiti ve tescil davası açılabilir¹⁸¹.

Özetle satın alma usulü uygulanmadan ya da eksik uygulanarak açılan bir bedel tespiti veya tescil davası asliye hukuk mahkemesince reddedilir. Ancak Yargıtay son dönemde verdiği kararlarda, satın alma usulünün öncelikle uygulanması gerektiği kuralını usul ekonomisi bakımından daha esnek uygulamaktadır. Şöyle ki, taşınmaz malikine idarece pazarlık görüşmelerine çağrılmak üzere remi taahhütlü yazı çıkarılmadığı ya da çıkarılmasına rağmen malike tebliğ edilemediği halde idare bedel tespiti ve tescil davası açar ve dava dilekçesinin malike tebliğ edilmesi üzerine ya da tebligat yapılmasa bile her hangi bir yolla öğrenerek malikin duruşmaya gelmesi durumunda malikin beyanı alınır. Eğer malik, idare ile kıymet takdir komisyonun belirlediği bedel üzerinden anlaşmayacağını beyan eder ve bedel tespiti isterse artık mahkeme satın alma usulü kapsamında yapılması gereken işlemler yapılmadığı

¹⁸¹ Yargıtay 5. H.D.’nin 30.12.2004 tarih ve E.2004/12212, K.2004/13172 sayılı kararı (Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 190)

gerekçesi ile dava reddetmez ve 10. madde uyarınca işlem yaparak kamulaştırma bedelini tespit eder ve taşınmazın idare adına tesciline karar verir. Mahkemece, satın alma usulünün uygulanmadığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmesi halinde Yargıtay kararı, tarafların anlaşmalarının zaten söz konusu olmadığı, bunun da taraflarca kabul edildiği gerekçesi ile bozmaktadır¹⁸². Buna karşılık, taşınmaz malikine idarece pazarlık görüşmelerine çağrılmak üzere remi taahhütlü yazı çıkarılmadığı ya da çıkarılmasına karşın tebliğ edilemediği halde idarece dava açılır ve malik duruşmaya her ne nedenle olursa olsun katılmazsa bu halde, öncelikle satın alma usulüne göre işlem yapılmadığından dava reddedilmelidir¹⁸³.

b. İptal Davası Bakımından

Daha önce de belirttiğimiz üzere, kamulaştırma birbirini izleyen birden idari işlem den ve birden çok idari karardan oluşan idari bir işlemdir. İdarece yeterli ödenek temin edilmesi ile başlayan kamulaştırma işlemi, kamu yararı kararı alınması ve onaylanması, kamulaştırılacak taşınmazın niteliklerinin ve malikinin belirlenmesi, kamulaştırma kararının alınması gibi usulleri KK'nda gösterilen birçok aşamadan geçerek tamamlanmaktadır. İşte bu aşamaların tümü kamulaştırma usulüne dahil olup bu aşamalardan birinde meydana gelecek hukuka aykırılık kamulaştırma işleminin de hukuka aykırı olmasına ve iptal edilmesine yol açacaktır.

İşte, tapuya kayıtlı taşınmazlar bakımından öncelikle satın alma usulünün uygulanması gereği de kamulaştırma işleminin aşamalarından biri olup bu usule uyulmadan yapılacak bir kamulaştırma işlemi de hukuka aykırı olacak ve iptal edilebilecektir. Zira yukarıda açıklandığı üzere idarenin satın alma usulünü öncelikle uygulamasına ilişkin kural emredici niteliktedir. Bu bakımdan tapuya kayıtlı taşınmazlar bakımından idare tarafından satın alma usulü uygulanmaksızın adli yargıda açılacak bedel tespiti veya tescil davası kamulaştırma işlemini şekil unsuru bakımından hukuka aykırı kılacaktır¹⁸⁴.

¹⁸² Yargıtay 5. H.D.'nin 08.06.2006 tarih ve E.2006/3967 ve K.2006/7003 sayılı kararı (Yıldırım ve Başsorgun, a.g.e., s. 119)

¹⁸³ Yargıtay 5. H.D.'nin 11.02.2002 tarih ve E.2001/127719 ve K.2002/3271 sayılı kararı

¹⁸⁴ Yargıtay 5. H.D.'nin 7.2.2005 tarih ve E.2005/10816 ve K.2005/723 (Y.K.D., S.2005/6. s. 859-860)

2. Satın Alma Usulü Sürecinde Eksiklik Bulunması ve İptal Edilebilirliği

KK, tapuya kayıtlı taşınmazlar bakımından öncelikle satın alma usulünün uygulanması gerektiği kuralını öngörmüş, 8. maddede bu usul kapsamında yapılması gereken işlemleri ve bu işlemlerin yapılması sırasında uyulması gereken kuralları düzenlemiştir. Kanunun öngördüğü bu kurallara aykırı olarak uygulanacak satın alma usulü de kamulaştırma işlemini hukuka aykırı kılacaktır.

