





T.C.  
ULAŖTIRMA, DENİZCİLİK VE HABERLEŖME  
BAKANLIĞI

---

# KAMULAŖTIRMASIZ EL ATMANIN HUKUKİ VE FİİLİ AYRIMI

---

ULAŖTIRMA VE HABERLEŖME UZMANLIĞI TEZİ

Hümevra Merve BAYRAM, UlaŖtırma ve HaberleŖme Uzman Yardımcısı

Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğü

Tez DanıŖmanı

Dr. Çağlar TABAK, UlaŖtırma ve HaberleŖme Uzmanı

Haziran, 2018

Ankara

**TEZ ONAY SAYFASI**

**Görev Yaptığı Birim:** Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğü

**Tezin Teslim Edildiği Birim:** Personel ve Eğitim Dairesi Başkanlığı

**T.C.**

**ULAŞTIRMA, DENİZCİLİK VE HABERLEŞME BAKANLIĞI**

Hümeyra Merve BAYRAM tarafından hazırlanan ve sunulan “Kamulaştırmaz El Atmanın Hukuki ve Fiili Ayrımı” başlıklı bu tezin uzmanlık tezi olarak uygun olduğunu onaylarım.

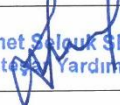




Tez Danışmanı

Dr. Çağlar TABAK

Ulaştırma ve Haberleşme Uzmanı

06.06.2018

Bu çalışma, tez savunma komisyonumuz tarafından Ulaştırma ve Haberleşme Uzmanlık tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan	 Ahmet Seluk SERT Müsteşar Yardımcısı
Üye	 Gündüz SENGÜL Genel Müdür V.
Üye	 Hasan PEHLİVAN Genel Müdür V.
Üye	 Ergün ÖZGÜR Genel Müdür Yardımcısı
Üye	 Dr. Fatma DOĞAN Genel Müdür Yardımcısı
05/07/2018	

Bu tez, Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tez yazım kurallarına uygundur.

## TEŐEKKÖR

Kamulaştırmasız El Atmanın Hukuki ve Fiili Ayrımı konulu tez çalışmamda değerli bilgi ve tecrübelerini benimle paylaşan Altyapı Yatırımları Genel Mődörlüęü Genel Mődörü Sayın Erol ÇITAK'a, tez danışmanım Ulaştırma ve Haberleşme Uzmanı Sayın Dr. ağlar Tabak'a, Kamulaştırma Daire Başkanı Sayın Hakan BOZKURT'a ve bu sőrete katkılarını esirgemeyen Altyapı Yatırımları Genel Mődörlüęü personeli ile ailem ve arkadaşlarıma sonsuz teőekkőrlerimi sunarım.

## **BEYAN**

Bu belge ile sunduğum uzmanlık tezimdeki bütun bilgileri akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplayıp sunduğumu; ayrıca, bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmamda bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi beyan eder, tezimle ilgili yaptığım beyana aykırı bir durumun saptanması halinde ise ortaya çıkacak tüm ahlaki ve hukuki sonuçlara katlanacağımı bildiririm.

06.06.2018  
Hümevra Merve BAYRAM  
Ulaştırma ve Haberleşme Uzman Yardımcısı

## ÖZET

**Kamulaştırmatsız el atma; idarelerce, kamu hizmetinin görülmesi için ihtiyaç duyulan özel mülkiyete konu taşınmazlara, kanunda öngörülen usule uymayarak, fiilen veya hukuken el atılmasıdır. İdarelerin tarafı olduğu kamulaştırmatsız el atma davalarının sayısının en aza indirgenmesi ve olası davalarda dayanak olacak yüksek yargı kararları, hukuk kuralları ve karşılaştırmalı doktrin görüşlerinin ortaya konulması açısından, çalışmanın konusu olan “Kamulaştırmatsız El Atmanın Hukuki ve Fiili Ayrımının” incelenmesi önem arz etmektedir. Tez çalışmasında, kamulaştırmatsız el atma ve unsurları olan hukuki ve fiili el atma kavramlarının; gerekli şartları, tarihi süreçleri, yargılama sürecinde yaşanan sorunlar, kamulaştırmatsız el atmanın sınırlarının belirlenmesi amacıyla yapılan yasal düzenlemeler gibi konular, doktrinde yer alan görüşler ve yüksek yargı kararları ışığında incelenmiştir. Böylelikle; idarelere isnat edilen kamulaştırmatsız el atma olgularının, hukuki veya fiili el atma teşkil edip etmediği hususu netleştirilerek, yargı kolu, uygulanacak hukuk kuralları, taşınmazın tescili gibi belirsizliklerin giderilmesi amaçlanmaktadır. Çalışmada ayrıca; hukuki ve fiili el atmadan kaynaklanan kamulaştırmatsız el atma dava örnekleri incelenmiş olup, idarelere isnat edilen kamulaştırmatsız el atma olgularının sebepleri tespit edilmiş ve gelecekteki olası iddiaların önüne geçmek için çözüm önerilerinde bulunulmuştur. Bu çalışmada, kamulaştırmatsız el atma nedeniyle ülkemiz aleyhine açılan dava sayılarının azalması ile ülkemizin ekonomisi ve dış politikasının prestij kazanmasına önemli düzeyde bir katkı sağlanması temel amaç olarak benimsenmiştir.**

**Anahtar Kelimeler: Kamulaştırmatsız El Atma, Hukuki El Atma, Fiili El Atma**

## ABSTRACT

**Confiscation without expropriation is de facto or legal confiscation of immovables subject to private property needed for public service by the Administration, without following the procedure laid down in the law. It is important to examine the distinction between de facto and legal confiscation subject to study to reduce the numbers of the cases of confiscation without expropriation where one of the parties is the administrations and to put forward legal rules, comparative doctrine views and Supreme Court decisions which will be the basis of the probable cases. In the thesis study, necessary conditions, historical processes, problems during prosecution process of confiscation without expropriation and its elements de facto and legal confiscation and subjects such as legal arrangements to determine the limits of confiscation without expropriation are examined in the light of the opinions contained in the doctrine and Supreme Court decisions. In this way, it is aimed to eliminate the uncertainties such as concerned branches of judiciary, legal rules to be applied and the registration of the immovable by clarifying whether the facts of confiscation without expropriation attributed to the administrations constitute legal or de facto confiscation. Additionally in the study, examples of cases of confiscation without expropriation arising from legal and de facto confiscation are examined, the reasons of the facts of confiscation without expropriation attributed to the administrations are determined and solutions are offered to prevent possible future claims. In this study, the main objective is adopted as the significant contribution made to the prestige of our country's economy and foreign policy with the decrease in the number of lawsuits filed against our country due to confiscation without expropriation.**

**Key words: Confiscation without expropriation, de facto confiscation, legal confiscation**

## İÇİNDEKİLER

TEŞEKKÜR.....	i
BEYAN.....	ii
ÖZET .....	iii
ABSTRACT.....	iv
İÇİNDEKİLER .....	v
TABLO LİSTESİ.....	x
ŞEKİL LİSTESİ.....	xi
KISALTMA LİSTESİ .....	xii
1. GİRİŞ.....	1
2. KAMULAŞTIRMASIZ EL ATMA .....	4
2.1. Kamulaştırmасız El Atma Kavramı .....	4
2.2. Kamulaştırmасız El Atmanın Tanımı.....	5
2.3. Kamulaştırmасız El Atmanın Hukuki ve Fiili Ayrımı .....	6
2.4. Kamulaştırmасız El Atmanın Hukuki Niteliği .....	7
2.4.1. Zorla satın alma teorisi .....	7
2.4.2. Hazine teorisi .....	8
2.4.3. Sözleşme benzeri teorisi .....	8
2.4.4. Karma hukuk ilişkisi teorisi.....	8
2.4.5. Genel değerlendirme ve kanaatimiz .....	8
2.5. Kamulaştırmасız El Atmanın Temel Unsurları.....	10
2.5.1. El atmanın kamulaştırma yetkisine sahip idare tarafından yapılmış olması .....	10
2.5.2. El atmanın kamu yararı için yapılmış olması .....	10
2.5.3. El atılan taşınmazın özel hukuk kişisine ait olması.....	11
2.5.4. Kamulaştırma işlemlerinin tamamlanmamış veya hiç yapılmamış olması .....	12



2.5.5. El atmanın sahiplenme kastı ile yapılması ve devamlı olması .....	13
2.5.6. El atmanın fiilen veya hukuken olması .....	13
2.6. İdarenin Kamulaştırmaz El Atmadan Vazgeçmesi.....	14
3. KAMULAŞTIRMASIZ EL ATMANIN TARİHSEL GELİŞİMİ .....	17
3.1. Fransız Hukukunda Kamulaştırmaz El Atma.....	17
3.2. Türk Hukukunda Kamulaştırmaz El Atma.....	18
3.2.1 Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun içtihadı birleştirme kararları dönemi .....	18
3.2.2. 221 sayılı Kanun dönemi.....	20
3.2.3. 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 38 inci maddesiyle getirilen çözüm dönemi .....	21
3.2.4. 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa eklenen geçici 6 ncı maddede yapılan değişiklikler .....	22
3.2.4.1. 5999 sayılı Kanunla yapılan düzenlemeler .....	23
3.2.4.2. 6111 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler .....	24
3.2.4.3. 6487 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler .....	25
3.2.5. 6745 sayılı Kanun ile yapılan düzenlemeler .....	29
3.2.6. Kamulaştırmaz el atmanın Türk Hukukundaki yerine ilişkin genel değerlendirme .....	32
4. HUKUKİ EL ATMA .....	40
4.1. Hukuki El Atma Kavramı .....	40
4.2. Hukuki El Atmanın Tanımı.....	41
4.3. Hukuki El Atmanın Şartları .....	45
4.4. Hukuki El Atmalara Uygulanacak Hükümler .....	46
4.4.1. 6745 sayılı Kanun kapsamında yer alan hukuki el atmalara uygulanacak hükümler .....	46

4.4.2. 6745 sayılı Kanun kapsamında yer almayan hukuki el atmalara uygulanacak hükümler.....	48
4.5. Hukuki El Atma Davalarında Husumet Sorunu.....	49
4.5.1. Davacı tarafın belirlenmesi.....	50
4.5.2. Davalı tarafın belirlenmesi .....	50
4.6. Hukuki El Atma Davalarında Yargılama Mercii Sorunu.....	52
4.6.1. Görevli mahkemenin belirlenmesi .....	52
4.6.2. Yetkili mahkemenin belirlenmesi.....	54
4.7. Hukuki El Atma Davalarında Taşınmazın Tescili Sorunu.....	54
4.7.1. 6745 sayılı Kanun öncesi uygulama.....	56
4.7.2. 6745 sayılı Kanun ile getirilen düzenlemeler çerçevesinde uygulama .....	56
4.7.3. 2942 sayılı Kanunun geçici 11 inci maddesinin Anayasa Mahkemesince iptali ile başlayan süreç.....	58
4.7.4. Genel değerlendirme ve kanaatimiz .....	60
5. FİİLİ EL ATMA .....	61
5.1. Fiili El Atma Kavramı.....	61
5.2. Fiili El Atmanın Tanımı .....	62
5.3. Fiili El Atma Sayılan Durumlar .....	65
5.3.1. Kamulaştırılan alan dışındaki alana müdahale halinde fiili el atma.....	65
5.3.2. Acele kamulaştırılan taşınmaz hakkında makul süre içinde dava açılmadığı hallerde fiili el atma.....	65
5.3.3. Kamulaştırma işlemlerindeki eksikliğin sonradan anlaşıldığı hallerde fiili el atma.....	66
5.3.4. Yargıtay'ın özel yorumu sonucu oluşan fiili el atma .....	67
5.4. Fiili El Atmanın Şartları.....	67
5.5. Fiili El Atmalara Uygulanacak Hükümler .....	68
5.5.1. 09.10.1956 tarihinden önce gerçekleşen fiili el atmalara uygulanacak hükümler ..	68

5.5.2. 09.11.1956 – 04.11.1983 tarihleri arasındaki fiili el atmalara uygulanacak hükümler.....	69
5.5.3. 04.11.1983 tarihinden sonra gerçekleşen fiili el atmalara uygulanacak hükümler ..	70
5.6. Fiili El Atmalarda Husumet Sorunu.....	71
5.6.1. Davacı tarafın belirlenmesi.....	71
5.6.1.1. Tapu malikinin davacı olması durumu .....	71
5.6.1.2. Zilyedin davacı olması durumu .....	72
5.6.1.3. İdarenin davacı olması durumu.....	72
5.6.2. Davalı tarafın belirlenmesi .....	73
5.7. Fiili El Atma Davalarında Yargılama Mercii Sorunu .....	75
5.7.1. Görevli mahkemenin belirlenmesi .....	75
5.7.2. Yetkili mahkemenin belirlenmesi.....	77
5.8. Kamulaştırmасız El Atma Davası Açılmasından Sonra Bedel Tespiti ve Tescili Davası Açılması Durumu .....	77
5.9. Hukuki El Atma ve Fiili El Atmanın Karşılaştırılması .....	78
6. KAMULAŞTIRMASIZ EL ATMA DAVALARININ İNCELENMESİ .....	80
6.1. Fiili El Atmadan Kaynaklanan Kamulaştırmасız El Atma Davası Örnekleri.....	80
6.1.1. Tebligatın usulüne uygun yapılmadığı iddiasından kaynaklanan kamulaştırmасız el atma davası örneği .....	81
6.1.2. Kararın değerlendirilmesi .....	82
6.1.3. 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesi uyarınca uzlaşma talebi örneği .....	83
6.1.4. Uzlaşma talebinin değerlendirilmesi .....	84
6.1.5 Kamulaştırılan alan dışındaki alana müdahaleden kaynaklanan kamulaştırmасız el atma davası örneği .....	85
6.1.6. Kararın değerlendirilmesi .....	86

6.2. Hukuki El Atmadan Kaynaklanan Kamulaştırmasız El Atma Davası Örneği.....	87
6.2.1. Asliye Hukuk Mahkemesinde görülen tespit davası .....	87
6.2.2. İdare Mahkemesinde görülen kamulaştırmasız el atma davası .....	89
6.2.3. Kararın değerlendirilmesi.....	90
6.3. Kamulaştırmasız El Atma Uygulamalarında İdarelerin Karşılaştığı Sorunlar ve Çözüm Önerileri .....	92
7. SONUÇ.....	100
KAYNAKLAR .....	109
ÖZGEÇMİŞ .....	113

## **TABLO LİSTESİ**

Tablo 3. 1 - Türk hukukunda kamulaştırmatsız el atmanın tarihsel gelişimi.....	33
Tablo 5. 1 - Hukuki ve fiili el atmanın karşılaştırılması.....	79
Tablo 6. 1 - İdarelerce karşılaşılan sorunlar ve çözüm önerileri .....	98

## ŞEKİL LİSTESİ

Şekil 3.1 - Hukuk Mahkemelerinde görülen kamulaştırmatsız el koymadan kaynaklanan tazminat davaları (2009-2016).....	34
Şekil 3.2 - Hukuk Mahkemelerinde görülen kamulaştırmatsız el koyma nedeniyle el atmanın önlenmesi davaları (2009-2016) .....	36
Şekil 3.3 - Yargıtay 5. Hukuk Dairesinde görülen kamulaştırmatsız el koymadan kaynaklanan tazminat davaları (2010-2017).....	37
Şekil 3.4 - Yargıtay 5. Hukuk Dairesinde görülen kamulaştırmatsız el koyma nedeniyle el atmanın önlenmesi davaları (2010-2017) .....	38

## KISALTMA LİSTESİ

AIHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AIHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
Bkz.	: Bakınız
DOP	: Düzenleme Ortaklık Payı
E.	: Esas
K.	: Karar
m.	: Madde
Örn.	: Örneğin
RG	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
T.	: Tarih
vb.	: ve benzeri
v.d.	: ve diğerleri
vd.	: ve devamı
vs.	: vesaire
HD	: Hukuk Dairesi
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
TMK	: Türk Medeni Kanunu
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YİBBGK	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu

## 1. GİRİŞ

Türk Hukuk sisteminde temel hak ve hürriyetler arasında sayılan mülkiyet hakkı, T.C. Anayasası'nın<sup>1</sup> 35 ve devamı maddeleri ile güvence altına alınmıştır. Bu temel hak, ancak kamu yararı amacıyla ve yasayla sınırlanabilmekte ve sınırlama sebepleri Anayasamızda belirtilen durumlarda ve belirlenen usullere göre olabilmektedir.

Anayasanın 90 ıncı maddesi uyarınca uygun bulunan ve iç hukukumuzun bir parçası haline gelen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi<sup>2</sup> (AİHS) Eki Birinci Protokolün “*Mülkiyetin Korunması*” başlıklı 1 inci maddesinde “*Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.*” hükmü yer almaktadır.

AİHS Eki Birinci Protokolün mülkiyet hakkının korunmasını düzenleyen 1 inci maddesi üç ana ilkeden oluşmaktadır (Çağlar Kurt, 2016, s.47). Bu ilkeler; “*mülkiyet hakkına saygı duyulması ilkesi*”, “*kamu yararı sebebiyle hukuka uygun olarak kişinin mülkiyet hakkından yoksun bırakılmasının meşruluğu ilkesi*” ve “*mülkiyet hakkının kamu yararı sebebiyle kısıtlanmasının hukuk kurallarıyla düzenlenmesi halinde meşru müdahale sayılacağı ilkesi*”dir.

Mülkiyet hakkını sınırlandıran işlemlerin başında 2942 Sayılı Kamulaştırma Kanununda<sup>3</sup> ele alınan “Kamulaştırma” işlemi gelmektedir. Kamulaştırma, kamu yararının gerektirdiği hallerde devletin, kamu gücünü kullanarak özel kişilere ait taşınmazlara karşılığını ödemek sureti ile el koyması ve bunları kamu hizmetine özgülemesidir. Mülkiyet hakkına yönelik

---

<sup>1</sup> Bkz. 09.11.1982 tarihli ve 17863 sayılı RG.

<sup>2</sup> Türkiye'nin taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, 4 Kasım 1950'de imzalanmış, 3 Eylül 1953'te yürürlüğe girmiş ve 18 Mayıs 1954'te Türkiye tarafından onaylanmıştır. Başlangıçta mülkiyet hakkına ilişkin bir kural içermemekle birlikte, sözleşmenin yürürlüğe girmesinden önce mülkiyet hakkının yer aldığı Ek Protokol imzalanmıştır.

<sup>3</sup> Bkz. 08.11.1983 tarihli ve 18215 sayılı RG.



sınırlamaların bir başka türü, tez çalışmasına konu olan “Kamulaştırmaz El Atma” kavramıdır.

Ülkemizdeki sosyal ve ekonomik gelişmelere paralel olarak hızla ihtiyaç duyulan yatırım projelerini hayata geçirmek amacıyla idarelerin, kamulaştırma gibi yasaya dayalı mülkiyet sınırlamalarına konu olan uygulamaları yanında, kamulaştırmaz el atma gibi mülkiyet hakkını sınırlayıcı sonuçlar doğuran uygulamaları da mevcut bulunmaktadır.

İdarelerin, kendisine kanunla verilen görev ve hizmetleri yerine getirmek için, Anayasa ve 2942 Sayılı Kamulaştırma Kanunu ile belirlenen hukuki esaslar doğrultusunda hareket ederek, ihtiyaç duyduğu taşınmaz mallar üzerinde mülkiyet ya da irtifak hakkı kurabilmesi hukukumuzda normal olarak öngörülmektedir.

Ancak içinde bulunulan durum ve şartlar doğrultusunda, idarelerin her zaman bu hukuki esaslar çerçevesinde hareket etmediği, kamulaştırma işlemi yaptığı alanın dışındaki alanlara istemeden de olsa müdahalede bulunulması, yeterli ödenek temin edilemediğinden kamulaştırma işlemlerine başlanılamaması gibi kimi durumlarda usulüne uygun kamulaştırma işlemi yapmadan da kişilerin mülkiyet hakkına müdahale edebildiği görülmektedir.

İdarelerin hukuka aykırı olarak, özel kişiler mülkiyetinde bulunan taşınmazların mülkiyetini sahiplenmesi veya üzerinde tesisler kurması gibi tasarrufları, ilgili yargı kararları ve doktrinde Kamulaştırmaz El Atma veya Fiili El Atma olarak adlandırılmaktadır. Ayrıca idarelerin, özel mülkiyetteki taşınmazların mülkiyet hakkını, yargı kararları ve doktrinde Hukuki El Atma olarak da bilinen imar planı yoluyla kamulaştırmaz el atma vasıtasıyla sınırlayabilmesi de mümkündür.

Bakanlığımız, Ülkemizin kalkınması ve daha ileri bir seviyeye taşınması için en yoğun çalışan ve en elzem projeleri hayata geçiren Bakanlıklardan biridir. Bakanlığımızca; ülkemizin en önemli projeleri olan havalimanı, limanlar, demiryolu, şehir içi raylı ulaşım sistemleri gibi büyük ulaştırma altyapı projeleri hayata geçirilmektedir. Bu projelerin hayata geçirilmesi safhasında özel kişilerin mülkiyetinde bulunan pek çok taşınmaza, hukuk kuralları

çerçevesinde veya bazı sınırlı durumlarda istenmeden de olsa kamulaştırmazlık olarak el atıldığı göz önüne alındığında, Bakanlığımızın tarafı olduğu çok sayıda dava süreci ortaya çıkmaktadır.

İdareimiz tarafından el atıldığı iddia edilen taşınmazların gerçek manada bir kamulaştırmazlık el atma sayılıp sayılmadığının, şartları sağlıyorsa şayet hukuki veya fiili el atma durumunun gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespiti, durumun netlik kazanması halinde hangi yargı kolunun görev alanına gireceğinin belirlenmesinin arz ettiği önem sebebiyle bu alanda bir çalışma yapılmasının Bakanlığımız için faydalı olacağı değerlendirilmektedir.

Tezin ana amacına bağlı olarak, ikinci bölümde kamulaştırmazlık el atma kavramı tanımlanarak, hukuki niteliği ve temel unsurları ortaya konulmuştur. Çalışmanın üçüncü bölümünde kamulaştırmazlık el atma kavramının tarihsel süreci, çıkış noktası olan Fransız Hukukuna kısaca değinilerek, Türk Hukukundaki yasal düzenlemeler ışığında irdelenmiş ve kamulaştırmazlık el atma davalarına ait istatistiksel veriler ortaya konulmuştur. Tezin takip eden dördüncü ve beşinci bölümlerinde kamulaştırmazlık el atmanın hukuki ve fiili ayrımı yapılarak, hukuki ve fiili el atmanın temel unsurları, hangi hükümlerin uygulanacağı incelenmiş olup yargı mercii ve husumetin belirlenmesi ile hukuki el atma davalarında taşınmazın tescili sorunları üzerinde durulmuştur. Altıncı bölümde, kamulaştırmazlık el atma davalarından örnekler incelenmiş olup, uygulamada idarelerce yaşanan genel sorunlar tespit edilmiş ve çözüm önerileri sunulmuştur. Çalışmanın yedinci ve son bölümü, bu inceleme ve değerlendirmeler ışığında ortaya konulan sonuca ayrılmıştır.

Tez çalışması kapsamında; konumuzun çıkış noktası ve asıl dayanağı olan yüksek yargı kararları, bilimsel eserlerde yer alan karşılaştırmalı bilgilerle harmanlanarak, kamulaştırma işleminin ana mevzuatı olan 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu ve diğer kanun hükümleri çerçevesinde incelemeler yapılmıştır.

## 2. KAMULAŞTIRMASIZ EL ATMA

### 2.1. Kamulaőtirmasız El Atma Kavramı

Kamulaőtirmasız el atma kavramı herhangi bir kanundan doğmamakta, aksine kanuna aykırı bir müdahaleden doğmaktadır (Temel, 2017, s.493). Kamulaőtirmasız el atmada idarenin yaptığı müdahalenin bir idari karara dayanmaması sebebiyle, bir idari eylem olarak değil, haksız eylem (haksız fiil) olarak nitelendirilmektedir (Günday, 2013, s. 277). Bu sebeple kamulaőtirmasız el atmaları, çalışmanın ileri bölümlerinde ayrıntılı olarak incelenecek olan idarenin haksız fiil niteliğindeki işlemlerinden “fiili yol”un<sup>1</sup> özel bir türü olarak nitelemek mümkündür.

Kamulaőtirmasız el atma; Türk Hukuk Sisteminde tasvip edilmeyen bir durum olduğu için, kamulaőtirma kavramını düzenleyen temel kanunumuz olan 2942 Sayılı Kamulaőtirma Kanununda veya başka bir kanunda bu konuya ilişkin özel bir açıklama veya düzenleme yapılmamıştır. Kamulaőtirmasız el atmanın çerçevesi Yargıtay kararları ile doktrin tarafından çizilmiş ve büyük oranda içtihatlarla şekillenmiştir.

Yargıtay’ın 16.05.1956 tarih ve E. 1956/1, K. 1956/6 sayılı içtihadı birleştirme kararı<sup>2</sup> ile kamulaőtirmasız el atma kavramının çerçevesi çizilmiştir. İlgili Yargıtay kararına göre; taşınmaz malı izinsiz olarak yola çevrilen kimse, ilgili kamu tüzel kişisine karşı el atmanın önlenmesi davası açabileceği gibi eylemli duruma razı olduğunu bildirerek taşınmaz malının değer karşılığını da talep edebilecektir.

Kamulaőtirmasız el atma kavramı yerine öğretilerde ve yargı kararlarında bazen “kamulaőtirmasız el koyma” kavramı da kullanılmakta ve bu iki ifade de aynı hukuki durumu temsil etmektedir.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Bkz. Bölüm 5.1 Fiili El Atma Kavramı

<sup>2</sup> YİBBGK, E. 1956/1, K. 1956/6, T. 16.05.1956. ”. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 08.05.2018

<sup>3</sup> 6487 sayılı Kanunun 21 inci maddesi ile değiştirilen 2942 sayılı Kamulaőtirma Kanununun geçici 6 ncı maddesinin başlığının “*Kamulaőtirilmaksızın kamu hizmetine ayrılan taşınmazların bedel tespiti*” olması

## 2.2. Kamulaştırmaz El Atmanın Tanımı

Kamulaştırmaz el atmaya ilişkin doktrinde çeşitli tanımlamalar yapılmıştır. Doktrinde yer alan bir tanıma göre kamulaştırmaz el atma, idarece usulüne uygun olarak alınmış bir kamulaştırma kararı olmaksızın ve geçici işgal<sup>4</sup> koşulları bulunmamasına rağmen özel mülkiyete tabi bir taşınmaza el atılmasıdır (Günday, 2013, s. 276). Diğer bir tanıma göre; idarenin kamulaştırmaya başvurmaksızın, iradi olarak veya olmayarak (Böke, 2005, s.18), özel mülkiyet konusu bir taşınmazı fiilen işgal ederek, bir kamu hizmetine tahsis etmesi ve üzerinde kalıcı tesis kurmasıdır (Akar, 2007, s. 1613, Arcak, 1987, s.23). Bir diğer görüş ise, el atmanın varlığından bahsedilebilmesi için “*kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesi*”<sup>5</sup> uyarınca vazgeçilmez olması gerektiğini öngörmektedir (Avcı, 2015, s.60).

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu (YHGK) bir kararında<sup>6</sup> yaptığı tanıma göre ise; kamulaştırmaz el atma, idare tarafından herhangi bir kamulaştırma işlemi yapılmamasına veya başlanmış kamulaştırmada işlemler tamamlanmamış olmasına rağmen, idarece bir taşınmaza el atılarak üzerinde bir yapı inşa edilmesi veya kamu hizmetine tahsis edilmek suretiyle taşınmaz malikinin mülkiyet hakkına müdahalede bulunulmasıdır.

Doktrinde ve Yargıtay’ın ilgili görüşünde tanımı yapılmış olan kamulaştırmaz el atma, özünde dolayısı ile kamulaştırma veya fiili yol olarak da adlandırılan fiili kamulaştırmaz el atmayı tanımlamaktadır. Ancak kamulaştırmaz el atma, sadece fiili el atma şeklinde değil, YHGK’nın 15.12.2010 tarihli ve E. 2010/5-662, K. 2010/651 sayılı kararıyla<sup>7</sup> hukuk sitemimize dâhil olan hukuki el atma şeklinde de olabilir.

---

sebebiyle; doktrinde kamulaştırmaz el atma Kavramını, “Kamulaştırılmaksızın Kamu Hizmetine Ayrılan Taşınmazlarda Haklar” başlığıyla inceleyen görüşler de mevcuttur (Giritli, Bilgen, Akgüner ve Berk, 2013, s.1078).

<sup>4</sup> Geçici işgal sayılan durumlar, 09.02.1331 tarihli Muvakkat İşgal Kanunu kapsamında değerlendirilecek olup, bu durumlarda kamulaştırmaz el atma davası değil, muvakkat işgal bedelinin artırılması davası açılmalıdır. Ayrıca bir işlemin geçici işgal olduğu, İl İdare Kurulu tarafından bir karar alınıp alınmadığı ile tespit edilir (Temel, 2017, s. 493).

<sup>5</sup> Devletin devamlılığı ilkesinin bir sonucu olan kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesi, kamu hizmetlerinin kanunlarda öngörülenin dışında da kesintisiz olarak yürütülmesini öngören bir ilkedir (Gözler, 2009, s. 303).

<sup>6</sup> YHGK, E. 2005/5-288, K. 2005/352, T. 25.05.2005. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 07.05.2018

<sup>7</sup> YHGK E. 2010/5-662, K. 2010/651, T. 15.12.2010. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 11.05.2018

### 2.3. Kamulaştırmaz El Atmanın Hukuki ve Fiili Ayrımı

İmar planının yapılması sonrasında, idarelerin plan kapsamında kalan taşınmazları kamulaştırmadığı veya takasa konu etmediği durumlar taşınmaz maliklerinin mağduriyetine yol açmaktadır. İdarelerin bu eylemsiz ve pasif duruşlarına karşı taşınmaz maliklerince girişilen yasal yollardan, idarenin kamulaştırmaya ve eyleme zorlanamayacağı yönünde çıkan kararlar Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) taşınmış, inceleme sonucu AİHS Ek Birinci Protokole aykırı oldukları yönündeki kararlar doğrultusunda Yargıtay’ca görüş değişikliğine gidilmiştir (Çağlar Kurt, 2016, s. 38 vd.).

YHGK’nın 15.12.2010 tarih ve E.2010/5-662, K. 2010/651 sayılı kararında; “... uzun yıllar programa alınmayan imar planının fiilen hayata geçirilmemesi nedeniyle kamulaştırma ya da takas cihetine gitmeyen davalı İdarece, pasif ve suskun kalınmak ve işlem tesis edilmemek suretiyle taşınmaza müdahale edildiği; bu haliyle İdarenin eyleminin, mülkiyet hakkının özüne dokunan ve onu ortadan kaldıran bir niteliğe sahip bulunan kamulaştırmaz el koyma olgusunun varlığı için yeterli bulunduğu, her türlü izahtan varestedir.” denilmek suretiyle köklü bir içtihat değişikliğine yol açılarak, idarenin imar programını hazırlamayarak veya imar planını hayata geçirmeyerek (Kulaklı, 2015, s. 188) pasif ve suskun bir şekilde işlem tesis etmeden beklemesi, taşınmaza müdahale sayılarak hukuka aykırı olarak değerlendirilmeye başlanmıştır. İdarenin eylemsizliği ile mülkiyet hakkına dokunmakta olduğu ve bu sebeple bu durumun bir kamulaştırmaz el atma olgusu olduğu görüşü kabul görmüştür.

Kamulaştırmaz el atma; idarenin, kamu hizmetinin görülmesi için ihtiyaç duyduğu özel mülkiyette bulunan taşınmazlara kişinin mülkiyet hakkını kısıtlayacak şekilde müdahale etmesidir. Bu müdahale, herhangi bir yasal dayanağı bulunmaksızın fiilen el atma şeklinde olabileceği gibi, el atmanın yasal bir dayanağı bulunmakla beraber mülkiyet hakkının vermiş olduğu yetkilerin kullanılmasının uzun süre kısıtlanmasına sebep olacak şekilde hukuki el atma şeklinde de olabilir (Yalçınduran, 2017, s.492).

Doktrinde Kamulaştırmaz el atma kavramını “Hukuki El Atma” ve “Fiili El Atma” olarak ayıran görüşlerin<sup>8</sup> yanı sıra, bu ayrımı “Hukuka Uygun Kamulaştırmaz El Atma” ve “Hukuka Aykırı Kamulaştırmaz El Atma” olarak yapan görüşler<sup>9</sup> de mevcuttur. <sup>10</sup> Bu ayrımlarla, aynı kavramlar farklı terimlerle ifade edilmektedir. “Hukuka Uygun Kamulaştırmaz El Atma” kavramı Hukuki El Atma kavramının, “Hukuka Aykırı Kamulaştırmaz El Atma kavramı” ise Fiili El Atma kavramının karşılığıdır.

Çalışmanın ilerleyen bölümlerinde kamulaştırmaz el atmanın bu ikili yapısı; koşulları, uygulanacak hükümler, yargı kolu ve husumet sorunları gibi konu başlıklarında ayrı ayrı ele alınacaktır.

## **2.4. Kamulaştırmaz El Atmanın Hukuki Niteliği**

Kamulaştırmaz el atmanın hukuki niteliğini belirlemeden önce “kamulaştırma” işlemini açıklamaya çalışan teorileri irdelemek gerekmektedir. Kamulaştırma işlemini açıklamaya çalışan teorileri 4 başlık altında açıklamak mümkündür (Karagöl, 2013, s. 33 vd., Hayta, 2014, s. 14 vd.).

### **2.4.1. Zorla satın alma teorisi**

19 uncu yüzyılın ikinci yarısında ortaya çıkan bu görüşe göre, kamulaştırma işlemi bir alım satım ilişkisidir. Ancak tarafların serbest iradelerinin uyuşması aranmamakta ve

---

<sup>8</sup> Doktrinde kamulaştırmaz el atma kavramını “Hukuki El Atma” ve “Fiili El Atma” olarak ayıran görüşler için Bkz. Yalçınduran, 2017, s.492, Çağlar Kurt, 2016, s. 68, İlgezdi, 2016, s. 33 vd., Temel, 2017, s. 496, Yıldırım, 2013, s. 846

<sup>9</sup> Doktrinde kamulaştırmaz el atma kavramını “Hukuka Uygun Kamulaştırmaz El Atma” ve “Hukuka Aykırı Kamulaştırmaz El Atma” olarak ayıran görüşler için Bkz. Şahiniz, 2006, s.15 vd., Günday, 2013, s. 276 vd., Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 2012, s.571 vd., Atay, 2014, s.811 vd., Ulusoy, 2004, s. 8, Hayta, 2007, s. 215, Kalabalık, 2016, s. 450 vd.

<sup>10</sup> Doktrinde ayrıca kamulaştırmaz el atma kavramını “Alelade Kamulaştırmaz El Atma”, “Bayındırlık Eserleri İnşası Nedeniyle Kamulaştırmaz El Atma: Dolaylı Kamulaştırma Teorisi” ve “Arazi ve Arsa Düzenlemesi Yoluyla Arazilerin %40’ına kadar Bedelsiz Olarak El Atılması” şeklinde ayıran görüşler de mevcut olmakla beraber (Gözler ve Kaplan, 2016, s. 734 vd., Zabunoğlu, 2012, s. 612 vd.), çalışma kapsamında benimsenen ayırım türü olan “Hukuki El Atma – Fiili El Atma” kavramları üzerinden açıklamalar yapılacaktır.

Devletin egemen iradesine önem verilmektedir. Kamulaştırmanın bir kamu hukuku işlemi olduğu, özel hukuk işlemi olmadığı gerekçesiyle eleştirilere maruz kalmıştır.

#### **2.4.2. Hazine teorisi**

Kamulaştırmanın özel hukuk nitelikli bir işlem olduğu savunulmuş ve Devletin de kamulaştırma işleminde özel hukuk kişisi gibi davrandığı fikri öne sürülmüştür. Devlet ve taşınmazı kamulaştırılan kişi arasındaki kamulaştırmadan kaynaklanan talepler doğrultusunda oluşan ilişki, özel hukuk ilişkisi olarak değerlendirilmektedir.

#### **2.4.3. Sözleşme benzeri teorisi**

Bu görüşe göre, kamulaştırma salt bir özel hukuk sözleşmesi niteliğinde olup, mülkiyetin tescilsiz geçmesi ve taşınmaz sahibinin sorumluluğunun sona ermesi bu görüşün savunucuları tarafından açıklanamamaktadır.

#### **2.4.4. Karma hukuk ilişkisi teorisi**

Bu görüş sahipleri ise, uzlaştırıcı karma bir yol izleyerek, kamulaştırmayı sırf özel ya da sırf kamu hukuku işlemi olarak değil de, ikisinin de uygulamasından kaynaklanan sakıncaların önüne geçmek adına, hem özel hem de kamu hukuku işlemi olarak değerlendirmiştir. Kamulaştırma işleminin kamu hukuku niteliğini gösteren yanı kamulaştırmayı yapan idarenin tek yanlı kararına dayanması iken, özel hukuk niteliği ise taşınmaz malikinin kamulaştırma bedeline ilişkin talepleridir.

#### **2.4.5. Genel değerlendirme ve kanaatimiz**

Günümüzde Türk Hukukunda, doktrin ve yargı kararlarında egemen görüş kamulaştırmanın salt bir kamu hukuku işlemi olduğu ve özel hukuk boyutunun bulunmayacağı yönündedir. Bu görüşün dayanak noktası, kamulaştırmanın idarenin tek taraflı iradesiyle, taşınmaz maliklerinin rızalarının varlığına bakılmaksızın yapılan bir işlem

olmasıdır. Özel hukuk alanında bir takım sonuçlar doğursa da bunların kamu hukuku mahiyetini etkilemediği ve kamulaştırılan taşınmazın bedelinin ödenmesinin idarenin kamu hukukundan kaynaklanan sorumluluğu olduğu savunulmaktadır.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun (YİBBGK) 20.10.1989 tarihli içtihadı birleştirme kararında<sup>11</sup> kamulaştırma işleminin hukuki niteliği açıklanırken; “... *İdare ile mal sahibi arasında akdi bir ilişkinin varlığından da söz edilemez. Zira, akitte esas olan tarafların serbest iradelerinin birleşmesidir. Burada gerek hukuki işlemin kurulmasında gerekse unsurlarının tespitinde serbest iradelerin birleştiğinden de söz edilemez.....*” ifadeleri ile, kamulaştırmanın bir satış akdi olmadığı ortaya konulmuştur.

Çalışmamız kapsamında, kamulaştırmayı salt özel hukuk sözleşmesi olarak nitelemenin yanı sıra, onu özel hukuk boyutundan tamamen arınmış şekilde salt kamu hukuku işlemi olarak nitelemenin de doğru olmadığı değerlendirilmektedir. Kamulaştırmanın; salt bir idari işlem olmadığı, aynı zamanda adli yargının ve özel hukuk hükümlerinin de süreçte büyük rol oynadığı, karma nitelikli bir işlem olduğu yönündeki görüşlerin (Karagöl, 2013, s. 33 vd.) daha yerinde olduğu düşünülmektedir.

Kamulaştırmasız el atma işlemi; idarenin tek taraflı olarak bir taşınmaza hukuka uygun veya aykırı olarak el atması ve kamulaştırmasız el atma dava sürecinin taşınmazın idare adına tescili ile sonuçlanması yönünden kamu hukuku işlemi özelliği gösterse de, dava sonucu belirlenen kamulaştırma bedelinin idarenin hukuka aykırı fiili dolayısıyla tazminat olarak taşınmaz malikine ödenmesi yönünden özel hukuk işlemi niteliğini de bünyesinde barındırmaktadır (Kulaklı, 2015, s. 187).

Bu sebeptir ki, her ne kadar 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunda düzenlenmesi ve idarenin haksız nitelikli bir eyleminden kaynaklansa da Kamulaştırmasız el atma işleminin de kamulaştırma işlemi gibi, kamu hukuku ve özel hukuk işlemi niteliğini aynı anda gösteren karma nitelikte bir işlem olduğu değerlendirilmektedir.

---

<sup>11</sup> YİBBGK, E. 1988/4, K. 1989/3, T. 20.10.1989. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 29.05.2018



## 2.5. Kamulaştırmasız El Atmanın Temel Unsurları

İdarenin mülkiyet hakkına müdahale niteliği taşıyan her davranışı kamulaştırmasız el atma olarak nitelendirilemez. Bir idari işlem veya eylemin aşağıda belirtilen şartları taşıması halinde kamulaştırmasız el atma olarak nitelendirilmesi mümkündür.

### 2.5.1. El atmanın kamulaştırma yetkisine sahip idare tarafından yapılmış olması

Bir el atmanın kamulaştırmasız el atma olarak kabul edilebilmesi için, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 2 nci maddesinde işaret edilen idarelerce yapılması gerekir. Buna göre, eylemi kamulaştırmasız el atma teşkil edecek olan idareler; kamulaştırma hak ve yetkisine sahip kamu tüzel kişileri, kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve tüzel kişilerdir. Kamulaştırma yetkisine sahip olmayan kişi veya kuruluşların el atması halinde kamulaştırmasız el atmanın gerçekleşmediği kabul edilir.

### 2.5.2. El atmanın kamu yararı için yapılmış olması

Kamulaştırmada olduğu gibi, kamulaştırma yetkisine sahip idarenin kamulaştırmasız olarak el atmasında da kamu yararının olması zorunludur.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Eki Birinci Protokolün Mülkiyetin Korunması başlıklı 1 inci maddesinde kamu yararı şöyle vurgulanmaktadır: *“Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.”*

Anayasa Mahkemesinin (AYM) bir kararında<sup>12</sup> da bu husus, *“...kamulaştırmasız el atmadan söz edilebilmesi için, kişiye ait gayrimenkulün idarece (kamu hizmetinde kullanılmak amacıyla) işgal edilmiş olması ...”* gerektiği şeklinde vurgulanmıştır.

---

<sup>12</sup> AYM, E. 2013/93, K. 2013/101, T. 25.09.2013, www.anayasa.gov.tr – Kararlar Bilgi Bankası. Erişim Tarihi: 08.05.2018

YHGK'nın bir kararında<sup>13</sup> ise; idarelerin eylemlerinden kaynaklanan kamulaştırma ile kamulaştırmaz el atmanın konu, amaç ve yetki ölçütleri bakımından benzerliğinden hareketle, taşınmazın idarelerce edinilmesinde her iki kavramda da kamu yararının bulunması ölçütü arandığı belirtilmiştir.

### **2.5.3. El atılan taşınmazın özel hukuk kişisine ait olması**

Kamulaştırmaz olarak el atılan taşınmazın gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerine ait olması gerekmektedir. YHGK'nın bir üst başlıkta atıf yapılan ve kamulaştırmaz el atma kavramı ile kamulaştırma kavramının benzerliklerine değinen aynı kararında; “...*gerek kamulaştırmanın, gerekse kamulaştırmaz el koymanın konusu sadece özel mülkiyette bulunan taşınmaz mallardır.*” denilerek duruma netlik kazandırılmıştır.

Kamu tüzel kişilerine ait taşınmazlar 2942 sayılı Kanunun 30 uncu maddesi gereğince kamulaştırılmaz ancak maddede belirtilen usullere uygun olarak devredilebilir. Uygulamada nadir de olsa bir kamu tüzel kişisinin, başka bir kamu tüzel kişisinin taşınmazına el atmasına rastlanabilmektedir. Bu durumlarda 16.05.1956 tarihli ve E. 1956/1 K. 1956/6 sayılı içtihadı birleştirme kararında belirtilen men'i müdahale yani el atmanın önlenmesi davası<sup>14</sup> açılabilir (Hayta, 2014, s.385).

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 4 üncü maddesinde, taşınmazın kamulaştırılması yerine irtifak hakkı kurulmak suretiyle de mülkiyet hakkına hukuka uygun bir sınırlama getirilebileceği öngörülmüştür. Taşınmazın belli bir kısmının, yükseklik veya derinliği idare açısından yeterli geliyorsa veya taşınmaz üzerindeki kaynak üzerinde ittifak hakkı kurulabiliyor ise, kamulaştırma işlemlerine gerek kalmadan irtifak hakkı tesis edilebilmektedir.

---

<sup>13</sup> YHGK, E. 2012/5-415, K. 2012/640, T. 28.09.2012. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 08.05.2018

<sup>14</sup> TMK 683 üncü madde hükümleri uyarınca, mülkiyetinde bulunan taşınmaza yönelik bir haksız eylemde bulunulması durumunda, taşınmaz maliki, istihkak davası ile el atmanın önlenmesi davası açabilecektir.

Esas itibariyle taşınmaz lehine irtifak hakkını düzenleyen ancak diğer irtifak haklarına da uyarlanması mümkün olan 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun<sup>15</sup> 779 uncu maddesinde irtifak hakkı tanımlanmıştır. Buna göre; taşınmaz lehine irtifak hakkı, bir taşınmaz üzerinde diğer bir taşınmaz lehine kurulan bir yüküdür. İrtifak hakkı sahibine, konusu olan eşyaya ilişkin olarak kullanma, yararlanma ya da hem kullanma hem yararlanma hakkı tanıyan; malikin de mülkiyet hakkından kaynaklanan yetkilerinden bir kısmını kullanmaktan kaçınmasını gerektiren bir aynı haktır (Ayan, 2015, s. 21).

İrtifak hakkının bir çeşidi olan Kaynak hakkı ise, 4721 sayılı Kanunun 837 nci maddesinin 1 inci fıkrasında düzenlenmiştir. İlgili madde hükmüne göre kaynak hakkı, başkasının arazisinde bulunan bir kaynak üzerinde kurulan irtifak hakkıdır. Taşınmazı üzerinde kaynak hakkı tesis edilen malik, arazisinde bulunan kaynaktan suyun alınmasına ya da akıtılmasına katlanmakla yükümlüdür.

İdarenin taşınmazı kamulaştırabileceği gibi üzerinde irtifak hakkı da kurabileceğine ilişkin yukarıda bahsi geçen hükmün, kamulaştırmaz el atmaya da kıyasen uygulanabileceği değerlendirilmektedir. Kamulaştırmaz el atma sadece taşınmaz mallara yönelik olmamakta, taşınmaz mallar üzerindeki kaynaklara ve irtifak haklarına yönelik de olabilmektedir. Bu durum 2942 sayılı Kanunun Geçici 6 ncı maddesinin 1 inci fıkrasında; “...taşınmazlara veya kaynaklara kısmen veya tamamen veyahut irtifak hakkı tesis etmek suretiyle malikin rızası olmaksızın fili olarak el konulması sebebiyle...” denilmek suretiyle öngörülmüştür.