Satın alma usulü kapsamında öncelikle gerekli komisyonları kuracak olan idare, komisyonları 8. maddenin öngördüğü esaslara uygun olarak oluşturmalıdır. Kıymet takdir ve uzlaşma komisyonlarının oluşumunun hukuka uygunlunun denetlenmesi idari yargının görev alanına girmektedir¹⁸⁵. Kanunun 8. maddesi kıymet takdir ve uzlaşma komisyonlarının idarenin kendi bünyesi içinden oluşturulmasını öngördüğünden, idareye yabancı bir kişinin ya da taşınmazın malikinin katılımı ile oluşturulacak kıymet takdir komisyonu kamulaştırma işlemini şekil unsuru bakımından hukuka aykırı kılacaktır.

Yine satın alma usulü kapsamında, maliki pazarlık görüşmelerine resmi taahhütlü yazı ile çağırması gereken idarenin, maliki Kanuna aykırı şekilde örneğin noter aracılığıyla çağırması satın alma usulünün yanlış uygulanmasına ve dolayısıyla kamulaştırma işleminin hukuka aykırı olmasına nedene olacaktır¹⁸⁶.

Öte yandan KK'nun 8. maddesinde uzlaşma komisyonu ile yapılacak pazarlık görüşmelerine, taşınmaz maliki veya yetkili temsilcisinin katılabileceği öngörülmektedir. Buna göre taşınmaz malikinin yetkili temsilcisi olmayan bir kimsenin örneğin vekaletnamesinde taşınmaz devrine ilişkin özel yetkisi bulunmayan

¹⁸⁵ Danıştay'ın 20.05.1982 tarih ve E.1981/ 1-4 ve K.1982/2 sayılı İ.B.K. (Akar, a.g.e, s. 265)

¹⁸⁶ Yargıtay 5. H.D.'nin 01.03.2005 tarih ve E.2004/12829, K.2005/1928 sayılı kararında, idarenin 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 4650 sayılı Kanun ile değişiklik öncesi eski metnine göre, kamulaştırma işleminin noter marifetiyle tebliğe çıkarıldığını, 4650 sayılı Kanun yürürlükte olduğu halde değişiklik öncesi hükümlere göre yanlış tebligat yapılarak, malikin hataya düşürüldüğünü ve suretle alınan ferağın yolsuz olduğuna hükmederek, dolaylı olarak kamulaştırma işleminin hukuka aykırılığını vurgulamıştır.

bir kimsenin katılımıyla yapılacak uzlaşma komisyonu görüşmeleri kamulaştırma işlemini hukuka aykırı kılar ve işlemin iptaline neden olur¹⁸⁷.

¹⁸⁷ Danıştay 6. D'nin 25.03.2005 tarih, E. 2004/4511 ve K. 2005/1832

SONUÇ

Kamulaştırma Kanununda 2001 yılında 4650 sayılı Kanun ile yapılan değişikliklerden biri, idarelere tapuya kayıtlı taşınmazlar hakkında yapacakları kamulaştırmalarda satın alma usulünü öncelikle uygulama zorunluluğu getirilmesidir. *4650 sayılı Kamulaştırma Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un* genel gerekçesinde de belirtildiği üzere, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun değişiklik öncesi uygulaması sırasında komisyonlarca, idarelerin kamulaştırma için ayırdıkları ödeneklere göre kamulaştırma bedelleri tespit edilmiş, bu nedenle ilgililerce çok sayıda iptal davası açılmış ve bu davalar sonucu kamulaştırma işlemlerinin iptal edilmesi nedeniyle kamu hizmetlerinde aksamalar yaşanmıştır. Yine kamulaştırma bedellerinin adil ve doğru biçimde hesaplanmaması nedeniyle hemen hemen tüm kamulaştırmalarda bedel artırım davaları açılmış, bu davalarda kamulaştırma bedelleri çok yüksek rakamlara ulaşmış ve bu bedellerin geç ödenmesi nedeniyle Devlet aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine birçok başvuru yapılmıştır. Bu başvurular sonucu Mahkemece Türkiye aleyhine ihlal kararları çıkmış ve Devlet çok yüksek meblağlarda tazminatlar ödemek zorunda kalmıştır. İşte yaşanan tüm bu olumsuzlukların giderilebilmesi amacıyla Kamulaştırma Kanunu'nda değişiklik yapılması yoluna gidilmiştir.