#### **2.5.4. Kamulaştırma işlemlerinin tamamlanmamış veya hiç yapılmamış olması**

İdarenin, mahkemece verilen bir tescil kararına (acele el koyma kararına vs.) istinaden el atması hukuka uygun bir el atmadır. Ancak idare tarafından kamulaştırma işlemleri tamamlanmadan veya işlemlere hiç başlanmadan taşınmaza el atılıyorsa, bu durum kamulaştırmaz el atma olarak nitelendirilmektedir (Hayta, 2014, s. 385 vd.).

---

<sup>15</sup> Bkz. 08.12.2001 tarihli ve 24607 sayılı RG.

2942 sayılı Kanununun 25 inci maddesi gereğince kamulaştırma işlemleri malik açısından tebligatla başlamaktadır. Uygulamada, İdare tarafından kamulaştırma kararı alınmasına rağmen tebliğe çıkarılmamışsa, Mahkemelerce kamulaştırma işlemi yapılmamış sayılmakta ve kamulaştırmatsız el atma olgusunun oluştuğu kabul edilmektedir.

#### **2.5.5. El atmanın sahiplenme kastı ile yapılması ve devamlı olması**

İdarece yapılan eylemin kamulaştırmatsız el atma sayılabilmesi için sahiplenme şeklinde devam etmesi gerekmektedir. Bu sebeptendir ki, idarenin özel mülkiyetteki bir taşınmaza geçici olarak el atması kamulaştırmatsız el atma kavramı kapsamına girmez. Yine idareye ait bir aracın veya bir görevlinin bir an için özel mülkiyetteki bir taşınmaz girmesi ve bu taşınmaza veya üzerindeki şeylere zarar vermeleri durumunda (Günday, 2013, s.277-278) da kamulaştırmatsız el atmadan bahsedilemez. Bu durumda ortada açık bir idari eylem ve bu eylem sebebiyle uğranılan zarar olduğu kabul edilir. Bu sebeple bir el atmanın kamulaştırmatsız el atma olabilmesi için, (Ayhan, 2011, s. 268) malikin, özel mülkiyette bulunan taşınmazının üzerindeki kullanma, yararlanma ve tasarruf etme yetkileri kalıcı olarak ortadan kaldırılmalıdır.

#### **2.5.6. El atmanın fiilen veya hukuken olması**

Kamulaştırmatsız el atmanın; herhangi bir yasal dayanağı bulunmaksızın bir taşınmaza fiili olarak el atma şeklinde ortaya çıkabileceği gibi, YHGK'nın 15.12.2010 tarih ve E.2010/5-662 K. 2010/651 sayılı kararı ile hukuk sistemimize giren ve yasal bir dayanağı bulunmakla beraber mülkiyet hakkının vermiş olduğu yetkilerin kullanılmasının uzun süre kısıtlanması suretiyle hukuki el atma şeklinde de meydana gelebileceğinden bahsetmiştik. İşte bu sebeple kamulaştırmatsız el atma kavramı, doktrinde hala süre gelen kimi görüşlerin aksine, hem fiili hem hukuki el atmaları kapsamaktadır.

## 2.6. İdarenin Kamulaştırmasız El Atmadan Vazgeçmesi

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 21 inci maddesinde düzenlenen idarenin kamulaştırmadan kısmen veya tamamen vazgeçmesi durumu, kamulaştırmanın her safhasında ve idarenin tek taraflı iradesiyle mümkün olabilmektedir. İdarenin kamulaştırmadan vazgeçebilmesi için kamulaştırma kararını veren ve onaylayan merciinin kararı gerekmektedir. Vazgeçme dava sırasında vuku bulursa; dava giderleri, harç ve avukatlık ücreti kamulaştırmadan vazgeçen idareye yükletilecektir.

Kamulaştırma Kanununun 22 inci maddesinde; kamulaştırmanın kesinleşmesinden sonra taşınmaz malların edinilmesinde bir fayda kalmamışsa, malikin taşınmazı geri alabilmesinin şartları düzenlenmektedir. Buna göre; idarenin taşınmaz malikine ilgili durumu tebliğ etmesi üzerine, malikçe taşınmaz geri alınmak isteniyorsa, kamulaştırma bedelinin yasal faizi ile birlikte iade edilmesi gerekmektedir.

2942 sayılı Kanunun 21 inci maddesi hükmünün yorumundan her ne kadar idareye kamulaştırma işleminin her safhasında vazgeçme hakkı verilmiş gibi görünse de; aynı Kanunun 22 inci maddesiyle beraber yorumlandığında, idareye tanınan tek taraflı olarak vazgeçme yetkisinin kamulaştırma işleminin kesinleşmesine kadar geçerli olduğu anlaşılmaktadır. Kamulaştırmanın kesinleşmesinden itibaren ancak malik ile anlaşarak vazgeçmek mümkündür.

İdarenin kamulaştırma işleminden vazgeçmesi hakkındaki yukarıda bahsi geçen hükümlerin, kamulaştırmasız el atmaya da kıyasen uygulanabileceği düşünülmektedir. İdarenin kamulaştırmasız el atmadan vazgeçmesi durumunda, taşınmaz maliki zararlarının karşılanmasını talep edebilmelidir. Doktrinde kamulaştırmanın aksine, idare aleyhine taşınmaz maliki tarafından kamulaştırmasız el atmadan kaynaklı olarak bedel ya da istihkak davalarından biri açıldıysa ve dava idare lehine kesinleştiyse, idare artık kamulaştırmasız el atmadan vazgeçmemesi gerektiği yönünde görüşler (Şahiniz, 2006, s. 235) mevcuttur.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin (HD) bir kararında<sup>16</sup> da, idarenin mülk edinmeye zorlanamayacağı, dolayısıyla kamulaştırmatsız el atmadan tek taraflı olarak vazgeçebileceği ifade edilmiştir. Yargıtay'ın bahsi geçen kararı şöyledir: “Kamulaştırma dışında, rızaları olmadan kişilerin mülkiyet haklarına dokunulamaz. (Anayasa m. 38) Onun için taşınmazına kamulaştırmatsız el konulan kişi, bedel hakkında açtığı davadan her zaman vazgeçerek müdahalenin önlenmesini ve bu sebeple uğradığı zararların tazminini dava edebilir. Bunun tabii sonucu olarak istimplakte olduğu gibi (6830 Sayılı Kanun m. 21)<sup>17</sup> idarenin de kamulaştırmatsız el koyduğu yeri geri verme hakkı vardır. Bu takdirde bedel davasının hukuki dayanağı ortadan kalkar. Zira kimse kendi yararına bir hak elde etmeğe zorlanamayacağı için (HUMK m. 79) idare de istemediği halde mülk edinmeye zorlanamaz.

Öte yandan kamulaştırmatsız el koyma, haksız bir eylem olup mal sahibine verilecek bedel ise, hukuk açısından bir tazminattır. Bilindiği gibi tazminat haksız eylem sonucu mal varlığında meydana gelen azalmanın karşılığıdır. Öyle ise yer geri verilmekle tazminat sadece taşınmaza haksız şekilde el konulmasından dolayı meydana gelen değer eksilmesi ve kullanmamaktan doğan zarardan ibaret olur.

İdarenin taşınmazı geri vermemekte kamu yararı görmesi, mal sahibinin de bedele rıza göstermesi halinde sırf bu duruma bir çare olmak üzere İçtihadı Birleştirme kararı özel bir hukuki çözüm yolu öngörmüş olup müdahaleyi önleme ve tazminat isteme, kamu kuruluşunun da malı geri verme hakkı saklıdır.”

Kamulaştırmatsız el atmadan vazgeçilmesi durumunda, idarenin el atmasına konu bir tesisin varlığı halinde, tesisin tam olarak ortadan kaldırılması ve taşınmazın malikinin kullanımına bırakılması gerekmektedir. Tesisin idare tarafından kaldırılmasından sonra, taşınmaz malikince kullanımı tam anlamıyla sağlanamıyorsa, Yargılama mercilerince el atmanın devam ettiği kabul edilmektedir (Böke, 2005, s. 64). Yargıtay'ın bir başka kararında<sup>18</sup> ise, idarenin

---

<sup>16</sup> Yargıtay 2. HD, E. 1975/4280, K. 1975/5598, T. 19.06.1975. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 08.05.2018

<sup>17</sup> 6830 Sayılı Kanunun 21 inci maddesinde yer alan “İstimplaktan İdarenin Tek Taraflı Olarak Vazgeçmesi” hükmü, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununda da yukarıda açıklaması yapılan 21 inci maddede düzenlenmektedir.

<sup>18</sup> Yargıtay 5. HD, E. 1997/4976, K. 1997/5901, T. 08.04.1997. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 08.05.2018

yol yapımı amacıyla özel mülkiyetteki bir taşınmaza el attığı dava konusu olayda, asfaltın kaldırılmasının yetmediği, mıcır ve asfalt parçalarının da kazınması ve idarece fiilen yol olarak kullanımını engelleyici tedbirlerin alınması gerektiğine hükmedilmiştir.

Uygulamada ayrıca, idarenin el atmaktan vazgeçtiği bir taşınmazın, 3194 sayılı İmar Kanununun<sup>19</sup> 18 inci maddesi uyarınca imar planıyla yol, park vb. alanlara ayrılması durumlarında, Mahkemelerce el atmanın devam ettiği kabul edilerek idare aleyhine tazminata hükmedilmektedir (Böke, 2005, s. 65). Çalışmanın ilerleyen bölümlerinde incelenecek olan bu durum, hukukumuza YHGK'nın 15.12.2010 tarihli, E. 2010/5-662, K. 2010/651 sayılı kararı ile giren hukuki el atma kavramıdır.

---

<sup>19</sup> Bkz. 09.05.1985 tarihli ve 18749 sayılı RG.

### 3. KAMULAŞTIRMASIZ EL ATMANIN TARİHSEL GELİŞİMİ

Kamulaştırmaz el atmanın tarihsel gelişimini kronolojik olarak aktarmak adına, Fransız kökenli bir kavram olması sebebiyle ilk başta Fransız Hukukundaki yansımalarından bahsedilecek olup, ardından kanunlarla getirilen düzenlemeler doğrultusunda Türk Hukukunda geldiği konum ortaya konulacaktır.

#### 3.1. Fransız Hukukunda Kamulaştırmaz El Atma

Fransız Hukuku kökenli olan Kamulaştırmaz el atma kavramında (Kaplan, 2012, s. 130), iki türlü el atmadan bahsedilebilir. Bunlar; “Alelade Kamulaştırmaz El Atma” ve “Bayındırlık Eserleri İnşası Nedeniyle Kamulaştırmaz El Atma: Dolaylı Kamulaştırma Teorisi”dir<sup>1</sup>.

➤ Alelade Kamulaştırmaz El Atmalar, bayındırlık eserleri inşası dışında bir sebeple meydana gelen el atmalardır. Basit bir haksız fiil veya özel mülkiyetteki bir taşınmaza müdahale sonucu meydana gelir. Bu tür el atmalarda taşınmaz maliki veya taşınmazı elinde bulunduran zilyedin her türlü dava hakkının olduğu kabul edilir.

➤ İkinci ayırım, Bayındırlık Eserleri İnşası Nedeniyle Kamulaştırmaz El Atmadır. “Dolaylı Kamulaştırma” olarak da adlandırılan “Bayındırlık Eserlerinin Dokunulmazlığı İlkesi”<sup>2</sup>, Fransız mahkemelerinin bir bayındırlık eserinin<sup>3</sup> işlenmesine, bütünlüğüne müdahale eden bir karar vermesinin önündeki en büyük engeldir (Gözler ve Kaplan, 2016, s.735).

---

<sup>1</sup> Doktrinde kamulaştırmaz el atma kavramını halen “Alelade Kamulaştırmaz El Atma” ve “Bayındırlık Eserleri İnşası Nedeniyle Kamulaştırmaz El Atma: Dolaylı Kamulaştırma Teorisi” olarak ayıran görüşlerin (Gözler ve Kaplan, 2016, s. 734 vd., Zabunoğlu, 2012, s. 612 vd.) yanı sıra, “Hukuka Uygun Kamulaştırmaz El Atma”, “Hukuka Aykırı Kamulaştırmaz El Atma” ve “Bayındırlık Eserleri İnşası Nedeniyle Kamulaştırmaz El Atma” üçlü ayırımı yapan görüşler (Kalabalık, 2016, s. 450 vd.) de mevcuttur.

<sup>2</sup> Fransa’da 150 yıldır benimsenen “Bayındırlık Eserlerinin Dokunulmazlığı İlkesi (principe d’intangibilité des ouvrages publics)” içtihadî bir ilkeye dönüşmüş olup, “yanlış yere yapılmış bayındırlık eseri yıkılmaz (ouvrage public mal plante ne se détruit pas)” anlamına gelmektedir. Fransız Mahkemelerinin bu ilke hilafında karar veremeceği kabul edilmektedir (Şahin, 2006, s.31).

<sup>3</sup> “Bayındırlık Eserleri”, kamu yararına tahsis edilmiş ve insan emeği sonucu oluşan taşınmaz niteliğindeki yapılardır. Örn; karayolları, demiryolları, köprüler, kanallar, doğalgaz boru hatları vb. (Gözler ve Kaplan, 2017, s.734, Zabunoğlu, 2012, s.612)



Dolayısıyla Fransız Hukuku, kamulaştırmaz el atılan taşınmazın bir kamu hizmetine tahsisli olması durumunda özel çıkarı kamu yararına feda etmektedir.

Kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesinden hareket eden Fransız Hukukunda, idare tarafından kamulaştırmaz el atılan taşınmazın malikinin men'i müdahale davası veya istihkak davası açamayacağı, ancak bir tazminat davası açabileceği ve tazminata hükmeden hukuk mahkemesinin aynı zamanda mülkiyetin idareye geçmesi yönünde de karar vereceği yolundaki çözüm benimsenmektedir (Günday, 2013, s.278). Tazminat davası sonucunda ise, mal sahibinin rızası olmaksızın mülkiyetin idare adına tescil edilmesi sebebiyle bu ilkeye aynı zamanda "Dolaylı Kamulaştırma" da denilmektedir (Kaplan, 2012, s.130 vd.).

### **3.2. Türk Hukukunda Kamulaştırmaz El Atma**

Türk Hukukunda Kamulaştırmaz el atma, yıllara sâri olarak yapılan kanun çalışmaları sonucu ortaya konan düzenlemeler ve değişikliklerle şekillenmekte, sınırları daha belirgin hale getirilmektedir. Tarihsel gelişimini, beş ana başlık altında açıklamak mümkündür.

#### **3.2.1 Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun içtihadı birleştirme kararları dönemi**

Türk Hukukunda kamulaştırmaz el atma kavramı, idarenin kamulaştırma yapmadan, yol yapım çalışmaları sebebiyle özel mülkiyetteki taşınmazlara el koyması ile gündeme gelmiştir. Kamulaştırmaz el atmaya ilişkin herhangi bir kanun hükmü bulunmadığından, anılan olaylara hangi kanun hükümlerinin uygulanacağı yönünde Mahkemelerin verdiği farklı kararlar çelişkiye yol açmıştır (Günday, 2013, s. 278 vd.).

Anılan çelişkiyi gidermek adına Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu (YİBBGK) üç içtihadı birleştirme kararı vermiştir. Bunlar;

- a) YİBBGK E. 1956/1, K. 1956/6, T. 16.05.1956: Taşınmazına idare tarafından yol

yapımı dolasıyla kamulaştırmasız olarak el konulan kişiye, el atmanın önlenmesi davası açma hakkının tanınması yanında, dilerse içinde bulunulan duruma rızasını göstererek, taşınmaz malının değer olarak karşılığını isteyebilme hakkı tanınmıştır.

b) YİBBGK E. 1956/1, K. 1956/7, T. 16.05.1956: Taşınmaz malı usulsüz olarak yol haline getirilen kimsenin açacağı bedel davasında zamanaşımı söz konusu olmayacaktır.

c) YİBBGK E. 1958/17, K. 1959/15, T. 11.02.1959: İdarenin verdiği kararlar doğrultusunda plan ve projeye bağlı olarak el atmalarda idari yargının, haksız el atmalardan doğan davalarda ise adli yargının görevli olacağı öngörülmüştür.

Anılan 16.05.1956 tarihli YİBBGK'da yer alan hüküm şöyledir: *“Usulü dairesinde istimlak muamelesine tevessül edilmeksizin gayrimenkulü yola kalbedilen (çevrilen) şahsın, esas itibariyle, gayrimenkulünü yola kalbeden amme hükmi şahsiyeti aleyhine men'i müdahale davası açmaya hakkı olduğuna, ancak dilerse bu fiili duruma razı olarak, mülkiyet hakkının amme hükmi şahsiyetine devrine karşılık gayrimenkulünün bedelinin tahsilini de dava edebileceğine ve isteyebileceği bedelin de mülkiyet hakkının devrine razı olduğu tarih olan dava tarihindeki bedel olduğuna 16.5.1956 tarihinde ilk toplantıda ittifakla karar verildi.”*

Bu kararda; malikin dilerse men'i müdahale yani el atmanın önlenmesi davası, dilerse bedel davası açabileceği ve bedel isterse de bunun dava tarihindeki değer olacağı belirtilmektedir. Kararda belirtilmemekle birlikte malikin ayrıca ecrimisil ve/veya tazminat davası açma hakları bulunmaktadır. Ancak, malikin mülkiyet hakkının kamulaştırmasız el atmayla son bulmaması sebebiyle, istihkak davası açamayacaktır (Günday, 2013, s. 278 vd.). Malikin mülkiyet hakkının devam etmesi ve Anayasa Mahkemesinin bir kararında<sup>4</sup> belirtildiği gibi mülkiyet hakkının “zaman ötesi” olması sebebiyle, dava açma hakkı zamanaşımına uğramayacaktır.

---

<sup>4</sup> AYM, E. 2002/112, K. 2003/33, T. 04.11.2003. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 09.05.2018

Söz konusu Yargıtay içtihadı birleştirme kararlarıyla ortaya konulan hususlar, sonraki yasal düzenleme ve yargı kararlarından çok daha ileri, Anayasa’da belirtilen mülkiyet hakkını koruyucu hükümler içeren bir anlayışla hazırlanan ve kabul gören görüşler olmuştur (Bayraktar, 2012, s. 75, Yalçınduran, 2017, s. 510).

### 3.2.2. 221 sayılı Kanun dönemi

YİBBGK’nın içtihadı birleştirme kararlarının, idare hukukunun önemli ilkelerinden olan “*kamu hizmetlerinin sürekliliği*” ilkesine ters düştüğü yönündeki eleştiriler sebebiyle (Kalabalık, 2014, s. 688), 5 Ocak 1961 tarih ve 221 sayılı Amme Hükümü Şahısları veya Müesseseleri Tarafından Fiilen Amme Hizmetlerine Tahsis Edilmiş Gayrimenkuller Hakkında Kanun<sup>5</sup> yürürlüğe girmiştir.

Doktrinde “Tahsis Yoluyla Kamulaştırma” olarak adlandırılan (Gözübüyük ve Tan, 2013, s.1012, Tan, 2016, s. 592) 221 sayılı Kanunu ile öngörülen bu istisnai durumda, 6830 sayılı İstimlak Kanununun<sup>6</sup> yürürlüğe girdiği tarih olan 09.10.1956 tarihinden önceki dönemde idarenin kamulaştırmaz el attığı taşınmazlar bir defaya mahsus olmak üzere hukuka uygun hale getirilmiş ve kamulaştırılmış sayılmıştır.

Bahsi geçen Kanunun 3 üncü maddesinde, tapuda kayıtlı taşınmazların maliklerine bu Kanunun yürürlük tarihinden iki yıl içinde taşınmazın bedelini isteme hakkı tanınmıştır. Tapuda kayıtlı olmayan taşınmazın zilyet ve mirasçılara da, fiili tahsis tarihinden itibaren on yıl geçmeme şartıyla aynı istemde bulunma hakkı tanınmıştır.

221 Sayılı Kanun sadece bir kez uygulama alanı bulduğundan, kamulaştırmaz el atma sorununa kesin bir çözüm getirememiş ve 6830 sayılı İstimlak Kanununun yürürlüğe girdiği 09.10.1956 tarihinden sonraki kamulaştırmaz el atmalarda ise Yargıtay’ın içtihadı birleştirme kararları<sup>7</sup> uygulamaya yön vermiştir.

---

<sup>5</sup> Bkz. 12.01.1961 tarihli ve 10705 sayılı RG.

<sup>6</sup> Bkz. 08.09.1956 tarihli ve 9402 sayılı RG.

<sup>7</sup> Bkz. Bölüm 3.2.1. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun içtihadı birleştirme kararları dönemi

### 3.2.3. 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 38 inci maddesiyle getirilen çözüm dönemi

221 sayılı Kanunun da sorunları çözmemesi üzerine, 4 Kasım 1983 tarih ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa 38 inci madde eklenmek suretiyle çözüme yönelik bir düzenleme yapılmıştır. İlgili düzenlemeyle; kamulaştırması yapılmış olmakla birlikte işlemleri henüz tamamlanmamış olan taşınmazlar ile hiç kamulaştırılmamış taşınmazların kamu hizmetine ayrılması ya da kamu yararı nedeniyle üzerlerinde bir tesis kurulması halinde, ilgili taşınmaz maliki, zilyedi ya da mirasçılarının taşınmazla ilgili her türlü dava haklarının yirmi yıllık hak düşürücü süreye tabi olduğu öngörülmektedir. Bahsi geçen yirmi yıllık süre, taşınmaza idarece el atıldığı tarihinden itibaren başlamaktadır.

Kamulaştırmatsız el atma kavramının hukukumuzda girmesi, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 38 inci maddesiyle olmuştur. Ancak madde hükmünde kamulaştırmatsız olarak el konulan taşınmazın malik, zilyet veya mirasçılarının hangi davaları açabileceği yönünde belirsizlik olduğundan ve her türlü dava hakkının yirmi yıllık bir hak düşürücü süreyle sınırlı tutulmasının hak kayıplarına yol açması sebebiyle çeşitli eleştirilere maruz kalan (Günday, 2013, s. 280, Kaplan, 2012, s. 137-138, Kalabalık, 2014, s. 689) bu düzenleme Anayasa Mahkemesi kararı<sup>8</sup> ile Anayasanın 2, 13, 35, ve 46 ncı hükümlerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

Bahsi geçen iptal kararının ilgili kısımları şöyledir: “...Anayasa'nın 46. maddesinde öngörülen kamulaştırma, Anayasa'nın 35. Maddesinde güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkına getirilmiş anayasal bir sınırlamadır. İdare kendisine Anayasa tarafından tanınan olanak ve yetkileri Yasa'ya uygun bir biçimde kullanmaksızın taşınmaza el atarak kamulaştırma ilkelerine aykırı davranamaz. Anayasa'nın sınırlarını belirleyerek izin verdiği kamulaştırma yöntemini kullanmadan yapılan el atmalar, itiraz konusu kurala göre yirmi yıl geçtikten sonra yasal bir kamulaştırmanın bütün sonuçlarını doğurmakta ve taşınmazın, idarenin adına tapu kütüğüne tescili ile sonuçlanabilmektedir. Bu ise anayasal dayanağı olmayan kamulaştırmatsız el koymadır. Yirmi yıllık hak düşürücü sürenin geçmesiyle taşınmaz

---

<sup>8</sup> AYM, E. 2002/112, K. 2003/33, T. 10.04.2003 – Bkz. 04.11.2013 tarihli ve 25279 sayılı RG., www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 09.05.2018

*malikinin her türlü dava açma hakkının engellenmesi ve taşınmazın hiçbir karşılık ödenmeden idareye geçmesi, mülkiyet hakkının sınırlanmasını aşan, hakkın özünü zedeleyen bir durumdur.”*

Hukuka aykırı olarak özel mülkiyetteki bir taşınmaza el atılmasına rağmen, taşınmaz malikinin tazminat talep etmesini engelleyen, buna karşılık herhangi bir kanuni yol öngörmeyen ve malikin hak arama hürriyetinin ve mülkiyet hakkını ihlaline sebebiyet veren (Başpınar, 2009, s. 294 vd.) düzenlemenin, çalışma kapsamında da yerinde olduğu değerlendirilen iptali sonrası, hukukumuzda kamulaştırmasız el atma halini düzenleyen hiçbir yasal düzenleme kalmamıştır.

Anayasa Mahkemesinin iptal kararı sonrasında oluşan hukuki boşluk döneminde; bir müddet 38 inci maddeye dayalı tescil davalarının yasal dayanağı kalmadığı sebebiyle reddedilmesi gerektiğine hükmedilmiştir. Ancak daha sonra Yargıtay kararlarında<sup>9</sup> “*Anayasa Mahkemesi Kararlarının Geriye Yürümemesi İlkesi*”ne dayanılarak; Anayasa mahkemesinin iptal kararının daha önce davacı idare lehine vuku bulan kazanılmış hakka etkisi olmasının mümkün olamayacağı belirtilerek, taşınmaz malikinin mülkiyet hakkının sona erdiği kabul edilmiş ve taşınmazın idare adına tescilinin en doğrusu olacağına hükmedilmiştir (Bayraktar, 2012, s. 84-85).

#### **3.2.4. 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa eklenen geçici 6 ncı maddede yapılan değişiklikler**

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 38 inci maddesinin iptali üzerine oluşan hukuki boşluğu doldurmak üzere, aynı kanuna 5999 sayılı Kanun ile eklenen geçici 6 ncı madde metninde, 6111, 6478 ve son olarak 6745 sayılı Kanunlarla değişiklikler yapılmış ve söz konusu madde son halini almıştır. Geçici 6 ncı maddenin son halini almadan geçirdiği aşamaları 3 başlıkta incelemek mümkündür.

---

<sup>9</sup> YHGK, E. 2005/5-288, K. 2005/352, T. 25.05.2005. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 09.05.2018

### 3.2.4.1. 5999 sayılı Kanunla yapılan düzenlemeler

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 38 inci maddesinin iptali üzerine oluşan hukuksal boşluğu doldurmak üzere 5999 sayılı Kanunla<sup>10</sup> 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa geçici 6 ncı maddenin eklenmesi ile önemli birtakım yasal düzenlemeler yürürlüğe konulmuştur.

İlgili düzenlemeyle eklenen “Kamulaştırmatsız El Koyma Sebebiyle Tazmin” başlıklı Geçici 6 ncı maddenin<sup>11</sup> birinci fıkrası şöyledir: *“Kamulaştırma işlemleri tamamlanmamış veya kamulaştırması hiç yapılmamış olmasına rağmen 9/10/1956 tarihi ile 4/11/1983 tarihi arasında fiilen kamu hizmetine ayrılan veya kamu yararına ilişkin bir ihtiyaca tahsis edilerek üzerinde tesis yapılan taşınmazlara veya kaynaklara kısmen veya tamamen veyahut irtifak hakkı tesis etmek suretiyle malikin rızası olmaksızın fiili olarak el konulması sebebiyle, malik tarafından ilgili idareden tazminat talebinde bulunulması halinde, öncelikle uzlaşma yoluna gidilmesi esastır.”*

Anılan düzenleme ile, taşınmazına kamulaştırmatsız el atılan malikin, idareden tazminat istemesinden önce uzlaşma yoluna başvuru şartı getirilmiştir. Uzlaşma yolunun bir dava şartı niteliği taşıyıp taşımadığı hususu maddenin lafzından net bir şekilde anlaşılmasa da, Kanunun gerekçesinde uzlaşma yoluna başvurulmadan dava açılmayacağı belirtildiğinden, bu konuda tereddüte mahal kalmamıştır.

Bu düzenlemenin konuluş amacı; Kamulaştırma Kanununun 38 inci maddesinin iptali sonrasında ortaya çıkan içtihat aykırılığının giderilerek, 04.11.1983 tarihinden önce taşınmazlarına idarece kamulaştırmatsız el atılan kimselerin hak ve durumlarının düzenlenmesidir. Ayrıca kişilerin uğradığı zararların tazmin edilmesi için uzlaşma yolunun kullanılması, mahkemelerin iş yükü ile beraber AİHM’e yapılması olası başvuruların azalması yönünde fayda sağlanmaktadır (Bayraktar, 2012, s.90).

---

<sup>10</sup> Bkz. 30.06.2010 tarihli ve 27627 sayılı RG.

<sup>11</sup> 5999 sayılı Kanun ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa eklenen Geçici 6 ncı madde hükmünde, 6487 sayılı Kanunun 21 inci maddesi ile değişiklikler yapıldığından, aktarılan fıkranın son hali için Bkz. 3.2.4.3. 6487 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler

5999 sayılı Kanunla Kamulaştırma Kanununa eklenen geçici 6 ncı maddenin taşınmaz maliklerine sadece tazminat davası açmaya hak tanıyan hükmü, Anayasa mahkemesinin kararı ile<sup>12</sup> iptal edilmiştir. İlgili iptal kararının gerekçesinde, uzlaşma sağlanamadığı takdirde tanınmış olan dava açma hakkının gerek süre bakımından gerekse de dava konusu bakımından sınırlandırılmış olmasının, malikin dava hakkını engelleyen ve mülkiyet hakkının özünü zedeleyen bir durum olduğu tespitinde bulunulmuştur. Ancak Anayasa Mahkemesinin iptal kararına rağmen benzer bir düzenleme 6487 sayılı Kanunla değişik 2942 sayılı Kanunun geçici 6 ncı maddesinde yeniden tesis edilmiş, tazminat davası yerine bedel tespiti davası açılacağı belirlenerek, dava açılması için öngörülen 3 aylık süre korunmuştur<sup>13</sup>.

### 3.2.4.2. 6111 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler

Kamulaştırmaz el atmaya dair bir diğer yasal düzenleme, 6111 Sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması İle Sosyal Sigortalar Ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Ve Diğer Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında

<sup>12</sup> AYM, E. 2010/83, K. 2012/169, T. 01.11.2012. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 09.05.2018

<sup>13</sup> Yargıtay'ın aşağıda aktarılabacak olan ve Anayasa Mahkemesinin iptal kararının aksi yönündeki kararında; dava açılması için öngörülen üç aylık sürenin hak düşürücü nitelikte olduğu ancak hakkın özüne dokunan bir sınırlama olmadığı belirtilmiştir. İlgili karar metni şöyledir: Yargıtay 5. HD, E. 2013/2176, K. 2013/5886, T. 09.04.2013 "... Yapılan yasal düzenlemelere göre uzlaşmak için idareye başvuru hususunun 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 114 üncü maddesi kapsamında sonradan giderilemeyecek bir dava şartı ve getirilen 3 aylık sürenin de hak düşürücü bir süre OLDUĞU GÖRÜLMEKTEDİR. Nitekim uzlaşmak için idareye başvurma hususunun dava şartı olarak öngörülmesi ve 3 aylık süre tanınmasına ilişkin getirilen düzenlemelerin hak arama özgürlüğüne ve mülkiyet hakkının kullanımına engel olduğu gerekçesiyle iptali istenilmiş, Anayasa Mahkemesinin 01.11.2012 gün 2010/83-2012/169 sayılı kararında "... Anayasa'nın 36 ncı maddesinde, hak arama özgürlüğü için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte, bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemez. Dava açma hakkının kapsamına ve kullanım koşullarına ilişkin bir kısım düzenlemelerin hak arama özgürlüğünün doğasından kaynaklanan sınırları ortaya koyan ve hakkın norm alanını belirleyen kurallar OLDUĞU AÇIKTIR. Anayasa'nın 13 üncü maddesine göre temek hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamalar hak ve özgürlüklerin özlerine dokunamaz. Hak arama özgürlüğü mümkün olan en geniş şekilde güvence ALTINA ALINMALIDIR. Diğer taraftan hukuki işlem ve kuralların sürekli dava tehdidi altında bulunması hukuk devletinin unsurları olan hukuki istikrar ve hukuki güvenlik ilkeleriyle bağdaşmaz. Bu nedenle hak arama özgürlüğüyle hukuki istikrar ve hukuki güvenlik arasında makul bir DENGE GÖZETİLMELİDİR. Hem dava açmadan önce idareye başvuruda bulunmak zorunda olması hem de uzlaşmazlıkla sonuçlanması halinde dava açmak için getirilen 3 aylık sürenin hak arama hürriyetine ölçsüz bir müdahale, hak aramayı aşırı derecede zorlaştıran ya da ortadan kaldıran, dolayısıyla hakkın özüne dokunan bir sınırlama OLMADIĞI AÇIKTIR." gerekçeleriyle yasal düzenlemelerin iptal taleplerini red etmiş, böylece uzlaşma yoluna gidilmesini zorunlu bir unsur, uzlaşmazlık tutanağının tanzim edildiği ya da altı aylık süre uzlaşmaya davet olmaksızın sona ermesi halinde bu tarihten itibaren işleyecek ve üç aylık süre de dava açılmasında hak düşürücü süre OLARAK BENİMSENMİŞTİR..." www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 15.05.2018

Kanunun<sup>14</sup> geçici 2 nci maddesi ile yapılmıştır. İlgili madde ile, idareye geleceğe yönelik olarak kamulaştırmaz el atma yetkisi tanınmıştır.

6111 sayılı Kanunun Geçici 2 nci maddesinde, uygulama alanı 09.10.1956 tarihi ile 04.11.1983 tarihleri arasında olan 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesi hükümlerinin, ilgili kanunun yürürlük tarihinden itibaren on beş yıl süre ile 04.11.1983 tarihinden sonraki kamulaştırmaz el atma işlemlerine de uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Bu değişiklik ile; 04.11.1983 tarihinden sonraki kamulaştırmaz el atmalarda, 5999 sayılı Kanun ile getirilen uzlaşma başvurusu gibi düzenlemelerin nihai süresi 2026 ile sınırlandırılmıştır (Tural, 2016, s. 1110, Kaplan, 2012, s. 143).

Anayasa Mahkemesi, geçmişe yönelik kimi mağduriyetleri gidermek amacıyla düzenlenen ve Kanunda sayılan tarih aralıklarında sebebiyet verilen kamulaştırmaz el atmalara mahsus uygulanan 2942 sayılı Kanunun geçici 6 ncı maddesinin, 2026 yılına kadar uygulanacağı öngörülme suretiyle maddenin etki alanının geleceğe yönelik genişletilmesinin, devleti hukuka aykırı işlem yapmaya teşvik edeceği düşüncesiyle, bahsi geçen düzenlemeyi iptal etmiştir<sup>15</sup>.

### **3.2.4.3. 6487 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler**

11.06.2013 tarihli 6487 sayılı Bazı Kanunlar İle 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun<sup>16</sup> ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesinde değişiklikler yapılmıştır. Öncelikle, anılan maddenin başlığı “*Kamulaştırılmaksızın Kamu Hizmetine Ayrılan Taşınmazların Bedel Tespiti*” olarak değiştirilmiştir.

YHGK’nın 15.12.2010 tarihli kararı ile uygulama bulan hukuki el atma kavramı, bahsi geçen Kanunun 21 inci maddesiyle değiştirilen 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 6

---

<sup>14</sup> Bkz. 25.02.2011 tarihli ve 27857 sayılı RG.

<sup>15</sup> AYM, E. 2010/83, K. 2012/169, T. 01.11.2012. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 09.05.2018

<sup>16</sup> Bkz. 11.06.2013 tarihli ve 28674 sayılı RG.



ncı maddesinin onuncu fıkrasına eklenen 3, 4 ve 5 inci cümleler ile ilk kez Kanunla düzenlenmiştir. Bahsi geçen cümleler şöyledir: “... (üçüncü cümle) *Uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmi kurumlara ayrılmak suretiyle veya ilgili kanunların uygulamasıyla tasarrufu kısıtlanan taşınmazlar hakkında, 3/5/1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununda öngörülen idari başvuru ve işlemler tamamlandıktan sonra idari yargıda dava açılabilir. (dördüncü cümle) Bu madde hükümleri karara bağlanmamış veya kararı kesinleşmemiş tüm davalara uygulanır. (beşinci cümle) Kararı kesinleşen davalara ise, bu maddenin yalnızca sekizinci fıkra hükümleri uygulanır.*”<sup>17 18</sup>

6487 sayılı Kanun ile değiştirilen 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun Geçici 6 ncı maddesinin birinci fıkrası şöyledir: “*Kamulaştırma işlemleri tamamlanmamış veya kamulaştırması hiç yapılmamış olmasına rağmen 9/10/1956 tarihi ile 4/11/1983 tarihi arasında fiilen kamu hizmetine ayrılan veya kamu yararına ilişkin bir ihtiyaca tahsis edilerek üzerinde tesis yapılan taşınmazlara veya kaynaklara kısmen veya tamamen veyahut irtifak hakkı tesis etmek suretiyle malikin rızası olmaksızın fiili olarak el konulması sebebiyle, mülkiyet hakkından doğan talepler, bedel talep edilmesi halinde bedel tespiti ve diğer işlemler bu madde hükümlerine göre yapılır. Bu maddeye göre yapılacak işlemlerde öncelikle uzlaşma usulünün uygulanması dava şartıdır.*”

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa ilk defa 5999 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle eklenen “Uzlaşma” kavramı, 6487 sayılı Kanun ile daha açık bir şekilde düzenlenmiştir. 5999 sayılı Kanunda uzlaşma yolunun bir dava şartı olup olmadığına yönelik kanunun gerekçesinden yola çıkarak yorum yapılırken, 6487 sayılı Kanunda bu durum “...*öncelikle uzlaşma usulünün uygulanması dava şartıdır.*” şeklinde ifade edilmek suretiyle netlik kazanmıştır. Uzlaşmanın dava şartı olması hasebiyle, başvurulmaması halinde davanın

---

<sup>17</sup> 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesinin onuncu fıkrasının üçüncü cümlesi; daha sonra yürürlüğe giren 6745 sayılı Kanunun 34 üncü maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Aynı Kanunun 33 üncü maddesi ile Kamulaştırma Kanuna eklenen ek 1 inci maddede ayrı bir düzenleme olarak yer almıştır.

<sup>18</sup> 6745 sayılı Kanunun 34 üncü madde gerekçesinde bu husus şöyle ifade edilmiştir; “*Madde ile...tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlar hakkında Kamulaştırma Kanununa eklenmesi öngörülen ek I inci madde ile detaylı ve ayrı bir düzenleme yapıldığından; aynı Kanunun geçici 6 ncı maddesinin onuncu fıkrasında yer alan... üçüncü cümlesinin yürürlükten kaldırılması ... amaçlanmıştır*”

<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss411.pdf>, s. 14, Erişim Tarihi: 09.05.2018

reddine karar verilmesi gerekmektedir (Temel, 2017, s. 650). Ayrıca, uzlaşma iradesinin ortaya konulmasının yazılı olarak yapılması gerekmektedir. Aksi takdirde taşınmaz malikinin “Uzlaşmak istemiyoruz” beyanı kanunda öngörülen uzlaşma şartının yerine getirilmesi anlamına gelmeyecektir (İlgezdi,2016, s. 53).

5999 sayılı Kanun ile getirilen ve Anayasa Mahkemesince iptal edilen düzenlemeye<sup>19</sup> göre, taşınmaz malikine kamulaştırmasız el atmadan dolayı sadece tazminat davası açma hakkı tanınıyordu. Ancak Tazminat davası ile kastedilmek istenen net olarak anlaşılılmamaktaydı (Kaplan, 2012, s. 142). 6487 sayılı Kanun ile yapılan düzenleme ile taşınmazına kamulaştırmasız olarak el atılan taşınmaz malikine, bedel veya mülkiyet hakkından doğan taleplerde bulunma imkanı tanınmış olup, istemlerin kapsamı genişletilerek, daha somut hale getirilmiştir.

6487 sayılı Kanunla Uzlaşma yoluna getirilen bir diğer yenilik, 5999 sayılı Kanunda uzlaşma yoluna başvuru şartı sadece taşınmaz malikine yüklenmişken, 6487 sayılı Kanunun 2 nci maddesinde yer alan “*İdarenin daveti veya malikin müracaatı üzerine,*” ifadesiyle uzlaşma yolunda idareye de bir sorumluluk yüklenerek, taşınmaz malikini uzlaşmaya davet edebileceği hususu düzenlenmiştir.

Kanun metninde uzlaşma başvurusu üzerine, Kamulaştırma Kanununda kıymet takdiri için belirlenen genel prosedüre uygun olarak işlem tesis edilmesi öngörülmektedir. Buna göre, fiilen el konulan veya üzerinde irtifak hakkı tesis edilen taşınmazın, idarenin daveti veya malikin başvuru tarihteki tahmini değeri, Kamulaştırma Kanununun 8 inci maddesinin ikinci fıkrasına göre kurulan kıymet takdir komisyonunca, taşınmazın el koyma tarihindeki nitelikleri göz önünde tutularak Kanunun 11 inci ve 12 nci maddelerine göre hesaplanması ile belirlenir. Kamulaştırmasız el atan idarece, bir uzlaşma komisyonu kurulması suretiyle, başvuru tarihinden itibaren en geç altı ay içerisinde, taşınmazın tahmini değeri açıklanmadan, malik uzlaşma görüşmelerine davet edilmelidir.

---

<sup>19</sup> Bkz. Bölüm 3.2.4.1. 5999 sayılı Kanunla yapılan düzenlemeler

Kanunla ayrıca, uzlaşma görüşmeleri sonucu mutabık kalınan bedelin nakdi olarak ödenmesinin yanında, idareye, idarenin mülkiyetinde bulunan bir taşınmazı trampa etme veya üzerinde sınırlı aynı hak tanıma ile imar mevzuatı çerçevesinde başka bir yerde imar hakkı kullandırılması gibi seçenekler de tanınmaktadır. Uzlaşma görüşmeleri, hukuki veya fiili engel bulunan haller dışında, malik tarafından davete icabet edildiği tarihten başlayarak altı ay içerisinde sonuçlandırılmalıdır. Nakdi tazminat bedeli üzerinden uzlaşılması halinde, bütçe imkanlarının elvermemesi halinde ödemenin sonraki yıllara yayılarak taksitli olarak da yapılabileceğini öngören Kanun, taksitli ödeme süresince, 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanuna<sup>20</sup> göre ayrıca yasal faiz ödeneceğine hükmetmektedir.

Uzlaşma sağlanamaması halinde ise, uzlaşmazlık tutanağının düzenlendiği tarihten itibaren 3 ay içerisinde malik veya idare tarafından sadece bedel tespiti davası açılabileceği öngörülmektedir. Dava açılması halinde, fiilen el konulan taşınmazın veya üzerinde tesis edilen irtifak hakkının dava tarihindeki değeri Kamulaştırma Kanununun 15 inci maddesine göre bilirkişi incelemesi yapılmak suretiyle mahkemesince tespit edilecek ve ayrıca Mahkemesince taşınmazın veya hakkın idare adına tesciline veya terkine hükmedilecektir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, uzlaşma görüşmeleri sonucu düzenlenen tutanak ve uzlaşma görüşmelerine ilişkin bilgi ve belgeler, açılacak olan davalarda taraflar aleyhine kanıt oluşturmayacaktır. Uzlaşma tutanağının mahkemesi nezdinde kanıt olarak kullanılması mümkün olmayacağından, açılacak davada taşınmazın bedeli nesnel ölçülere göre belirlenecektir (Giritli v.d., 2013, s. 1086 vd.).

6487 sayılı Kanunla getirilen bahsi geçen düzenlemeler haricinde, aynı Kanunun 22 inci maddesiyle 2942 sayılı Kamulaştırma Kanuna eklenen geçici 7 nci madde hükmü, Anayasa Mahkemesinin kararıyla<sup>21</sup> iptal edilmiştir. İptal edilen ilgili hüküm; 6830 sayılı İstimlak Kanunu ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun mülga 16 ve 17 nci maddeleri uyarınca Mahkemelerince hükmen tesciline hükmedilmiş olan kamulaştırma işlemlerinde, tebligatların ve diğer tüm işlemlerin tamamlanmış sayılacağına ve bu sebeple taşınmaz maliklerince hiçbir

---

<sup>20</sup> Bkz. 19.12.1984 tarihli ve 18610 sayılı RG.

<sup>21</sup> AYM, E. 2013/95, K. 2014/176, T. 13.11.2014. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 10.05.2018

hak talebinde bulunulamayacağına ilişkin düzenlemeler içermekteydi. Bu hükmün iptal edilmesiyle birlikte, içinde bulunduğu zamanın kanunlarına uygun olarak yapılan, ancak evrensel hukuk kurallarıyla şekillenip artık hukuka uygun olarak nitelendirilmeyen kamulaştırma işlemleri sonucu uğranıldığı iddia edilen zararlar sebebiyle ilk derece mahkemelerine ve yüksek yargı organlarına yapılan başvuruların arttığı gözlemlenmektedir.

### 3.2.5. 6745 sayılı Kanun ile yapılan düzenlemeler

Kamulaştırmaz el atmaya ilişkin yapılmış en son yasal düzenleme olan 6745 sayılı Yatırımların Proje Bazında Desteklenmesi İle Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun<sup>22</sup> 33 ve 34 üncü maddeleri ile hukuki el atmaya ilişkin önemli düzenlemeler yapılmıştır.

Hukuki el atmaya ilişkin olarak 6487 sayılı Kanunla 2942 sayılı Kanuna eklenen geçici 6 ncı maddenin onuncu fıkrasının üçüncü cümlesi, 6745 sayılı Kanun'un 33 üncü maddesi ile ayrı bir madde haline gelmiştir. 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa Ek 1 inci madde eklenmek suretiyle, uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılmak suretiyle mülkiyet hakkının özüne dokunacak şekilde tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlar hakkında düzenlemeler yapılmıştır.

Kamulaştırma Kanununa eklenen ek 1 inci maddenin birinci fıkrasına; *“Uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılmak suretiyle mülkiyet hakkının özüne dokunacak şekilde tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlar hakkında, uygulama imar planlarının yürürlüğe girmesinden itibaren beş yıllık süre içerisinde imar programları veya imar uygulamaları yapılır ve bütçe imkânları dâhilinde bu taşınmazlar ilgili idarelerce kamulaştırılır veya her hâlde mülkiyet hakkını kullanmasına engel teşkil edecek kısıtlılığı kaldırarak şekilde imar planı değişikliği yapılır/yaptırılır. Bu süre içerisinde belirtilen işlemlerin yapılmaması hâlinde taşınmazların malikleri tarafından, bu Kanunun geçici 6 ncı maddesindeki uzlaşma sürecini ve 3194 sayılı İmar Kanununda öngörülen idari başvuru ve işlemleri tamamlandıktan sonra taşınmazın kamulaştırmasından sorumlu idare aleyhine idari*

<sup>22</sup> Bkz. 07.09.2016 tarihli ve 29824 sayılı RG.