Kamulaştırma Kanunu'nun 4650 sayılı Kanun ile değişik 8. maddesi tahmini kamulaştırma bedellerini, idarenin kendi bünyesi içinde kurulacak kıymet takdir komisyonlarının tespit etmesini öngörmektedir. Kıymet takdir komisyonunun bu tespit sırasında konuyla ilgili uzman kişi, kurum ve kuruluşlardan, Sanayi ve Ticaret Odalarından ve mahalli emlak alım satım bürolarından da bilgi alabilecekleri Kanunda açıkça öngörülmüştür. Kıymet takdir komisyonuna tanınan bu imkanlar kamulaştırma bedelinin olabildiğince gerçek ve adil tespiti bakımından yerinde bir düzenlemedir. Ancak, söz konusu hükümde kıymet takdir komisyonlarının kimlerden oluşacağına ilişkin bir düzenleme getirilmemesi bir eksikliklerdir.

Kanunun 8. maddesi, satın alma usulünün uygulanması sırasında kamulaştırma konusu taşınmazın maliki ile pazarlık görüşmelerini yürütmek üzere idarenin kendi bünyesi içinden bir veya birden fazla uzlaşma komisyonu kurulmasını

öngörmektedir. Kıymet takdir komisyonu gibi uzlaşma komisyona seçilecek üyelerin nitelikleri konusunda da bir düzenleme getirilmemiştir. Uzlaşma komisyonu malik ile pazarlık ederek, taşınmazı malikinden rızası ile edinmeye çalışacaktır. Tarafların pazarlık görüşmeleri sırasında anlaşacakları rakamın üst sınırı ise kıymet takdir komisyonunca belirlenen bedeldir. Yani uzlaşma komisyonun bu bedelin üstünde bir rakamı taşınmaz malikine önermesi mümkün değildir.

Kamulaştırma konusu taşınmazın maliki, uzlaşma görüşmelerine idarenin bizzat çıkaracağı resmi taahhütlü yazı ile çağırılacaktır. Bu yazıyı alan malik 15 gün içinde idareye taşınmazını satmak ya da trampa etmek isteğiyle başvurduğu takdirde, uzlaşma komisyonuca belirlenen tarihte pazarlık görüşmelerine başlanacaktır. Ancak malik bu süre içinde idareye başvurmaz ise bu halde idare asliye hukuk mahkemesinde kamulaştırma bedelinin tespiti ve idare adına tescil davası açabilecektir. Söz konusu resmi taahhütlü yazı ile malik pazarlık görüşmelerine çağırılmadan asliye hukuk mahkemesinde dava açılması durumunda, hakim davayı satın alma usulü uygulanmadan dava açıldığı gerekçesi ile reddedecektir. Bu bakımdan yazının malike ulaşması gerek malikin idareye başvuracağı sürenin başlangıcı gerekse idarenin dava açma hakkının doğup doğmadığının belirlenmesi bakımdan önemlidir. Ancak bu konuda da Kanunda bir eksiklik mevcuttur. Zira, resmi taahhütlü olması öngörülen yazının malike ulaşp ulaşmadığını idarenin tespit etmesi bu düzenleme karşısında mümkün değildir. Bu bakımdan söz konusu yazının iadeli taahhütlü çıkarılması şeklinde yeni bir düzenleme yapılması yerinde olacaktır.