*yargıda dava açılabilir.*” ibaresi eklenmiştir. Düzenlemenin ilk cümlesinde hukuken el konulan taşınmazların beş yıllık süre içinde kamulaştırılacağı veya imar planı değişikliği yapılacağı/yaptırılacağı hüküm altına alınmış, ikinci cümlesinde ise bu gerekliliğin yerine getirilmemesi durumunda dava açılabileceği, ancak dava açmadan önce uzlaşma sürecinin ve 3194 sayılı İmar Kanununda öngörülen idari başvuru ve işlemlerin tamamlanması gerektiği ifade edilmiştir.

İmar Kanununda öngörülen idari başvuru ve işlemlerin neler olduğunun tespiti için Yargıtay kararları ve doktrindeki görüşlerin ele alınması gerekmektedir. YHGK’nın 15.12.2010 tarihli, E. 2010/5-662, K. 2010/651 sayılı kararında<sup>23</sup>, davacının taşınmazına el atan ve uzun yıllardır gerçekleştirilmeyen imar planı nedeniyle hareketsiz kalan davalı idarenin kamulaştırma ya da takas yollarına başvurmaksızın malikin tasarruf yetkisini belirsiz bir süre için kısıtladığı yönünde kurduğu hükmünden yola çıkılarak yapılan bir yorumla, dava açılabilme ön şartlarından olan idari başvuru ve işlemlerin kapsamına kamulaştırma ve takasın girdiği sonucu çıkarılmaktadır.

Bahsi geçen yüksek yargı kararındaki takasa ilişkin düzenleme ile, Kamulaştırma Kanununun 26 ncı maddesinde düzenlenen “Trampa Yolu ile Kamulaştırma” hükümlerinin kastedildiği düşünülmektedir (Yalçınduran, 2017, s. 497). İlgili madde ile idareye, mal sahibinin kabulü ön şart olmakla birlikte, kamulaştırma bedeli yerine kamu hizmetine tahsis etmemiş olduğu taşınmazlarını, kamulaştırma bedelinin tamamını veya bir kısmını karşılayacak şekilde verme yetkisi tanınmıştır. Kamulaştırma muhatabının kabul etmesi halinde kamu hizmeti için ihtiyaç duyulan taşınmaz trampa yoluyla sağlanmış olmaktadır (Çabri, 2011, s. 86). Ancak “mal sahibinin kabul etmesi” şartının aranması nedeniyle trampa işleminin, dava açılabilmesi için öncelikle tamamlanması gereken idari başvuru ve işlemler anlamında zorunlu bir başvuru olmadığı değerlendirilmektedir.

Yargı yoluna başvurabilmek için tamamlanması gereken idari başvuru ve işlem olarak kabul edilen “kamulaştırma yolu” İmar Kanunu’nun 10 uncu maddesi ile düzenlenmiştir.

---

<sup>23</sup> İlgili karar metni için Bkz. Bölüm 2.3. Kamulaştırmaz El Atmanın Hukuki ve Fiili Ayrımı

Bahsi geçen madde hükümlerine göre; belediyelerin, imar planlarının yürürlüğe girme tarihinden itibaren en geç üç ay içinde planın uygulanmasını sağlamak üzere beş yıllık imar programları hazırlaması gerektiği öngörülmüştür. Belediyelerce hazırlanan beş yıllık imar programlarında kamu hizmetine özgülenen yerlerin, ilgili kamu kuruluşlarınca bu program süresi içinde kamulaştırılması gerektiği ilgili maddede hüküm altına alınmıştır. Taşınmazlar, bu sürenin geçmesine rağmen kamulaştırılmazsa, taşınmaz maliki taşınmazın kamulaştırılmasını veya söz konusu imar planında değişiklik yapılmasını talep edebilir. Sonuç olarak İmar Kanunda öngörülen, tamamlanması yargı yoluna başvurulması için gerekli olan idari başvuru ve işlemler; Yargıtay ve doktrinca kabul edilen kamulaştırma ve doktrin tarafından kabul edilen imar planında değişiklik yapılmasıdır.

6745 sayılı Kanunun 33 üncü maddesi ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa eklenen ek 1 inci madde ile “hukuki el atma” kavramı ayrıntılı olarak düzenlendiğinden, Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesinin onuncu fıkrasının üçüncü cümlesi yürürlükten kaldırılmıştır.

6745 sayılı Kanun’un 34 üncü maddesi ile Kamulaştırma Kanununa eklenen geçici 11. maddenin birinci fıkrasında; *“Bu Kanunun ek 1 inci maddesinin birinci fıkrası kapsamında kalan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce tasarrufu hukukten kısıtlanan taşınmazlar hakkında aynı fıkra da belirtilen süre, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlar.”* ifadeleri yer almaktaydı. Bu düzenlemeyle, 2942 sayılı Kanunun ek 1 inci maddesi kapsamında kalan ve maddenin yürürlük tarihinden önce el atılan taşınmazlar hakkında, uygulama imar planlarının yürürlüğe girmesinden itibaren işleyecek beş yıllık zorunlu bekleme süresinin başlangıç tarihi, 6745 sayılı Kanunun yayım tarihi olan 07.09.2016 olarak belirlenmekteydi. Uygulamada, ek 1 inci madde ile öngörülen 5 yıllık sürenin başlangıç tarihinin zorunlu bekleme süresi yaratması sebebiyle, İdare Mahkemelerince görülen hukuki el atma davalarında *“değerlendirme yapılması mümkün olmadığı için karar verilmesine yer olmadığına”* şeklinde hüküm kurulmasına yol açan bu hüküm Anayasa Mahkemesince<sup>24</sup>, Anayasanın 13 ve 35 inci maddelerine aykırılığı nedeniyle iptal edilmiştir<sup>25</sup>.

---

<sup>24</sup> AYM, E. 2016/196, K. 2018/34, T. 28.03.2018, 25.05.2018 tarihli ve 30431 sayılı RG. www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 28.05.2018

6745 sayılı Kanunun 33 üncü maddesi ile 2942 sayılı Kanuna eklenen ek 1 inci maddenin Anayasa Mahkemesince iptali talebine ilişkin incelemeler devam etmekte olup, çalışmanın yapıldığı dönem içerisinde ilgili maddeye yönelik herhangi bir iptal kararı mevcut değildir.

### **3.2.6. Kamulaştırmaz el atmanın Türk Hukukundaki yerine ilişkin genel değerlendirme**

Kamulaştırmaz el atma kavramı, özel mülkiyetteki bir taşınmaza yasal düzenin koruduğu “kamulaştırma” yoluna başvurulmadan el atılması şeklinde gerçekleşmektedir. Hukukumuzda çoğunlukla “idarenin haksız fiili” olarak nitelendirildiğinden ve tasvip edilmediğinden, büyük oranda Yargı içtihatlarıyla şekillenen bir kavramdır.

Kamulaştırmaz el atmanın sınırlarının belirlenmesi amacıyla birtakım yasal düzenleme çalışmaları yapılmış olup, çoğu hüküm Anayasa Mahkemesince Anayasaya aykırılıkları ve mülkiyet hakkının özüne dokundukları gerekçesiyle iptal edilse de, özel kişilerin mülkiyet hakkının korunması ile kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi arasında denge kurulması gerektiği yönündeki anlayışın oluşması yönünde önemli aşamalar katedilmiştir.

---

<sup>25</sup> Anayasa Mahkemesinin, 2942 sayılı Kanunun geçici 11 inci maddesinin iptali gerekçesi: “İtiraz konusu kuralda, imar uygulamasıyla getirilen kısıtlılık yönünden öngörülen beş yıllık sürenin maddenin yürürlük tarihinden itibaren yeniden başlaması hüküm altına alınmaktadır. Başka bir ifadeyle mülkiyet hakkından dilediği gibi tasarruf edebilmesi ve yararlanabilmesi kısıtlanan malikin kamulaştırma bedeline kavuşabilmesi veya söz konusu kısıtlılık hâlinin kaldırılarak mülkiyet hakkından yararlanabilmesi için geçmesi gereken beş yıllık sürenin yeniden başlaması söz konusu olmaktadır. Kanun koyucu bu süre nedeniyle malikin uğradığı zararları telafi etmeye veya gidermeye yönelik herhangi bir düzenleme ise getirmemiştir. Üstelik bu kısıtlılık nedeniyle açılacak davalarda taşınmazı kullanamamaktan doğan zararların tazminine yönelik bir düzenleme mevcut olmadığı gibi itiraz konusu kural, yürürlük tarihinden önceki kısıtlılık sürelerinin de dikkate alınmamasına yol açmaktadır. Bu durum ise malike aşırı bir külfet yüklemekte ve kamu yararı ile malikin mülkiyet hakkı arasında gözetilmesi gereken adil dengeyi malik aleyhine bozmaktadır. Dolayısıyla imar uygulaması sonucu taşınmazın kamu hizmetine tahsis edilmesi suretiyle getirilen kısıtlamaların Kanun’un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yeniden başlamasına yol açan itiraz konusu kuralla mülkiyet hakkına yapılan müdahale orantılı değildir... Birinci fıkrasının Anayasa’ya aykırı olduğuna ve iptaline, Birinci fıkrasının iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan ikinci fıkrasının da 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptaline, 28/3/2018 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.”  
www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 28.05.2018

Tablo 3. 1 - Türk hukukunda kamulaştırmasız el atmanın tarihsel gelişimi

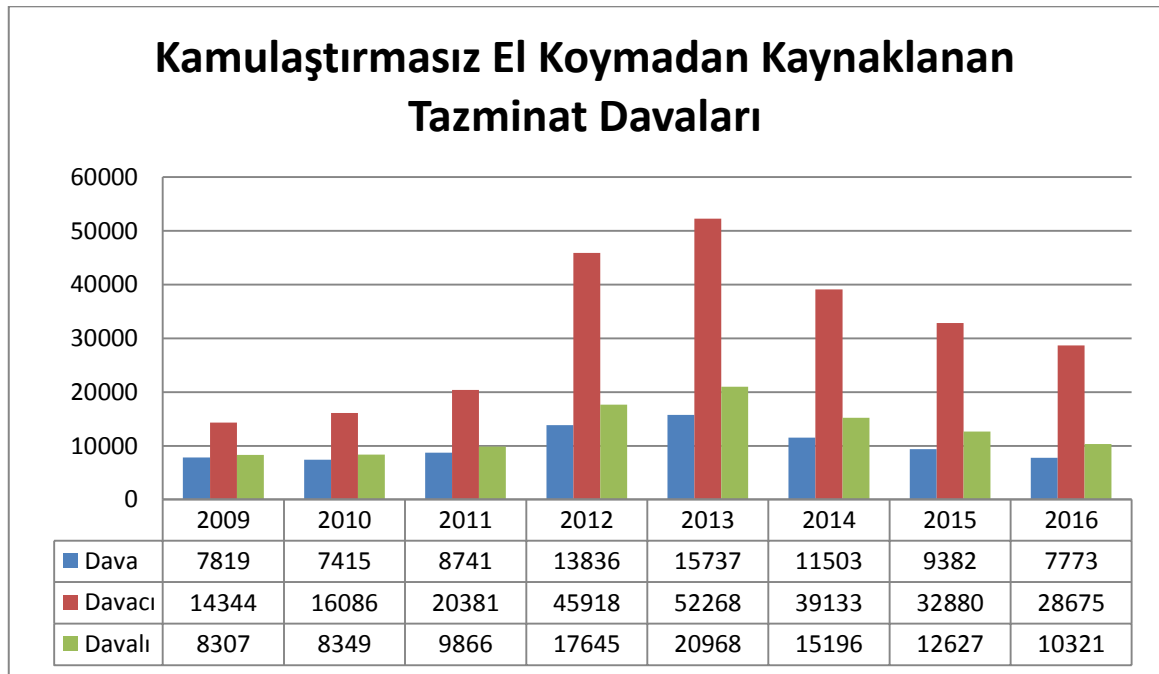
		<b>DÜZENLEMELER</b>
<b>1</b>	<b>Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun içtihadı birleştirme kararları dönemi</b>	YİBBGK E. 1956/1, K. 1956/6, T. 16.05.1956 kararı ile taşınmazına el atılan kimseye, el atmanın önlenmesi davası açması veya bedel talebinde bulunması hakları tanınmıştır.
<b>2</b>	<b>221 sayılı Kanun dönemi</b>	6830 sayılı İstimlak Kanununun yürürlük tarihi olan 09.10.1956 tarihinden önceki dönemde idarenin kamulaştırmasız el attığı taşınmazlar, bir defaya mahsus olmak üzere hukuka uygun hale getirilmiş ve kamulaştırılmış sayılmıştır.
<b>3</b>	<b>2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 38 inci maddesiyle getirilen çözüm dönemi</b>	Taşınmazına kamulaştırmasız olarak el atılan malikin, her türlü dava hakkı yirmi yıllık hak düşürücü süreye tabi tutulmuştur. (AYM İPTAL 2003)
<b>4</b>	<b>5999 sayılı Kanunla yapılan düzenlemeler</b>	2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa geçici 6 ncı maddenin eklenmesi ile taşınmaz malikine, idareden tazminat istemesinden önce, uzlaşma yoluna başvuru şartı getirilmiştir.
<b>5</b>	<b>6111 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler</b>	2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesinin, on beş yıl süre ile 04.11.1983 tarihinden sonraki kamulaştırmasız el atma işlemlerine de uygulanacağı düzenlenmiştir. (AYM İPTAL 2012)
<b>6</b>	<b>6487 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler</b>	Hukuki el atma kavramı, ilk kez Kanunla düzenlenmiştir. Uzlaşma talebinde bulunma, idare için de bir yükümlülük haline getirilmiştir.
<b>7</b>	<b>6745 sayılı Kanun ile yapılan düzenlemeler</b>	2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa Ek 1 inci madde eklenmek suretiyle, hukuken el atılan taşınmazlar hakkında düzenlemeler yapılmıştır.



2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 38 inci maddesi ile taşınmazın maliklerinin her türlü dava hakkını yirmi yıl ile sınırlandıran ve birçok hak ihlaline sebebiyet veren hükmün 04.11.2013 tarihli Resmi Gazetede (RG) yayınlanan Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edilmesi sonrası dava açılması için süre sınırı kalkmış ve Türk Hukukunda açılan kamulaştırmatsız el atma davalarında bir artış meydana gelmiştir.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 7 nci maddesinin yürürlük döneminde; mahkemelerce idareler lehine verilen hükmen tescil kararları sonucu, tebligatlar ve diğer tüm kamulaştırma işlemleri tamamlanmış sayılmakta ve maliklerce hiçbir hak talebinde bulunulamamaktaydı. Anılan hükmün Anayasa Mahkemesinin 13.11.2014 tarihli kararıyla iptali sonrası; işlemin yapıldığı zaman itibariyle kanunlara uygun olan, ancak artık hukuka uygun olarak nitelendirilmeyen kamulaştırma işlemleri sonucu uğranıldığı iddia edilen zararlar sebebiyle yargı organlarına yapılan başvuruların arttığı gözlemlenmektedir.

Şekil 3.1 - Hukuk Mahkemelerinde görülen kamulaştırmatsız el koymadan kaynaklanan tazminat davaları (2009-2016)



Kaynak: <http://www.adliscil.adalet.gov.tr/index.html>, Erişim Tarihi: 31.05.2018

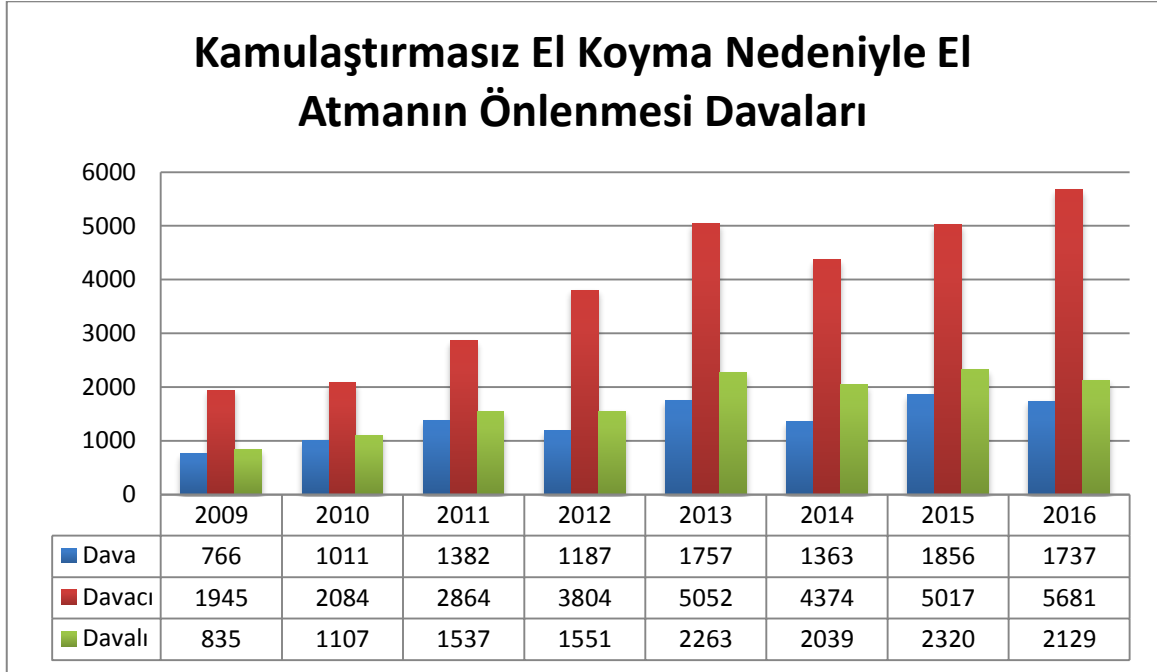
Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğünce tutulan istatistiki verilerin yer aldığı Şekil 3.1 incelendiğinde; 6487 sayılı Kanunun yürürlük tarihi olan 2013 yılından itibaren, Hukuk Mahkemelerinde açılan Kamulaştırmasız El Koymadan Kaynaklanan Tazminat Davalarının sayısında bir azalma olduğu gözlemlenmekte olup, bu azalmanın 6487 sayılı Kanun ile 2942 sayılı Kanununun geçici 6 ncı maddesinde yapılan değişiklikler ve 6745 sayılı Kanun ile 2942 sayılı Kanuna eklenen ek 1 inci madde ile bağlantılı olduğu düşünülmektedir.

6487 Kanunla yapılan değişiklikler ve düzenlemeler ile daha kapsamlı ele alınan uzlaşma yolu gereğince taşınmazlarına idarece kamulaştırmasız olarak el atılan taşınmaz maliklerinin dava yolunu kullanmadan önce uzlaşma yoluna başvurmaları gerekmekte olup, uzlaşma görüşmeleri sonucu idare ile taşınmaz malikinin Kanunda sayılan ihtimallerden herhangi birinde anlaşarak dava yoluna başvurulmasına gerek kalmamasının, açılan dava sayısındaki azalmanın sebeplerinden biri olduğu düşünülmektedir.

Açılan dava sayısının 2013 yılından bu yana azalmasının bir diğer sebebinin ise; 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesinin onuncu fıkrasına eklenen 3, 4 ve 5 inci cümleler ile hukuki el atma kavramının ilk kez Kanunla düzenlenmesi ve hukuki el atma davalarında görevli mahkemeler olarak İdare Mahkemelerinin tayin edilmesi olduğu değerlendirilmektedir. Bahsi geçen hüküm ile kamulaştırmasız el atma davalarının önemli bir kısmını teşkil eden hukuki el atma davalarının idari yargıda görülmesiyle birlikte, hukuk mahkemelerinin iş yükü azalmış ve açılan dava sayılarında azalma meydana gelmiştir.

6745 sayılı Kanunun 2016 yılında yürürlüğe girmesiyle beraber, açılan dava sayılarında azalışın devam ettiği görülmektedir. Bu azalışın sebebi ise, ilgili Kanunla 2942 sayılı Kamulaştırma Kanuna eklenen ek 1 inci madde hükmünde, idari yargıda görülecek olan hukuki el atma davalarının genel çerçevesinin daha net çizilmesidir. Bahsi geçen madde hükümlerine göre, hukuki el atma davalarında da fiili el atma davalarında olduğu gibi uzlaşma yolu dava şartı sayılacak, taşınmazın değerinin tespiti tıpkı Asliye Hukuk Mahkemelerinde olduğu gibi bilirkişi yöntemine başvurularak Mahkemesince tayin edilecektir.

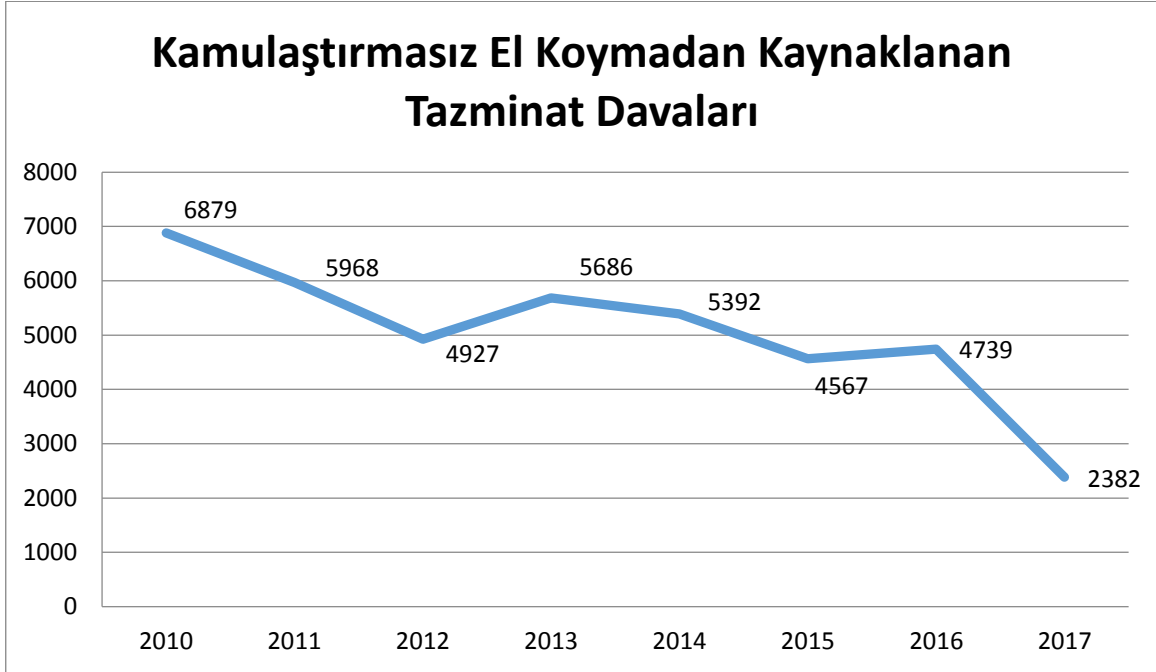
Şekil 3.2 - Hukuk Mahkemelerinde görülen kamulaştırmасız el koyma nedeniyle el atmanın önlenmesi davaları (2009-2016)



Kaynak: <http://www.adlisicil.adalet.gov.tr/index.html>, Erişim Tarihi: 31.05.2018

Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğünce tutulan istatistiki verilerin yer aldığı Şekil 3.2’de, Şekil 3.1’de olduğu gibi, Hukuk Mahkemelerinde açılan Kamulaştırmасız El Koyma Nedeniyle El Atmanın Önlenmesi Davalarının sayısında 6487 sayılı Kanunun yürürlük tarihi olan 2013 yılından itibaren bir azalma olduğu gözlemlenmekte olup, bu duruma uzlaşma yolunun Kanunla dava şartı haline getirilmesi ve bu suretle dava yoluna başvurmaya gerek kalmadan idare ile taşınmazına el atılan malikin anlaşmasının ve hukuki el atmadan kaynaklanan davaların İdare Mahkemelerinde açılmasının sebep olduğu düşünülmektedir. Yine, 6745 sayılı Kanunun 2016 yılında yürürlüğe girmesiyle beraber, açılan dava sayılarında azalışın devam ettiği görülmektedir. Bu azalışın sebebinin ise, ilgili Kanunla 2942 sayılı Kamulaştırma Kanuna eklenen ek 1 inci madde hükmü ile idari yargıda görülecek olan hukuki el atma davalarının genel çerçevesinin daha net çizilmesi ve uzlaşma yolunun öngörülmesi olduğu düşünülmektedir.

Şekil 3.3 - Yargıtay 5. Hukuk Dairesinde görülen kamulaştırmасız el koymadan kaynaklanan tazminat davaları (2010-2017)

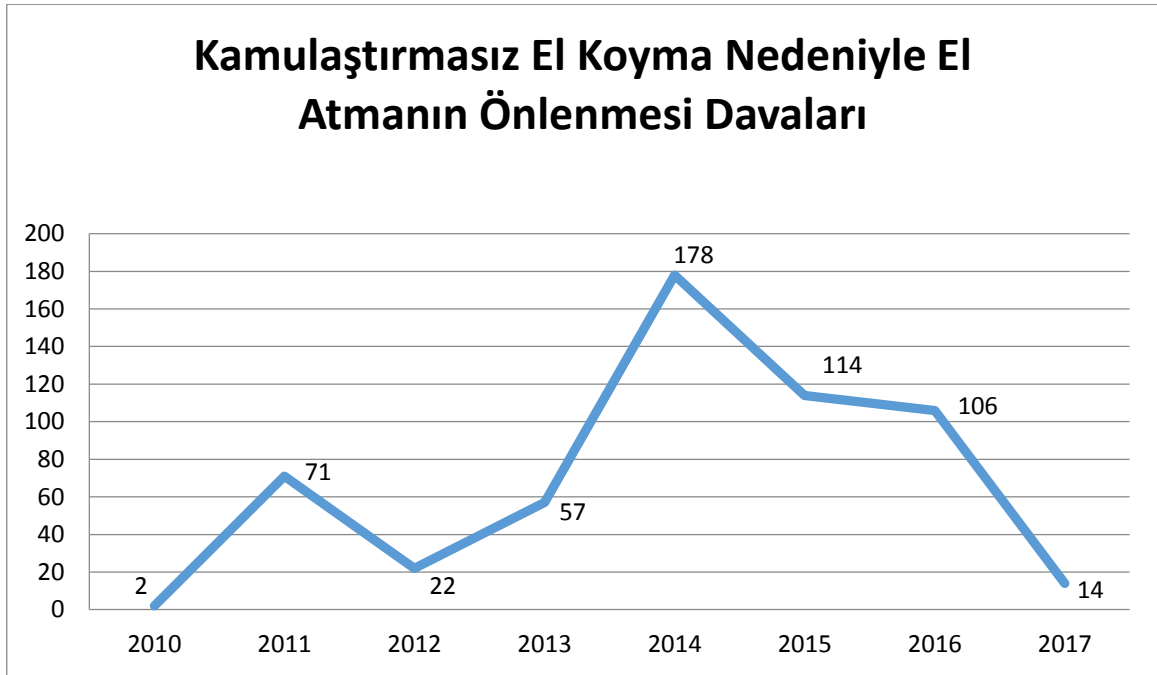


Kaynak: Yargıtay 5. Hukuk Dairesi

Şekil 3.3'te yer alan, Kamulaştırma Davalarının görüldüğü Yargıtay 5. Hukuk Dairesince 2010 – 2017 yılları arasında incelenen ve karara bağlanan Kamulaştırmасız El Koymadan Kaynaklanan Tazminat Dava sayılarını içeren grafik incelendiğinde; kamulaştırmасız el atma kavramına ilişkin yapılan kanuni düzenlemelerle bağlantılı olarak Yargıtay'ın denetimine gidilen dava sayılarında önemli miktarda azalma yaşandığı gözlemlenmektedir. 5999 sayılı Kanun ile değişik 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunda “uzlaşma yolunun” dava şartı olarak öngörülmesi, hem Hukuk Mahkemelerinin hem de Yargıtay'ın iş yükünün hafiflemesine sebep olmuştur. 6745 sayılı Kanun ile 2942 sayılı Kanuna eklenen ek 1 inci maddede hukuki el atma davalarında idari yargının görevli olduğunun belirlenmesi nedeni ile, hukuki el atma davalarında ilk derece mahkemelerince verilen kararların Danıştay denetimine tabi olmasının, Yargıtay denetimine taşınan dava sayılarında azalışın bir diğer nedeni olduğu düşünülmektedir.

20.07.2016 tarihinde Bölge Adliye Mahkemelerinin faaliyete geçmesiyle beraber, ilk derece mahkemelerince verilen kararlar üzerine Yargıtay'a temyiz yolu başvurusunda bulunulmasından önce, İstinaf Kanun Yolu öngörülmeyle beraber, ilk derece mahkemesi kararlarına karşın ilk önce İstinaf kanun yoluna başvurulmakta, İstinaf incelemesi sonucu Bölge Adliye Mahkemelerince verilen kararlar neticesinde Yargıtay denetimine gidilmektedir. Yargıdaki iş yükünün hafifletilmesi amacıyla hayata geçirilen Türk yargılama sistemindeki bu önemli değişiklik, Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin inceleyip karara bağladığı dosya sayılarının yıl bazında azalma göstermesinin bir diğer sebebidir.

Şekil 3.4 - Yargıtay 5. Hukuk Dairesinde görülen kamulaştırmazsız el koyma nedeniyle el atmanın önlenmesi davaları (2010-2017)



Kaynak: Yargıtay 5. Hukuk Dairesi

Şekil 3.3'te olduğu gibi Şekil 3.4'te yer alan grafikte de, Yargıtay 5. Hukuk Dairesince incelenen ve karara bağlanan Kamulaştırmazsız El Koyma Nedeniyle El Atmanın Önlenmesi Dava sayılarında 2014 yılından itibaren azalış gözlemlenmekte olup, bu azalışın kamulaştırmazsız el atma kavramına ilişkin yapılan kanuni düzenlemelerle ve Bölge Adliye Mahkemelerinin faaliyete geçmesiyle bağlantılı olduğu değerlendirilmektedir.

Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğünce ve Yargıtay 5. Hukuk Dairesince tutulan istatistiki verilerden anlaşılacağı üzere; birçoğu her ne kadar Anayasa Mahkemesi kararlarıyla iptal edilse de Türk Hukukunda yapılan kanun çalışmaları neticesinde, dava şartı olarak uzlaşma yoluna başvuru zorunluluğu getirilmesi, hukuki el atma davalarının İdare Mahkemelerinde görüleceği hususuna netlik kazandırılması, Mahkemesince taşınmaz bedelinin tespit edilmesi usulünün belirlenmesi ile hukuki el atmanın çerçevesinin çizilmesi gibi düzenlemeler sebebiyle, kamulaştırmaz el atma nedeniyle açılan ve yüksek yargıya taşınan dava sayılarında yıllar geçtikçe azalma gözlemlenmektedir. Bu sonuca ulaşılmasında; hukukumuzda yapılan kanuni düzenlemelerin yanı sıra, İdarelerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Ek Birinci Protokolünde bahsi geçen evrensel hukuk kurullarına uygun davranmasının da payı büyüktür.

Kamulaştırmaz el atma hakkında uygulanacak 5999 sayılı Kanun, 6111 sayılı Kanun, 6487 sayılı Kanun ve kamulaştırmaz el atmaya dair en son düzenlemelerin yapıldığı 6745 sayılı Kanunun kimi hükümlerinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi, 16.05.1956 tarihli ve E. 1956/1, K. 1956/6 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı ile YHGK'nın 15.12.2010 tarihli ve E. 2010/5-662, K. 2010/651 sayılı kararının halen geçerliliklerini muhafaza ediyor olmaları nedenleriyle; çalışmada hukuki ve fiili el atmalara uygulanacak hükümler ilerleyen bölümlerde ayrı ayrı belirlenecek ve daha detaylı ortaya konulacaktır.

## 4. HUKUKİ EL ATMA

### 4.1. Hukuki El Atma Kavramı

Hukukumuzda ilk olarak YHGK'nın 15.12.2010 tarihli ve E. 2010/5-662, K. 2010/651 sayılı kararında; *“...uzun yıllar programa alınmayan imar planının fiilen hayata geçirilmemesi nedeniyle kamulaştırma ya da takas cihetine gitmeyen davalı İdarenin, malikin taşınmaz üzerindeki tasarruf hakkını belirsiz bir süre için kullanılamaz hale getirdiği, dolayısıyla malikin taşınmazdan mülkiyet hakkının özüne uygun şekilde yararlanma olanağı kalmadığı, taşınmaz malikin mülkiyet hakkının hukuksal bir nedene dayanılmadan İdarece engellendiği kuşkusuzdur.*

*Yukarıda açıklandığı üzere, malikin taşınmaz üzerindeki egemenliği hukuk düzeninin sınırları içinde üçüncü kişilere karşı korunmuş ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 683. maddesinde malike, hukuka aykırı olarak müdahalenin önlenmesini isteme hakkı tanınmıştır. Bir kişinin taşınmazına eylemli olarak el atıp tamamen veya kısmen kullanılmasına engel olunması ile imar uygulaması sonucu o kişinin mülkiyetinde olan taşınmaza hukuken kullanmaya engel sınırlamalar getirilmesi arasında sonucu itibari ile bir fark bulunmamakta her ikisi de kişinin mülkiyet hakkının sınırlandırılması anlamında aynı sonucu doğurmaktadır.*

*Ancak, bundan da öte; uzun yıllar programa alınmayan imar planının fiilen hayata geçirilmemesi nedeniyle kamulaştırma ya da takas cihetine gitmeyen davalı İdarece, pasif ve suskun kalınmak ve işlem tesis edilmemek suretiyle taşınmaza müdahale edildiği; bu haliyle İdarenin eyleminin, mülkiyet hakkının özüne dokunan ve onu ortadan kaldıran bir niteliğe sahip bulunan kamulaştırmaz el koyma olgusunun varlığı için yeterli bulunduğu, her türlü izahattan varestedir.”* şeklinde kurulan hüküm ile giren hukuki el atma kavramı, Mevzuatımızda ilk olarak 6487 sayılı Kanun ile değişik 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesinin 10. fıkrasının üçüncü cümlesiyle yer kazanmış, bu düzenleme 6745 sayılı Kanunun 33 üncü maddesi ile 2942 sayılı Kanunda yapılan değişiklikle, aynı Kanunun Ek 1 inci maddesinde ayrı bir madde haline getirilerek son halini almıştır.

## 4.2. Hukuki El Atmanın Tanımı

Hukuki el atmanın tanımı yapılmadan önce, imar planından ve türlerinden bahsedilmesi daha yerinde olacaktır.

İmar planı; sağlıklı, güvenli ve düzenli bir çevre oluşturularak halkın yaşam kalitesini arttırmak hedefi ile ekonomik, demografik, tarihsel, fiziksel vs. araştırmalara ve verilere dayanarak, kentsel yerleşme ve gelişme eğilimlerine alternatif çözümler oluşturan ve arazinin kullanımına ilişkin esasları belirleyen, pafta, rapor ve notlar bölümlerinden oluşan idari işlemlerdir (İlgezdi, 2016, s. 36 vd., Ayhan, 2012, s.136).

İmar planı, kapsadıkları alan bakımından “bölge planları” ve “imar planları” olarak ayrılmaktadır. Farklı düzey ve ölçeklerde hazırlanan planlar bütünü olarak tanımlanması mümkün olan imar planları ise “nazım imar planları” ve “uygulama imar planları” olarak tasnif edilmektedir. Buna ayrıma göre kavramları tanımlamak gerekirse;

➤ Bölge Planı: 3194 sayılı İmar Kanununun 8 inci maddesinde tanımlaması yapılan bölge planı; “... sosyo - ekonomik gelişme eğilimlerini, yerleşmelerin gelişme potansiyelini, sektörel hedefleri, faaliyetlerin ve alt yapıların dağılımını belirlemek üzere hazırlanacak...” planlardır. Bölge planları, gerekli görülen hallerde Kalkınma Bakanlığınca<sup>1</sup> yapılır veya yaptırılır. Ulusal Bölgesel Planlar ile çevre düzeni planları arasında yer almakta olan Bölge planlarının ülkemizdeki tek örneği GAP Bölgesi planlarıdır. Bölge planlarını hazırlama görevi Kalkınma Ajanslarına verilmiştir (İlgezdi, 2016, s. 38).

➤ Çevre Düzeni Planı: 3194 sayılı İmar Kanununda ve Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliğinde<sup>2</sup> tanımı yapılan, Ülke ve Bölge planlarına uygun olarak hazırlanan Çevre Düzeni Planı; konut, sanayi, tarım, turizm, ulaşım gibi yerleşme ve arazi kullanılması

<sup>1</sup> 3194 sayılı İmar Kanunu metninde, bölge planlarının Devlet Planlama Teşkilatınca yapılacağı belirtilse de, 641 sayılı Kalkınma Bakanlığının Teşkilat Ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin (Bkz. 08.06.2011 tarihli ve 27958 sayılı RG.) 43 üncü maddesinin birinci fıkrasının b bendinde, Devlet Planlama Teşkilatına yapılan atıfların Kalkınma Bakanlığına yapılmış sayılacağı belirtildiğinden, çalışmada bölge planlarının yapılmasının veya yaptırılmasının Kalkınma Bakanlığınca üstlenildiği belirtilmiştir.

<sup>2</sup> Bkz. 14.06.2014 tarihli ve 29030 sayılı RG.



kararlarını belirleyen, 1/50.000 veya 1/100.000 ölçekteki haritalar üzerinde hazırlanabilen plandır.

➤ Nazım İmar Planı: Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği gereğince Çevre Düzeni Planına uygun olarak hazırlanan Nazım imar planı; “...arazi parçalarının genel kullanım biçimlerini, başlıca bölge tiplerini, bölgelerin gelecekteki nüfus yoğunluklarını, çeşitli kentsel ve kırsal yerleşme alanlarının gelişme yön ve büyüklükleri ile ilkelerini, kentsel, sosyal ve teknik altyapı alanlarını, ulaşım sistemlerini göstermek ve uygulama imar planlarının hazırlanmasına esas olmak üzere, varsa kadastral durumu işlenmiş olarak 1/5.000 ölçekte, büyükşehir belediyelerinde 1/5000 ile 1/25.000 arasındaki her ölçekte, onaylı halihazır haritalar üzerine, plan notları ve ayrıntılı raporuyla bir bütün olarak hazırlanan...” planlardır.

➤ Uygulama İmar Planı: Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliğince Nazım İmar Planları ile öngörülen sınırlara uygun bir biçimde hazırlanan Uygulama imar planı; “...yörenin koşulları ve planlama alanının genel özellikleri, yapının kullanım amacı ve ihtiyacı, erişilebilirlik, sürdürülebilirlik ve çevreye etkisi dikkate alınarak; yapılaşmaya ilişkin yapı adaları, kullanımları, yapı nizamı, bina yüksekliği, taban alanı katsayısı, kat alanı kat sayısı veya emsal, yapı yaklaşma mesafesi, ön cephe hattı, ifraz hattı, kademe hattı, ada ayırım çizgisi, taşıt, yaya ve bisiklet yolları, ulaşım ilişkileri, parkları, meydanları, kentsel, sosyal ve teknik altyapı alanlarını, gerektiğinde; parsel büyüklükleri, parsel cephesi ve derinliği, arka cephe hattı, yol kotu ve bu kotun altındaki kat adedi, bağımsız bölüm sayısı gibi yapılaşma ve uygulamaya ilişkin kararları, uygulama için gerekli imar uygulama programlarına esas olacak uygulama etaplarını ve diğer bilgileri ayrıntıları ile gösteren ve varsa kadastral durumu işlenmiş olarak 1/1.000 ölçekte onaylı halihazır haritalar üzerinde, plan notları ve ayrıntılı raporuyla bir bütün olarak hazırlanan...” planlardır.

Nazım İmar Planı ve Uygulama İmar Planından meydana gelen ve bölge planı ve çevre düzeni planlarına uygun olarak hazırlanan İmar Planları, belediye sınırları içinde yer alan alanlar ile dışında yer alan alanlarda farklı prosedürlere tabi olmaktadır. Belediye sınırları içinde kalan alanlara ait nazım ve uygulama imar planları, ilgili belediyelerce yapılır ve

Belediye Meclislerince onaylanması ile yürürlük kazanır. Belediye ve mücavir alan dışında kalan alanlarda yapılacak olan planlar ise, valilik veya ilgilisince yapılır ve valiliğin uygun görmesi halinde onaylanarak yürürlük kazanır.

3194 sayılı İmar Kanununun 10 uncu maddesi gereğince, hazırlanan imar planlarının onaylanmasını takip eden 3 ay içinde, bu planın uygulanmasını sağlayacak olan 5 yıllık imar programları hazırlanmalıdır. Belediye meclisince kabul edildikten sonra kesinleşen imar programları ile kamu hizmetine özgülenen taşınmazların, planın uygulanması suretiyle parselasyon, ifraz, takas ve kamulaştırmaya tabi tutulması idarelerin önemli yükümlülüklerindedir (Akbulut, 2014, s. 448, Kulaklı, 2015, s. 185). Bu suretle, imar plan ve programlarının belli bir süre içerisinde, taşınmaz malikinin mağduriyetine sebebiyet verilmeden hayata geçirilmesi amaçlanmıştır.

Ancak özel mülkiyetteki bir taşınmazın imar planları ile ileride yapılacak bir kamu hizmetine tahsis edilmesine rağmen; imar planlarının hayata geçirilmesinin gecikmesi, yatırım planlarında ödenek yetersizliği nedeniyle malikin zararlarının giderilemeyerek kamulaştırma yapılamaması, parselasyon işlemi gerçekleşmesine rağmen taşınmaz malikine yapıya elverişli başka bir taşınmazın verilmemesi, taşınmazının kamuya ait başka bir taşınmazla değiştirilmemesi (Akbulut, 2014, s. 456) gibi durumlar sebebiyle taşınmaz malikinin mülkiyet hakkına müdahale edilmesi mümkündür.

İmar planları uyarınca kamu hizmetine özgülenen yerlerde, taşınmaz malikinin mülkiyet hakkı kamulaştırma işlemlerinin tamamlanmasına kadar devam etse de, kamulaştırmanın zamanında gerçekleşmemesi halinde; malikin yapı hakkı olmadığı gibi, sınırlamanın uzun süre sürmesi halinde mülkiyet hakkının vermiş olduğu kullanma, yararlanma ve tasarruf etme yetkilerinin kullanılması zorlaşmaktadır (Kalabalık, 2016, s. 452, Çabri, 2011, s. 87).

YHGK'nın 15.12.2010 tarihli E. 2010/5-662, K. 2010/651 sayılı kararının yol açtığı köklü içtihat değişikliği ile, idarenin imar programını hazırlamayı veya imar planı hayata geçirmeyerek (Kulaklı, 2015, s. 188) pasif ve suskun bir şekilde herhangi bir işlem yapmaksızın beklemesi, taşınmaza müdahale sayılarak hukuka aykırı olarak

değerlendirilmeye başlanmış, idarenin eylemsizliği ile mülkiyet hakkına dokunmakta olduğu, bu sebeple bu durumun bir kamulaştırmamız el atma olgusu olduğu görüşü kabul görmüştür.

Hukuki el atma yüksek yargı organlarınca şu şekilde tanımlanmaktadır: “... belediyelerce yapılan imar planlarının fiilen hayata geçirilmemesi ve yıllarca suskun kalınması sonucu mülkiyet hakkının süresi belirli olmayan bir sınırlamaya tabi kılınması ile kamu yararı ve mülkiyet hakkı arasındaki dengenin bozularak bu yolla mülkiyet hakkının özüne dokunulmasıdır.”<sup>3</sup>

Doktrindeki bir tanıma göre (Temel, 2017, s. 699) hukuki el atma; taşınmaza fiili olarak el atılmaksızın, belediyelerce yapılan imar planlarının uygulamaya geçirilmemesi veya idarenin uzun bir süre suskun kalarak kamulaştırma işlemi yapmaması sonucunda özel mülkiyette bulunan taşınmazların kullanım haklarının kısıtlanmasına sebep olan bir müdahaledir.

Doktrinde kimi hukukçular tarafından (İlgezdi, 2016, s. 33-34; Akar Pehlivan, 2013, s. 8; Avcı, 2014, s. 60-61, Yılmaz, 2010, s. 38) hukuki el atmanın iki şekilde gerçekleşebileceği görüşü paylaşılmaktadır. Bunlar;

- İmar planı ile özel mülkiyette yer alan bir taşınmazın yol, park, okul alanı, yeşil saha, ibadet yeri vb. alanlara ayrılması durumlarında.
- Bir kadastral parselde yapılan imar uygulanması sonucu, taşınmazı uygulama alanı sınırlarında kalan kişilerden %40'ı geçmemek üzere ve bedelsiz olarak düzenleme ortaklık payı (DOP) alınması durumlarında.

“Hamur Kuralı” olarak adlandırılan (Başpınar, 2009, s. 358 vd.) 3194 sayılı İmar Kanununun 18 inci madde<sup>4</sup> hükmüne göre, belediyeler, özel mülkiyetteki taşınmazlardan

<sup>3</sup>AYM E. 1999/33, K. 1999/51, T. 29.12.1999, YHGK E. 2010/5-662, K. 2010/651, T. 15.12.2010. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 11.05.2018

<sup>4</sup> 3194 sayılı İmar Kanunu “Arazi ve Arsa Düzenlemesi” başlıklı m. 18: “...Belediyeler veya valiliklerce düzenlemeye tabi tutulan arazi ve arsaların dağıtımı sırasında bunların yüzölçümlerinden yeteri kadar saha, düzenleme dolayısıyla meydana gelen değer artışları karşılığında "düzenleme ortaklık payı" olarak düşülebilir. Ancak, bu maddeye göre alınacak düzenleme ortaklık payları, düzenlemeye tabi tutulan arazi ve arsaların

%40'ı aşmamak üzere yüzölçümü indirimi yaparak bu alanları yollara, yeşil alanlara ve kamu binalarına tahsis etmektedirler. Üstelik düzenleme ortaklık payı olarak alınan payların karşılığında bir bedel ödenmesi de söz konusu olmamaktadır. (Zabunoğlu, 2012, s. 613). Dolayısıyla öncesinde özel mülkiyette yer alan %40'lık bu alanlar, "arazi ve arsa düzenlemesi" sonucu kamu tüzel kişilerin mülkiyetine bedelsiz olarak geçmektedirler.