Maliki pazarlık görüşmelerine çağırılmak amacıyla gönderilen bu resmi taahhütlü yazıda kıymet takdir komisyonun belirlediği bedelin bildirilmeyeceği de Kanunda açıkça öngörülmüştür. Malikin uzlaşma komisyonu ile pazarlık görüşmelerine katılmayı kabul ederse, yapılacak pazarlık görüşmeleri sırasında taşınmazı için kıymet takdir komisyonun belirlediği bedeli bilmeksizin uzlaşma komisyonu ile anlaşmaya çalışacaktır. Kanunun öngördüğü bu düzenleme, malikin bilgisiz ya da tecrübesiz olması durumunda taşınmazının gerçek değerini alamamasına neden olabilecektir. Kamulaştırmada korunması gereken kamulaştırmayı yapan idare olmayıp, iradesi olmasa bile mülkiyet hakkı sona erecek olan kamulaştırma konusu

taşınmazın malikidir. Dolayısıyla, kıymet takdir komisyonun belirlediği bedel taşınmaz malikine bildirilmelidir.

Pazarlık görüşmeleri sonucunda, uzlaşma komisyonu ile taşınmaz maliki arasında kıymet takdir komisyonun belirlediği bedeli geçmemek üzere bir bedelde anlaşma sağlanması durumunda, bu anlaşmaya ilişkin bir tutanak düzenlenir taraflarca imzalanır. Ancak, söz konusu tutanağın hukuken bir bağlayıcılığı söz konusu değildir. Zira tutanağın imzalanmasından sonra taşınmaz maliki tapuda idare adına ferağ vermektan kaçınabileceği gibi idare de kamulaştırma bedelini ödemektan kaçınabilecektir. Bu durumda ne idarenin tutanakta yazan bedel karşılığında taşınmazın kendi adına ferağ verilmesi talebiyle malike karşı ne de malikin kamulaştırma bedelinin ödenmesi talebiyle idareye karşı dava açması mümkün olmadığı gibi tarafların birbirlerinden herhangi bir tazminat talepleri de söz konusu olamayacaktır. Zira kamulaştırma satın alma usulü borçlar kanunu anlamında bir satın sözleşmesi değildir.

Uzlaşma komisyonu ile malik arasına pazarlık görüşmeleri sonucunda anlaşma sağlanamaz ya da anlaşma sağlanmasına karşın malik tarafından tapuda idare adına ferağ verilmezse, kamulaştırma satın alma usulü ile yapılamamış olur ve idare tarafından kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili talebiyle dava açılır. Asliye hukuk mahkemesi açılan bu davada, idarenin öncelikle satın alma usulünü uygulayıp uygulamadığını araştırması ve satın alma usulün uygulamaksızın dava açtığını tespit ederse davayı reddetmesi gerekmektedir. Zira tapuya kayıtlı taşınmazlar bakımından öncelikle satın alma usulünün uygulanmasını öngören Kamulaştırma Kanununun 8. maddesi hükmü emredici niteliktedir.

İdare tarafından, kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili davası açıldıktan sonra, asliye hukuk mahkemesince taşınmaz malikine yapılacak tebligattan, tebligat yapılamaması halinde ise tebligat yerine geçmek üzere gazete ile yapılacak ilandan itibaren otuz gün içinde taşınmaz maliki, kamulaştırma işleminin hukuka aykırı olduğunu ileri sürerek idari yargıda iptal davası açabilir. Açılan iptal davasında, yürütmenin durdurulmasına karar verilmesi halinde, asliye hukuk mahkemesi iptal davasının sonucunu bekletici mesele olarak kabul ederek bunun

sonucuna göre işlem yapar. Ancak yürütmenin durdurulmasına karar vermeyen idare mahkemesi, asliye hukuk mahkemesince taşınmazın idare adına tesciline karar verdikten sonra kamulaştırma işlemini iptal etmesi halinde nasıl işlem yapılması gerektiği Kamulaştırma Kanunu'nda düzenlenmemiştir. Asliye hukuk mahkemesinin tescil kararından sonra, idare mahkemesi kamulaştırma işleminin iptaline karar verirse, iptal kararı geriye yürür ve kamulaştırma işlemi yapıldığı tarihten itibaren ortadan kalkar. Bu halde asliye hukuk mahkemesinin tescil kararına dayanak teşkil eden bir kamulaştırma işlemi kalmayacağından, idare adına yapılan tescil yolsuz tescil halini alır. Bir aynı hakkın yolsuz olarak tescil edilmesi durumunda hakkı zedelenen kimse tapu sicilinin düzeltilmesi davası açabilir. Doktrinde genel kabul gören görüşe göre taraflar arasında resmi şekilde yapılacak bir anlaşma ve tapu sicilinde yolsuz tescille hak sahibi gözüken kimsenin düzeltme talebi ile de yolsuz tescil düzeltilerek gerçek hak sahibi adına tescil yapılabilir. Buna göre, taşınmazın gerçek maliki olan kişinin düzeltim davası açmadan önce, yolsuz tescilin düzeltilmesi talebi ile idareye başvurmasının daha pratik bir yol olacağı kanaatindeyiz.