Doktrinde bazı çevrelerce benimsenen görüşe göre<sup>5</sup>; 3194 sayılı İmar Kanununun 18 inci maddesi uyarınca düzenleme ortaklık payı alınması, Kamulaştırma Kanunda belirtilen usul uyarınca bir kamulaştırma kararı alınmasına ve bedel ödenmesine ihtiyaç duyulmadan, özel mülkiyetteki taşınmazlara hukuka uygun olarak el atılmasıdır. Ayrıca düzenleme ortaklık payının %40'ın üstünde olduğu veya iki kez alındığı durumlarda da hukuki el atmanın varlığı kabul edilir (Kalabalık, 2016, s. 452).

#### **4.3. Hukuki El Atmanın Şartları**

Bir el atmanın Hukuki El Atma sayılabılmesinin şartları şunlardır (Gölcüklü, 2016, s. 1229, İlgezdi, 2016, s. 42 vd.):

a) Uygulama İmar Planlarında umumi hizmetlere ve resmi kurumlara ayrılmış olmak suretiyle taşınmazın, imar planıyla kamu hizmetine tahsis edilmiş olması,

b) Uygulama İmar Planının kesinleşme tarihinden başlamak üzere 5 yıl içerisinde, ilgili kurumca taşınmazın ayrılma amacına uygun olarak planda öngörölmüş olan kamulaştırma işlemlerinin yapılmamış olması,

---

*düzenlemeden önceki yüzölçümlerinin yüzde kırkını geçemez. - (Değişik üçüncü fıkra: 3/12/2003-5006/1 md.) Düzenleme ortaklık payları, düzenlemeye tâbi tutulan yerlerin ihtiyacı olan Milli Eğitim Bakanlığına bağlı ilk ve ortaöğretim kurumları, yol, otoyol hariç erişme kontrolünün uygulandığı yol, su yolu, meydan, park, otopark, çocuk bahçesi, yeşil saha, ibadet yeri ve karakol gibi umumî hizmetlerden ve bu hizmetlerle ilgili tesislerden başka maksatlarla kullanılamaz..."*

<sup>5</sup> Bir taşınmaza imar uygulaması yapmak suretiyle, %40'ı geçmemek üzere düzenleme ortaklık payı (DOP) alınması durumunun hukuki el atma teşkil edeceği yönündeki görüşler için; Bkz. Günday, 2013, s. 277, Çınar, 2005, s. 904, Gözler ve Kaplan, 2016, s. 736, Zabunoğlu, 2012, s. 613, Hayta, 2007, s. 215 vd., Şahiniz, 2006, s. 15, Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 2012, s. 572, Kalabalık, 2016, s. 450, Yılmaz, 2010, s. 38

- c) Malikin taşınmazı üzerindeki mülkiyet hakkının belirsiz bir süre kısıtlanması,
- d) Bu idari işlem ve eylemden taşınmaz maliklerinin zarara uğraması.

#### **4.4. Hukuki El Atmalara Uygulanacak Hükümler**

Hukuki El Atma şeklinde vuku bulan kamulaştırmasız el atmalara uygulanacak olan hükümler; 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununda kamulaştırmasız el atma kavramına ilişkin en son düzenlemelerin yapıldığı 6745 sayılı Kanun kapsamına girenler ve girmeyenler yönünden yapılan ayırım üzerinden irdelenmiştir.

##### **4.4.1. 6745 sayılı Kanun kapsamında yer alan hukuki el atmalara uygulanacak hükümler**

6745 sayılı Kanun ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanuna eklenen ek 1 inci madde kapsamındaki taşınmazlar, uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılarak mülkiyet hakkının özüne dokunacak şekilde tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlardır.

Bahsi geçen özellikleri bünyesinde bulunduran taşınmazlara uygulanacak hükümler; Ek 1 inci madde ve ek 1 inci maddenin yaptığı atıfla Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesinin üçüncü fıkrası (uzlaşma hükümleri), yedinci fıkrası (yargılama giderleri), sekizinci fıkrası (ödeme hükümleri) ve on birinci fıkrası (haciz yasağına ilişkin) hükümleridir (Yalçınduran, 2017, s. 504 vd.).

Kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenmesi karşılığında idare adına tesciline karar verilebileceği ek 1 inci maddenin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> Çalışmanın bu konudaki sorunların incelendiği bölümü için; Bkz. Bölüm 4.7. Hukuki El Atma Davalarında Taşınmazın Tescili Sorunu

Ek 1 inci maddenin yaptığı atıfla hukuki el atmaya uygulanacak olan Kamulaştırma Kanunu'nun geçici 6 ncı maddenin yedinci fıkrası gereğince, mahkeme ve icra harçları ile vekalet ücreti maktu<sup>7</sup> olarak belirlenecektir.

Fiili el koymalarda geçici 6 ncı maddede taksitle ödemeye ilişkin bir üst süre yer almamakta iken, hukuki el koymalarda, ek 1 inci maddenin dördüncü fıkrasında taksitle ödeme için en fazla on yıllık bir süre belirlenmiştir.

6745 sayılı Kanununun 33 üncü maddesi ile Kamulaştırma Kanununa eklenen ek 1 inci maddenin üçüncü fıkrası gereğince, imar planlarında umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılarak tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlar için;

➤ Maddenin yürürlüğe girdiği 07.09.2016 tarihinden önce açılan ancak henüz karara bağlanmayan veya kararı kesinleşmeyen davalara ek madde 1 hükümleri,

➤ Kararı kesinleşen ancak henüz ödemesi yapılmayan kararlar hakkında geçici 6. maddenin üçüncü fıkrası (uzlaşmaya ilişkin), sekizinci fıkrası (ödemeye ilişkin) ve onbirinci fıkrası (haciz yasağına ilişkin) uygulanacaktır.

Anayasa Mahkemesinin kararı<sup>8</sup> ile Anayasaya aykırılığı yönüyle iptal edilen 6745 sayılı Kanununun 34 üncü maddesiyle 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa eklenen geçici 11 inci madde hükmünün uygulama bulduğu zamanlarda, tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlar için Kamulaştırma Kanunu ek 1 inci maddesinde belirtilen beş yıllık bekleme süresinin, 6745 sayılı Kanunun yayımı tarihi olan 07.09.2016 tarihinden itibaren başlayacağı kabul edilmekteydi. Uygulamada geçici 11 inci madde hükmü gereği, hukuken uyumsuzluğun esası hakkında karar verme olanağı bulunmadığından, İdare Mahkemesince “*değerlendirme yapılması mümkün olmadığı için karar verilmesine yer olmadığına*” şeklinde hüküm tesis

---

<sup>7</sup> Maktu ücret; davanın konusunun para olmadığı veya para ile ölçülemediği durumlarda verilen ücrettir. Bu ücret türü, davanın görüldüğü mahkemeye göre değişmekte, o mahkemede görülen ve maktu ücrete tabi olan bütün davalar için aynı ücrete hükmedilmektedir (Aydın, 2006, s. 73).

<sup>8</sup> AYM, E. 2016/196, K. 2018/34, T. 28.03.2018, 25.05.2018 tarihli ve 30431 sayılı RG. www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 28.05.2018

edilmektedir. Ancak anılan hükmün iptali üzerine, sadece ek 1 inci madde hükmü uygulama olanağı bulacağından, hukuki el atma davalarında beş yıllık süre “...uygulama imar planlarının yürürlüğe girmesinden...” itibaren başlayacaktır.

#### **4.4.2. 6745 sayılı Kanun kapsamında yer almayan hukuki el atmalara uygulanacak hükümler**

6745 sayılı Kanunla Kamulaştırma Kanununa eklenen ek 1 inci maddenin, uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılmak suretiyle mülkiyet hakkının özüne dokunacak şekilde tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlar<sup>9</sup> için uygulanacağına değinmiştik.

Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliğinde tanımlanan uygulama imar planı; “Nazım imar planı ilke ve esaslarına uygun olarak yörenin koşulları ve planlama alanının genel özellikleri, yapının kullanım amacı ve ihtiyacı, erişilebilirlik, sürdürülebilirlik ve çevreye etkisi dikkate alınarak; yapılaşmaya ilişkin yapı adaları, kullanımları, yapı nizamı, bina yüksekliği, taban alanı katsayısı, kat alanı kat sayısı veya emsal, yapı yaklaşma mesafesi, ön cephe hattı, ifraz hattı, kademe hattı, ada ayırım çizgisi, taşıt, yaya ve bisiklet yolları, ulaşım ilişkileri, parkları, meydanları, kentsel, sosyal ve teknik altyapı alanlarını, gerektiğinde; parsel büyüklükleri, parsel cephesi ve derinliği, arka cephe hattı, yol kotu ve bu kotun altındaki kat adedi, bağımsız bölüm sayısı gibi yapılaşma ve uygulamaya ilişkin kararları, uygulama için gerekli imar uygulama programlarına esas olacak uygulama etaplarını ve diğer bilgileri ayrıntıları ile gösteren ve varsa kadastral durumu işlenmiş olarak 1/1.000 ölçekte onaylı halihazır haritalar üzerinde, plan notları ve ayrıntılı raporuyla bir bütün olarak hazırlanan...” plandır.

Kamulaştırma Kanununun ek 1 inci maddesinin yorumundan; madde kapsamının sadece “uygulama imar planı” ile sınırlı tutulduğu, uygulama imar planı dışındaki planlar (örn; 1/5000 ölçekteki nazım imar planı) ile malikin taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisinin

---

<sup>9</sup> 6745 sayılı Kanunun 34 üncü maddesiyle yürürlükten kaldırılan 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun Geçici 6 ncı maddesinin onuncu fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan “Uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmi kurumlara ayrılmak suretiyle veya ilgili kanunların uygulanması suretiyle tasarrufu kısıtlanan taşınmazlar...” ibaresinin, ek 1 inci madde olarak yeniden düzenlenmesinde “veya ilgili kanunların uygulanması suretiyle” ibaresine yer verilmemek suretiyle maddenin kapsamı daraltılmıştır.

kısıtlanması durumlarının 6745 sayılı Kanun hükümlerinin uygulama sahası dışında kaldığı anlaşılmaktadır.

6745 sayılı Kanun hükümlerinin uygulama sahası dışında kalan bu durumlara Kamulaştırma Kanununun ek 1 inci maddesi, ek 1 inci maddenin yaptığı atıf gereği geçici 6 ncı maddesi uygulanmayacaktır.

Bahsi geçen bu maddelerin uygulanmaması sonucunda 6745 sayılı Kanun kapsamına girmeyen taşınmazlar için; beş yıllık süre içinde kamulaştırma veya imar planı değişikliği yapılması veya yaptırılması için bekleme, uzlaşma yoluna başvuru zorunluluğu, dava sonucunda hükmedilecek bedelin ödenmesi için haciz yoluna başvuramama ve bu bedelin ödenmesinin taksitle yapılabilmesi söz konusu olmayacaktır. Mahkeme ve icra harçları ile vekalet ücreti nispi<sup>10</sup> olarak belirlenecektir (Yalçınduran, 2017, s. 509, İlgezdi, 2016, s. 54). Ayrıca İdare Mahkemeleri tarafından ek 1 inci madde kapsamı dışındaki el atmalar yönünden tescil hükmü verilemeyecektir.

Ayrıca bu taşınmazlar için, YHGK'nın 15.12.2010 tarihli ve E. 2010/5-662, K. 2010/651 sayılı kararı doğrultusunda mülkiyetin bedele çevrilmesinin istenebileceği ve Uyuşmazlık Mahkemesinin kararları uyarınca idari yargı yoluna gidilebileceği öngörülmektedir.

#### **4.5. Hukuki El Atma Davalarında Husumet Sorunu**

Hukuki el atmadan kaynaklanan kamulaştırmasız el atma davalarında taraf teşkilinin arz ettiği önem dolayısı ile kimlerin davalı ve davacı taraf olabileceğinin doğru olarak belirlenmesi gerekmektedir.

---

<sup>10</sup> Nispi ücret, davanın konusunun para olduğu veya para ile ölçülebilir olduğu durumlarda verilen ücretlerdir. Bu ücret, davanın değerine göre hesaplanarak yine değere göre belirli oranlarda artıp azalan ücrettir (Aydın, 2006, s. 73).



#### 4.5.1. Davacı tarafın belirlenmesi

Hukuki el atmadan kaynaklı kamulaştırmasız el atma davalarında davacı taraf, mülkiyet hakkı kısıtlanan taşınmazın maliki ya da bu malikin halefleridir. Paylı mülkiyet ve elbirliği halinde mülkiyete konu taşınmazlarda da aynı durum geçerli olup, her paydaş veya hissedar kendi payı veya hissesi oranında bu davayı açabilir (Çınar, 2014, s.50). Taşınmaz malikinin vefatı durumunda mirasçılar ayrı ayrı veya birlikte dava açma hakkına sahiptirler (Gölcüklü, 2016, s. 1263).

#### 4.5.2. Davalı tarafın belirlenmesi

Hukuki el atmanın uygulamada en tartışmalı olduğu durumlardan biri husumetin kime karşı yöneltileceği hususudur.

Doktrindeki bir görüşe göre (Temel, 2017, s. 703); davalı taraf, lehine kısıtlama yapılan kurumdur. Aynı durum kimi akademisyenlerce (Gölcüklü,2016, s. 1264) davalı tarafın, ilgili yatırımcı kamu kuruluşu olması gerektiği ifade edilmektedir. Aynı sonuca çıkan bu iki farklı ifade ile anlatılmak istenen; el atılan taşınmaz usulüne uygun olarak kamulaştırılıysaydı, kamulaştırmayı hangi kurum yapacaktıysa – kamulaştırma yetkisine sahip kuruluşlardan olması şartıyla- o kurum aleyhine dava açılması gerektiğidir.

Örnekleme gerekirse eğer; husumetin, imar planında ilkokul veya ortaokul için ayrılan alan için İl Özel İdaresine, lise alanları için Milli Eğitim Bakanlığına<sup>11</sup>, kreş alanları için Büyükşehir Belediye Başkanlığına, devlet hastanesi alanı içinse Sağlık Bakanlığına yöneltilmesi gerektiği düşünülmektedir.

---

<sup>11</sup> Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 03.10.2012 tarih ve E. 2012/11100, K. 2012/18295 sayılı yanlış taraf teşkili hakkındaki karar örneğinde, hakkında hatalı olarak dava açılıp hüküm tesis edilen Bursa il Özel İdare Müdürlüğü hakkında davanın husumetten reddinin gerekmesi ve Milli Eğitim Bakanlığının davaya dahil edilip hakkında hüküm kurulması gerekmesine rağmen, Bursa il Özel İdare Müdürlüğü aleyhine karara çıkılması sebebiyle ilk derece mahkemesinin söz konusu kararı Yargıtay’ca bozulmuştur. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 12.05.2018

Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun 21-24 Kasım 2013 tarihli Samsun’da düzenlenen Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Hukuki Müzakere Toplantılarında hukuki el atmada husumet konusu tartışılmış olup, iki yönlü bir görüşe varılmıştır. Davacının talebi, planlamadan dolayı ileri sürdüğü zararın tazmini ise planı yapan idarenin, taşınmazın bedelinin tazmini ise kamulaştırmayı yapacak olan idarenin hasım mevkiinde bulunması gerektiği yönünde, çalışmada da benimsenen bir görüşe varılmıştır (İlgezdi, 2016, s. 50).

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun ek 1 inci maddesinin birinci bendinin son cümlesinde; *“Bu süre içerisinde belirtilen işlemlerin yapılmaması hâlinde taşınmazların malikleri tarafından, bu Kanunun geçici 6 ncı maddesindeki uzlaşma sürecini ve 3194 sayılı İmar Kanununda öngörülen idari başvuru ve işlemleri tamamlandıktan sonra taşınmazın kamulaştırmasından sorumlu idare aleyhine idari yargıda dava açılabilir.”* denilmek suretiyle davalı idare kamulaştırmadan sorumlu idare olarak gösterilmiştir. Ancak, imar programlarının oluşturulmaması sebebiyle yol açılan hukuki el atmalarda, program oluşmadan kamulaştırma işlemine başlanılamayacağından, planı yapan idarenin sorumluluğuna gidilmesi gerekmektedir. Davalı İdarenin kim olacağı hususunun, söz konusu kanun hükmüyle eksik bir biçimde belirlenmesinin, yerinde bir düzenleme olmadığı düşünülmektedir. Bu sebeple ilgili kanun maddesinin; *“davacının talebi, planlamadan dolayı ileri sürdüğü zararın tazmini ise planı yapan idarenin, taşınmazın bedelinin tazmini ise kamulaştırmayı yapacak olan idarenin hasım mevkiinde bulunması gerektiği”* şeklinde ikili bir ayırım yapılarak yeniden düzenlenmesinin daha doğru olacağı değerlendirilmektedir.

Uygulamadaki duruma bakıldığında ise, idari yargı ve adli yargıda sadece lehine kısıtlama yapılan kamu kuruluşu ile yetinilmediği, daha çok imar uygulamasını yapan varsa Büyükşehir Belediyeleri ile ilçe Belediyelerine karşı da husumet yöneltildiği tespit edilmiştir. Ancak dava sonuçlarında belediyeler lehine ya da aleyhine tazminat hükmü kurulmayarak yargılama giderlerinin paylaştırıldığı görülmektedir (Temel, 2017, s. 703).

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun<sup>12</sup> 15 inci maddesinde, davanın taraf gösterilmeden veya yanlış kimsenin taraf gösterilerek açılması halinde, Mahkemesince gerçek muhatabına tebliğ edilmesi yönünde karar verileceği düzenlenmiştir.

Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin, hakkaniyetli olduğu takdir edilen aynı yöndeki kararında<sup>13</sup>; davacının, hukuki el atma davasının davalı sıfatının hangi kamu kurumuna ait olduğunu bilmeyerek veya yanlış kamu kurumu aleyhine dava açtığı durumlarda, davanın karşı tarafının rızasına tabi olmaksızın Mahkemesince taraf değişikliği yapılması gerektiği öngörülmüştür. Yargıtay'ın ilgili kararı uyarınca, taşınmaza el atan idarenin belirlenememesi ya da hatalı hasma yöneltilmesi durumlarında davanın reddine karar verilmeyip, davanın gerçek hasmının yargılamaya katılımının sağlanması en hakkaniyetlisi olacaktır.

#### **4.6. Hukuki El Atma Davalarında Yargılama Mercii Sorunu**

Hukuki el atmadan kaynaklanan kamulaştırmasız el atma davalarını görmeye hangi yargı kolunun görevli olduğu ve yargı yerinin belirlenmesi önem arz etmektedir.

##### **4.6.1. Görevli mahkemenin belirlenmesi**

Türk Hukuk tarihinde hukuki el atmalarda yaşanan en önemli sorun, açılacak olan davalarda görevli mahkemenin İdare Mahkemeleri mi Asliye Hukuk Mahkemeleri mi olduğu sorunudur.

6487 sayılı Kanun yürürlüğe girdiği 25.02.2011 tarihinden önce hukuki el atmadan doğan kamulaştırmasız el atma davalarının hukuk mahkemelerinde açıldığı, Yargıtay'ca onanarak kesinleştiği görülmektedir. Ancak doktrinde ve uygulamada davaların hangi mahkemede görüleceği hususunda tartışmalar ortaya çıkmıştır.

---

<sup>12</sup> Bkz. 20.01.1982 tarihli ve 17580 sayılı RG.

<sup>13</sup> Yargıtay 5. HD, E. 2013/1758, K. 2013/6488, T. 08.04.2013. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 12.05.2018

Bunun üzerine ilgili husus Uyuşmazlık Mahkemesine<sup>14</sup> taşınmış, Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümünün kararında<sup>15</sup> “...Bu durumda, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun arazi ve arsa düzenlenmesine ilişkin maddelerinin uygulamasından kaynaklanan ve imar planı ile buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik bulunan uyuşmazlığın, 2577 sayılı Kanun'un 2/1-b maddesinde yer alan idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan zarar görenler tarafından açılan tam yargı davaları kapsamında idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir...” şeklinde hüküm kurulmuştur.

6487 sayılı Kanunun<sup>16</sup> 21 inci maddesiyle değişik 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesinin onuncu fıkrasının üçüncü cümlesi ile imar kısıtlamalarından doğan tazminat davalarının idari yargıda açılacağı ilk defa kesin olarak düzenlenmiştir.

Mevzuatımızda yer alan düzenlemenin yanı sıra yüksek yargı mercilerince hükmedilen kararlarda<sup>17</sup> hukuki el atmadan kaynaklı kamulaştırmasız el atma davalarında İdare Mahkemelerinin görevli olduğuna ilişkin içtihatlar oluşmaya başlamıştır.

6745 sayılı Kanunun<sup>18</sup> yürürlüğe girerek 6487 sayılı Kanunda yer alan düzenlemeyi ayrı bir madde olarak düzenlemesi sonucu, mevcut hukukumuzda hukuki el atma davalarında görevli mahkemenin İdare Mahkemeleri olduğu konusunda kesin bir düzenleme yer almaktadır<sup>19</sup>.

---

<sup>14</sup> Uyuşmazlık Mahkemesi; adli ve idari yargı yerleri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözümlmeye yetkili kuruluştur (Gözübüyük, 2013, s. 110).

<sup>15</sup> Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, E. 2012/207, K. 2012/238, T. 05.11.2012. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 12.05.2018

<sup>16</sup> Bkz. 11.06.2013 tarihli ve 28674 sayılı RG.

<sup>17</sup> Yargıtay 5. HD, E. 2013/11308, K. 2013/19084, T. 07.01.2013. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 12.05.2018, AYM, E. 2013/93, K. 2013/101, T. 25.09.2013. www.anayasa.gov.tr – Kararlar Bilgi Bankası. Erişim Tarihi: 08.05.2018, YHGK, E. 2013/5-603, K. 2013/1503, T. 30.10.2013. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 12.05.2018

<sup>18</sup> Bkz. 07.09.2016 tarihli ve 29824 sayılı RG.

<sup>19</sup> Yüksek yargı mercilerince verilen kararlara ve Kanunda yer alan düzenlemelere rağmen, hukuki el atma uyuşmazlıklarının görevli yargı merciinin adli yargı olması gerektiğini savunan görüşler mevcuttur (Yıldırım, 2013, s. 857, Kulaklı, 2015, s. 197).

Sonuç olarak kamulaştırmaz el atma davalarında görevli mahkeme hususunu kesin bir ifadeyle netleştirmek gerekirse; fiili el atma davalarında Asliye Hukuk Mahkemeleri, hukuki el atma davalarında İdare Mahkemeleri, hem fiili hem de hukuki el atmanın bir arada görüldüğü davalarda ise kısmen de olsa fiili el atma bulunduğu için Asliye Hukuk Mahkemeleri görevlidir.

#### **4.6.2. Yetkili mahkemenin belirlenmesi**

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 34 üncü maddesinin birinci bendinde; *“İmar, kamulaştırma, yıkım, işgal, tahsis, ruhsat ve iskan gibi taşınmaz mallarla ilgili mevzuatın uygulanmasında veya bunlara bağlı her türlü haklara veya kamu mallarına ilişkin idari davalarda yetkili mahkeme taşınmaz malların bulunduğu yer idare mahkemesidir.”* ifadesi yer almaktadır.

İlgili hükümden de anlaşılacağı üzere; hukuki el atma kaynaklı kamulaştırmaz el atma davalarının görevli ve yetkili mahkemesi, taşınmazın bulunduğu yer idare mahkemeleridir.