YARARLANILAN YAYINLAR

Akar Zeki, Kamulaştırma ve Kamulaştırmaz El Atma Davaları, 2. b., Ankara: Turhan Kitabevi, 2007.

Akipek J. Güral, Türk Eşya Hukuku İkinci Kitap (Mülkiyet), Ankara: A.Ü.H.F Yayınları, 1973.

Arcak Ali ve Kırtış Servet, Kamulaştırma Davaları ve Devletleştirme, C: I, Ankara: Seçkin Yayınevi, 1992.

Artukmaç Sadık, Kamulaştırma Hukuku, Ankara: 1977.

Ayiter Nurşin, Eşya Hukuku, Ankara: A.Ü.H.F. Yayınları, 1977.

Azrak A.Ülkü, Millileştirme ve İdare Hukuku, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1976.

Bertan Suat, Ayni Haklar, C.I, Ankara: Balkan Basım ve Ciltevi, 1976.

Böke Veli, Kamulaştırma Kanunu ve Kamulaştırma Bedelinin Tespiti Davaları, 2. b, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004.

Derbil Süheyp , İdare Hukuku, 5.b, Ankara: AÜHF Yayınları, 1959.

Dönmezer Sulhi, İstimlak Hukuku, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C:VII, 1941.

Dural Mustafa ve Öz Turgut, Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku, 2.b., İstanbul: Filiz Kitabevi, 2003.

Duran Lütfi, 'Kamusal Malların Ölçütü', Amme İdaresi Dergisi, C.19, S.3, Eylül 1986.

Düren Akın, Devletın Mülkiyete El Atmasından Doğan Tazmin Yükümlülüğü, Ankara: 1977.

Düren Akın, İdare Malları, Ankara: 1975.

Eren Fikret, ‘Anayasa ve Yeni Gelişmeler Karşısında Medeni Kanunun Mülkiyet Kavramına Verilecek Anlam’, Medeni Kanunun 50. Yılı Haftası, Ankara: 1977, s.173-200.

Esener Turhan, Eşya Hukuku, Ankara: 1973.

Giritli İsmet, Bilgen Pertev ve Akgüner Tayfun, İdare Hukuku, İstanbul: Der yayınevi, 2001.

Gözler Kemal, İdare Hukuku Dersleri, 5. b., Bursa: Ekin Kitabevi, 2007.

Gözübüyük Şeref ve Tan Turgut, İdare Hukuku Genel Esaslar C.1, 3.b, Ankara: Turhan Kitabevi, 2004.

Gözübüyük Şeref ve Tan Turgut, İdare Hukuku Genel Esaslar, C.I, 5. bası, Ankara: Turhan Kitabevi, , 2007.

Gözübüyük Şeref, Yönetmel Yargı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2003.

Gölan Aydın, Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim, İstanbul: Alfa Basım Yayım, 1999.

Günday Metin, İdare Hukuku, 7.b., Ankara: İmaj Yayıncılık, 2003.

Güriz Adnan, Teorik Açından Mülkiyet Sorunu, Ankara: A.Ü.H.F. Yayınları, 1969.

Gürsoy T. Kemal, Eren Fikret ve Cansel Erol, Türk Eşya Hukuku, Ankara: A.Ü.H.F. Yayınları, 1975.

Hatemi Hüseyin, Serozan Rona ve Arpacı Abdülkadir, Eşya Hukuku, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1991.

Hayta Mehmet Ali, Kamulaştırma ve Kamulaştırmaz El Atma Davaları, Ankara: Adalet Yayınevi, 2007.

Karadeniz Özcan, Roma'da Kamulaştırma ve Kamu Yararı Kavramı, Ankara: A.Ü.H.F. Yayınları, 1975.

Karagözoğlu H.Fevzi, Kamulaştırma, İstanbul: Eğitim yayınları, 1983.

Karahacıoğlu Ali Haydar ve Nazaroğlu Yavuz, Adli ve İdari Yargıda Kamulaştırma, Ankara: 1984.

Karakoyun İlhan, 'Kamulaştırma Kanununa Göre Kıymet Takdir ve Uzlaşma Komisyonları', Yerel Yönetim ve Denetim Dergisi, C: 6, S:12, Aralık, 2001.

Kırbaş Sadık, Devlet Malları, Ankara: ADIM YAYINCILIK, 1988.

Köroğlu Ömer, Kamulaştırma, 1. bası, Ankara: Seçkin Yayınevi, 1995.

Kutlu Meltem, İdari Bir İşlem Olarak Kamulaştırma ve İptal Davası, Ankara: Dokuz Eylül Hukuk Fakültesi Yayınları, 1992.

Oğuzman Kemal ve Öz M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3. b., İstanbul: Filiz Kitabevi, 2000.

Oğuzman Kemal, Seliçi Özer ve Oktay Saibe, Eşya Hukuku, 10.b., İstanbul: Filiz Kitabevi, 2004.

Onar Sıdık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, C.III., 3.b., İstanbul: İstanbul Tercüme ve Neşriyat Bürosu, 1952.

Örücü Esin, Taşınmaz Mülkiyetine Bir Kamu Hukuku Yaklaşımı- Mülkiyet Hakkının Kısıtlanması, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1976.

Özay İlhan, Günışığında Yönetim, İstanbul: ALFA Basım Yayım, 2002.

Öztan Bilge, Medeni Hukukun Temel Kavramları, Ankara: Turhan Kitabevi, 2002.

Özyörük Mukbil, Kamulaştırma Hukuku, Ankara: 1948.

Bilgen Pertev, İdare Hukuku Ders Notları- Kamulaştırma ve İstimval, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1995.

Rezaki Sait, Tutar Muzaffer, Pulak Tahsin M. ve Aras Ümmühan, Kamulaştırma Davaları, Ankara: Turhan Kitabevi, 2003.

Saner Ali İhsan, Kamu Taşınmaz Malları Mevzuatı, Ankara: 1999.

Şengül Mehmet, 4650 sayılı Kanun Değişikliği Çerçevesinde Tapuya Kayıtlı Olmayan Taşınmazların Kamulaştırılması, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2004.

Tağsavul Muhsin, 'Kamulaştırma Mevzuu Üzerine Bir İnceleme', Adalet Dergisi, S:11, Ankara: 1948, s.1270-1280.

Tekinay S.Sulhi, Eşya Hukuku, 3.b., C.I, İstanbul: İ.Ü. Hukuk Fakültesi Yayınları, 1978.

Toluner Sevin, Millileştirme ve Milletlerarası Hukuk, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1968.

Yıldırım Bekir ve Başsorgun Naci, Kamulaştırma Kamulaştırmaz El Atma ve İmar Mevzuatından Doğan Bedel Davaları, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2007.

Zevkliler Aydın, 'Kamulaştırma Satımın Özel Bir Çeşidi midir?', Prof. Dr. O.Fazıl Berki'ye Armağan, Ankara: 1977, s.935-958.

Zevkliler Aydın, 'Mülkiyetin Yapısı ve Mülkiyetten Doğan Ödevler', Bülent N. Esen Armağanı, Ankara: 1977, s. 563- 606.

Zevkliler Aydın, Özel Borç İlişkileri, 7. b., Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2002.

ÖZGEÇMİŞ

01.03.1983 tarihinde Eskişehir’ de doğdum. İlk, orta ve lise öğrenimimi sırasıyla Sakarya Atatürk İlkokulu, Sakarya Figen Sakallıoğlu Anadolu Lisesi ve Kılıçoğlu Anadolu Lisesi’nde tamamladım. 2002 yılında Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nde başladığım yükseköğrenimimi 2006 yılında tamamladım. Aynı yıl Eskişehir Barosunda Avukatlık stajına başladım ve 2007 yılında Türkiye Barolar Birliğince verilen Avukatlık Ruhsatnamesi ile Eskişehir Barosu avukatları arasına katıldım. 2008 yılı Mart ayında Adalet Bakanlığı’nca açılan Adli Yargı Hakim ve Cumhuriyet Savcısı Adaylığı Sınavında başarılı olarak, Temmuz ayında Ankara Adli Yargı Hakim ve Cumhuriyet Savcısı adayı olarak göreve başladım. Halen bu görevi yürütmekteyim.