#### **4.7. Hukuki El Atma Davalarında Taşınmazın Tescili Sorunu**

Uyuşmazlık Mahkemesi, Anayasa Mahkemesi kararları ile kanuni düzenlemeler sonucunda, hukuki el atma davalarında görevli mahkemenin İdare Mahkemeleri olduğu konusunda tereddüt kalmamıştır. Ancak bu yeni durum İdare Mahkemelerince tescil kararı verilip verilemeyeceği sorununun gündeme getirmiştir.

Kamulaştırmaz el atma davalarının karma nitelikli davalar<sup>20</sup> olması sonucu, iki çeşit hüküm verilmesi gerekmekte olup, bunlardan birincisi taşınmazına idare tarafından el atılan taşınmaz malikinin uğradığı zararın tazmini, ikincisi ise özel mülkiyetteki bir taşınmaza kamulaştırmaz olarak el atan idare adına dava konusu taşınmazın tapuya tescilidir.

---

<sup>20</sup> Bkz. Bölüm 2.4. Kamulaştırmaz El Atmanın Hukuki Niteliği

Kamulaştırmasız el atmaların adli yargıda görülen davalarında, tazmin hükmü ile beraber, taşınmazın aynına ilişkin<sup>21</sup> bir hüküm olan idare adına tesciline hükmedilir.

Anayasanın 125 inci maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan; “*Yargı yetkisi, idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olup, hiçbir surette yerindelik denetimi şeklinde kullanılamaz. Yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı verilemez.*” hükmü ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan; “*İdari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. İdari mahkemeler; yerindelik denetimi yapamazlar, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı veremezler.*” hükümlerinin birlikte yorumlanmasından, yargılama mercilerinin idareyi herhangi bir işlemi yapmaya zorlayamayacağı sonucuna ulaşılmaktadır. Doktrinde bu duruma “*idarenin yargı kararları ile işlem yapmaya zorlanamayacağı ilkesi*” denilmektedir (Kulaklı, 2015, s. 192).

Bahsi geçen hükümlerin yorumundan; İdare Mahkemelerinde görülen hukuki el atmadan kaynaklanan kamulaştırmasız el atma davalarında, kamulaştırma bedeli olarak bir tazminata hükmedilebileceği, ancak idarenin taşınmazı tescil etmeye zorlanamayacağı sonucu çıkmaktadır. Ancak bu durumda, kamulaştırmasız olarak el attığı taşınmaz için tazminat bedeli ödeyen idareler, taşınmazın mülkiyetini Maliye Hazine adına edinmemekte ve bu da idareler yönünden sıkıntı yaratmaktadır.

Hukuki el atma davalarında taşınmazın tescili sorununun, Türk Hukuku ve Yargısında geçirdiği aşamaları üç ana başlık altında incelemek mümkündür.

---

<sup>21</sup> 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 2 nci maddesinin birinci fıkrası: “*Dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalarla, şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesidir.*”

#### 4.7.1. 6745 sayılı Kanun öncesi uygulama

6745 sayılı Kanun ile Kamulaştırma Kanunu getirilen değişiklik ve düzenlemeler öncesinde uygulamada; İdare Mahkemelerince 2942 sayılı Kanunun 15 inci maddesi gereğince yapılan bilirkişi incelemesi sonucu<sup>22</sup> belirlenen taşınmazın bedelinin kamulaştırmaz el atan idare tarafından tazminine hükmedilmekte, ancak taşınmazın idare adına tesciline yönelik hüküm verilmemektedir. Bunun yerine bazı kararlarda, *“mahkemesince bilirkişi raporunda belirlenen bedelin tescile esas olduğu açıktır”* şeklinde hüküm kurulabilmektedir. Bu sebeple İdare Mahkemesince sadece tescile esas olan taşınmaz bedeli belirlenmekte olup, taşınmazın idare adına tescili için adli yargıda tescil davası açılması gerekmektedir.<sup>23</sup>

#### 4.7.2. 6745 sayılı Kanun ile getirilen düzenlemeler çerçevesinde uygulama

6745 sayılı Kanunun 33 ve 34 üncü maddeleri ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa değişiklik ve düzenlemeler getirilmiştir. Ek 1 inci maddenin ikinci fıkrasında<sup>24</sup> yer alan düzenleme ile, taşınmazın değerinin aynı Kanunun 15 inci maddesine göre yapılan bilirkişi incelemesi sonucunda tespit edileceği ve taşınmazın idare adına tesciline veya terkinine hükmedileceğine yönelik bir hüküm tesis edilmiştir.

---

<sup>22</sup> Hem adli yargıda hem de idari yargıda, kamulaştırmaz el atma sonucu oluşacak zararın tespit edilmesi aynı usullere tabi tutularak, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 15 inci maddesine göre yapılacak olan bilirkişi incelemesi sonucu, aynı kanunun 11 inci maddesi gereğince taşınmaz bedelinin tespit edilmesi öngörülmüştür.

<sup>23</sup> İstanbul 1. İdare Mahkemesi, T. 30.12.2013 E. 2013/2634 K. 2013/2628 sayılı kararında: *“... davacılar tarafından, anılan taşınmaz için kamulaştırmaz el atma nedeniyle ....-TL bedelin dava tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte tahsiline ve taşınmazın davacılar adına olan tapunun iptali ile tapunun davalı idare adına tesciline karar verilmesinin istenildiği, bu şekilde istemde bulunulmakla idari işlem mahiyetinde yargı kararının talep edilemeyeceği, kaldı ki bu dava konusu taşınmazın davacılar adına olan tapu kaydının iptali ve tapu kayıtlarının davalı idare adına tapuya tesciline yönelik istemin adli yargı mercilerinde dava konusu edilmesi gerektiği...”*. Aktaran: Kulaklı, 2015, s. 192.

<sup>24</sup> 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun ek 1 inci maddesinin ikinci fıkrası; *“Birinci fıkra uyarınca dava açılması hâlinde taşınmazın ya da üzerinde tesis edilen irtifak hakkının dava tarihindeki değeri, mahkemece; 15 inci maddesine göre bilirkişi incelemesi yapılarak, taşınmazın hukuken tasarrufunun bu Kanunun kısıtlandığı veya fiilen el konulduğu tarihteki nitelikleri esas alınmak suretiyle tespit edilir ve taşınmazın veya hakkın idare adına tesciline veya terkinine hükmedilir.”*

Ancak söz konusu dönemdeki uygulamalarda çok daha farklı bir durum ortaya çıkmakta, 2942 sayılı Kanunun ek 1 inci maddesinin birinci fıkrası ve geçici 11 inci maddesinin birinci fıkrası hükümlerinin birlikte uygulanması sonucu, ek 1 inci maddenin ikinci fıkrası hükmü uygulama alanı bulamamaktaydı.

6745 sayılı Kanun ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa eklenen Ek 1 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “...uygulama imar planlarının yürürlüğe girmesinden itibaren beş yıllık süre içerisinde imar programları veya imar uygulamaları yapılır ve bütçe imkânları dâhilinde bu taşınmazlar ilgili idarelerce kamulaştırılır veya her hâlde mülkiyet hakkını kullanmasına engel teşkil edecek kısıtlılığı kaldırarak şekilde imar planı değişikliği yapılır/yaptırılır. Bu süre içerisinde belirtilen işlemlerin yapılmaması hâlinde taşınmazların malikleri tarafından, bu Kanunun geçici 6 ncı maddesindeki uzlaşma sürecini ve 3194 sayılı İmar Kanununda öngörülen idari başvuru ve işlemleri tamamlandıktan sonra taşınmazın kamulaştırmasından sorumlu idare aleyhine idari yargıda dava açılabilir.” hükmü gereğince kamulaştırmaz el atma davasının açılması 5 yıllık bir süreye bağlanmıştır.

Yine aynı Kanuna eklenen geçici 11 inci maddenin birinci fıkrası gereğince; “Bu Kanunun ek 1 inci maddesinin birinci fıkrası kapsamında kalan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlar hakkında aynı fıkra da belirtilen süre, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlar.” denilmek suretiyle bu 5 yıllık zorunlu bekleme süresinin 6745 sayılı Kanunun yayımı tarihi olan 07.09.2016 tarihinden itibaren başlayacağı öngörülmüştür.

Uygulamada bu dönem açılan davalar hakkında, 07.09.2016 tarihinden başlayarak 5 yıl süre ile dava açılmasını erteleyen hüküm gereğince, İdare Mahkemelerince “değerlendirme yapılması mümkün olmadığı için karar verilmesine yer olmadığına” şeklinde hüküm<sup>25</sup>

---

<sup>25</sup> Danıştay 6. Daire, E. 2015/6995, K. 2016/4782, T. 20.09.2016: “Bu çerçevede, yeni yasal düzenlemenin tasarı gerekçesi de incelendiğinde; vatandaşların karşılaştığı mağduriyetlerin önlenmesi amaçlandığı belirtilmiş ise de, söz konusu düzenleme ile yıllardır mülkiyet hakkını gereği gibi kullanamayan vatandaşların Kanunun yürürlük tarihinden itibaren başlayan beş yıllık bir süreyle daha da mağdur edildiği, anayasal haklarını kullanmalarının önüne geçildiği düşünüldüğünden, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun Geçici 11. maddesinin Anayasanın 2. ve 35. maddelerine aykırılığının değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu anlamda, 2942 sayılı Kanunun Geçici 11. maddesinin iptali için 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri



kurulmakta idi. Bu sebeptendir ki, Mahkemesince “kabul” kararı dahi verilemeyen davalar yönünden “tescil” kararı verilmesi ve ek 1 inci maddenin idare adına tescili öngören hükmünün uygulanması mümkün değildi.

#### **4.7.3. 2942 sayılı Kanunun geçici 11 inci maddesinin Anayasa Mahkemesince iptali ile başlayan süreç**

6745 sayılı Kanunun 33 ve 34 üncü maddeleri ile Kamulaştırma Kanunu getirilen değişiklik ve düzenlemeler, AİHS ve T.C. Anayasası hükümlerine aykırılıkları gerekçe gösterilerek iptalleri yönünde Anayasa Mahkemesine başvurulara konu edilmiş olup, Anayasa Mahkemesi 25.05.2018 tarihli ve 30431 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 28.03.2018 tarih ve E. 2016/196 K. 2018/34 karar sayılı kararıyla, 6745 sayılı Kanunun 34 üncü maddesi ile 2942 sayılı Kanuna eklenen geçici 11 inci maddenin iptali yönünde hüküm kurmuştur.

Anayasa Mahkemesince iptal kararının gerekçesinde<sup>26</sup>; *“İtiraz konusu kuralda, imar uygulamasıyla getirilen kısıtlılık yönünden öngörülen beş yıllık sürenin maddenin yürürlük tarihinden itibaren yeniden başlaması hüküm altına alınmaktadır. Başka bir ifadeyle mülkiyet hakkından dilediği gibi tasarruf edebilmesi ve yararlanabilmesi kısıtlanan malikin kamulaştırma bedeline kavuşabilmesi veya söz konusu kısıtlılık hâlinin kaldırılarak mülkiyet hakkından yararlanabilmesi için geçmesi gereken beş yıllık sürenin yeniden başlaması söz konusu olmaktadır. Kanun koyucu bu süre nedeniyle malikin uğradığı zararları telafi etmeye veya gidermeye yönelik herhangi bir düzenleme ise getirmemiştir. Üstelik bu kısıtlılık nedeniyle açılacak davalarda taşınmazı kullanamamaktan doğan zararların tazminine yönelik bir düzenleme mevcut olmadığı gibi itiraz konusu kural, yürürlük tarihinden önceki kısıtlılık sürelerinin de dikkate alınmamasına yol açmaktadır. Bu durum ise malike aşırı bir külfet*

---

*Hakkında Kanunun 40. maddesi gereğince, itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, uyuşmazlığın esasının Anayasa Mahkemesince bu konuda verilecek karardan sonra incelenmesine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir. Anılan hükmün Anayasa Mahkemesine gönderilmesine karar verilmemesi halinde uyuşmazlığın esasına gelince; Yeni yasal düzenleme uyarınca bu aşamada hukuken uyuşmazlığın esası hakkında karar verme olanağı bulunmadığından, İdare Mahkemesince bu hususlar göz önünde bulundurularak yeniden bir karar verilmesi için temyize konu kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.”*, www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 28.05.2018

<sup>26</sup> AYM, E. 2016/196, K. 2018/34, T. 28.03.2018, 25.05.2018 tarihli ve 30431 sayılı RG. www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 28.05.2018

*yüklemekte ve kamu yararı ile malikin mülkiyet hakkı arasında gözetilmesi gereken adil dengeyi malik aleyhine bozmaktadır. Dolayısıyla imar uygulaması sonucu taşınmazın kamu hizmetine tahsis edilmesi suretiyle getirilen kısıtlamaların Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yeniden başlamasına yol açan itiraz konusu kuralla mülkiyet hakkına yapılan müdahale orantılı değildir.”* denilmek suretiyle Anayasanın 13 ve 35 inci maddelerine aykırılığı nedeniyle 6745 sayılı Kanun'un 34. maddesiyle eklenen geçici 11 inci maddenin birinci fıkrasının iptaline, birinci fıkrasının iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan ikinci fıkrasının da 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu Ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun<sup>27</sup> 43 üncü maddesinin dördüncü fıkrası<sup>28</sup> gereğince iptaline karar vermiştir.

Geçici 11 inci madde hükmünün iptali ile birlikte, söz konusu maddenin üzerinde etkisinin bulunduğu ek 1 inci maddenin birinci fıkrasının uygulanması usulü değişecek olup, 5 yıllık sürenin başlangıç tarihi artık 6745 sayılı Kanunun yayımı tarihi değil, madde metninde “...uygulama imar planlarının yürürlüğe girmesinden itibaren beş yıllık süre içerisinde...” şeklinde belirtildiği üzere, her münhasır olayda uygulama imar planının yürürlük tarihinden itibaren başlayacaktır.

Anayasa Mahkemesinin iptal kararının, tez çalışmasının yapıldığı dönem içinde hasıl olan yeni bir gelişme olması sebebiyle, söz konusu hükmün iptalinin uygulamada ne tür tezahürlerinin olacağı henüz belli değildir. Ancak iptal kararı sonrası dönemde; İdare Mahkemelerinin önlerine gelen davada uygulama imar planlarının yürürlük tarihini belirleyerek 5 yıllık sürenin geçip geçmediği netleştireceği, 5 yıllık süre henüz geçmemişse “değerlendirme yapılması mümkün olmadığı için karar verilmesine yer olmadığına” şeklinde hüküm kuracağı, ancak 5 yıllık süre geçmiş ve İdarenin taşınmazın kamulaştırılmasına

---

<sup>27</sup> Bkz. 03.04.2011 tarihli ve 27894 sayılı RG.

<sup>28</sup> 6216 sayılı Kanunun 43 üncü maddesinin dördüncü fıkrası: “Başvuru, kanunun, kanun hükmünde kararnamenin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün sadece belirli madde veya hükümleri aleyhine yapılmış olup da, bu madde veya hükümlerin iptali kanunun, kanun hükmünde kararnamenin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün diğer bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanamaması sonucunu doğuruyorsa, keyfiyeti gerekçesinde belirtmek şartıyla Mahkeme, uygulama kabiliyeti kalmayan kanunun, kanun hükmünde kararnamenin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün bahis konusu öteki hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verebilir.”

yönelik herhangi bir işlem yapmayarak pasif suskunluğunu koruduğu görülmekte ise, artık davanın esasın incelemesine geçebileceği ve ek 1 inci maddenin ikinci fıkrasının uygulama alanı bulabileceği düşünülmektedir.

#### **4.7.4. Genel değerlendirme ve kanaatimiz**

6745 sayılı Kanunun 33 üncü maddesi ile 2942 sayılı Kanuna eklenen ek 1 inci maddenin Anayasa Mahkemesince iptali talebine ilişkin incelemeler devam etmekte olup, tez çalışmasının yapıldığı dönem içerisinde herhangi bir iptal kararı verilmemektedir. Bahsi geçen ek 1 inci maddenin de Anayasa Mahkemesince iptali yönünde bir karar çıkması halinde, eski uygulamada olduğu gibi İdare Mahkemesince taşınmaz bedelinin tazminine hükmedilecek olup, tescil yönünden karar verilmeyecek, tescil talepleri için adli yargıda ayrı bir dava açılması gerekecektir. Ancak bu durum idarenin hakkına kavuşması açısından hem zaman kaybına sebep olacak, hem de ekstra maddi külfet yaratacaktır.

Bu sebeple, idarenin tazminat ödediği taşınmazı idari bir işlemle Maliye Hazinesi adına tescil ettirebilmesi için yapılacak yasal düzenlemelerle, idareye geçici tescil şerhi yetkisi ve İdare Mahkemesi kararının kesinleşmesi ile birlikte tescil talebinde bulunma yetkisi verilmesinin bu soruna bir çözüm olabileceği değerlendirilmektedir (Kulaklı, 2015, s. 197).

Sonuç olarak; 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa eklenen hükümlerle İdare Mahkemelerinin tescil sorunu çözülmeye çalışılmış, ancak aynı maddede dava açılmasını 5 yıllık süre sonrasına erteleyen hüküm gereğince, ek 1 inci maddenin ikinci fıkrası henüz uygulama olanağı bulamamıştır. Büyük oranda yargı kararları ile şekillenen kamulaştırmamız el atma olgusunun bu sorunu da, Anayasa Mahkemesinin incelemesinden sonra ve uygulamada İdare Mahkemelerince verilecek olan kararlar neticesinde netlik kazanacaktır.

## 5. FİİLİ EL ATMA

### 5.1. Fiili El Atma Kavramı

Fiili el atma kavramı<sup>1</sup>, Türk hukukunda genel olarak bilinen kamulaştırmасız el atma halidir (Temel, 2017, s. 534). Kamulaştırmасız el atma kavramı, Anayasada veya Kanunlarda tanımlanan bir kavram değildir. Hukukumuzda kamulaştırma konusunun temel kanunları olan; 6830 sayılı İstimlak Kanununda<sup>2</sup>, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununda ve bu kanunda değişiklik yapan Kanunlarda da bu hususta bir düzenleme yapılmamıştır.

Kamulaştırmасız el atma, 6830 sayılı İstimlak Kanununun yürürlük tarihi olan 09.10.1956 tarihinden<sup>3</sup> sonraki olgular için söz konusudur. Bu tarihten önceki el atmalar, 221 sayılı Kanun hükümleri gereği kamulaştırılmış sayılmaktadır (Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 2012, s. 572).

Kamulaştırmасız el atma kavramı Yargıtay içtihadı birleştirme kararı<sup>4</sup> ile hukuk sistemimize girmiş ve 09.10.1956 tarihinden sonra ortaya çıkan sorunlar çözülmeye çalışılmıştır. Yargıtay'ın bu kararıyla taşınmaz sahiplerine iki hak tanınmıştır:

- Taşınmazına fiili el atılan taşınmaz sahibi dilerse müdahalenin önlenmesi için idare aleyhine men'i müdahale yani el atmanın önlenmesi davası açarak idarenin müdahalesini ortadan kaldırabilir.
- Taşınmazın maliki dilerse, fiili el atmayı kabullenip taşınmazın mülkiyetini idareye bırakarak, idare aleyhine açacağı dava ile taşınmazın bedelini talep edebilir.

---

<sup>1</sup> Doktrinde fiili el atmayı "Fiili İstimlak" olarak tanımlayan görüşler de mevcuttur (Ayanoğlu, 2004, s. 60).

<sup>2</sup> Bkz. 08.09.1956 tarihli ve 9402 sayılı RG.

<sup>3</sup> 6830 sayılı Kanunun 37 inci maddesinde yer alan "Bu kanun neşri tarihinden bir ay sonra mer'iyete girer." hükmü dolayısıyla kanunun yürürlük tarihi 09.10.1956 tarihidir.

<sup>4</sup> YİBBGK, E. 1956/1, K. 1956/6, T. 16.05.1956 www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 21.05.2018

Bu içtihadı birleştirme kararından; malikin taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkının sona ermediğinden hareketle, istihkak davası açılmayacağı sonucu çıkmaktadır (Günday, 2013, s.278, Kalabalık, 2014, s. 688).

Yine başka bir Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararına<sup>5</sup> göre kamulaştırmatsız el atma halinde mülkiyet hakkı devam edeceğinden, bedel davası zamanaşımına uğramayacaktır.

Kamulaştırmatsız el koyma kavramı kanunlarımıza ilk olarak 5999 sayılı Kanun ile girmiş olup (Gölcüklü, 2016, s. 1177), ilgili kanunla değişik Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesinin başlığında “*Kamulaştırmatsız el koyma sebebiyle tazmin*”<sup>6</sup> şeklinde yer almaktadır.

## 5.2. Fiili El Atmanın Tanımı

Fiili el atma, Türk Hukukunda “*Fiili Yol*”un en karakteristik örneğidir<sup>7</sup>. Bu sebeple fiili el atmanın tanımı yapılmadan önce, fiili yoldan bahsedilmesi daha yerinde olacaktır.

Fiili yol; idarenin, herhangi bir hukuki esasa dayanmaksızın, faaliyet alanına yabancı olan bir eylemde bulunmasıdır.

Fiili yoldan bahsedilebilmesi için şu şartları sağlaması gerekmektedir (Gözler, 2003, s. 891, Gözübüyük, 2013, s. 97):

➤ İdare tarafından gerçekleştirilen maddî bir icra, bir eylem olmalıdır. Bu eylem, hukuka aykırı bir kararın yerine getirilmesi şeklinde olabileceği gibi, hukuka uygun bir kararın hukuka aykırı olarak yerine getirilmesi şeklinde de ortaya çıkabilir.

<sup>5</sup> YİBBGK, E. 1956/1, K. 1956/7, T. 16.05.1956. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 21.05.2018

<sup>6</sup> 24.05.2013 tarihli ve 6487 sayılı Kanunun 21 inci maddesi ile bu maddenin başlığı “*Kamulaştırmatsız el koyma sebebiyle tazmin*” iken “Kamulaştırılmaksızın kamu hizmetine ayrılan taşınmazların bedel tespiti” şeklinde değiştirilmiştir.

<sup>7</sup> AYM, E. 2013/93, K. 2013/101, T. 25.09.2013. www.anayasa.gov.tr – Kararlar Bilgi Bankası. Erişim Tarihi: 08.05.2018

➤ Dayanılan işlem veya yapılan eylem, açık ve ağır bir hukuka aykırılığın sonucu ortaya çıkmalıdır. O kadar ki, yapılan eylem idarilik vasfını kaybetmiştir ve artık idarenin sorumluluğu, idare hukuku esaslarına değil, özel hukuk hükümlerine tâbi olacaktır.

➤ İdarenin eylemi, mülkiyet hakkına ya da kamu özgürlüklerine bir müdahale niteliğinde olmalıdır.

Fiili yola ilişkin davalarda, adli yargı görevlidir. Hukuk Mahkemeleri, idarenin yetkisinin yasal olup olmadığını saptama, yasal olmayan saldırıyı durdurma ve idareyi bu eyleminden dolayı tazminata mahkum etme yetkilerine sahiptir.

Fiili yola örnek vermek gerekirse; bir bayındırlık kamu hizmetinin yerine getirilmesi sırasında, idarenin bilerek ya da bilmeyerek, bayındırlık işini özel mülkiyet sınırları içine taşıması ile taşınmaz fiilen kamu hizmetine tahsis edilmiş olur. Yani kanunda belirtilen yöntemler izlenmemesine karşın taşınmaz fiilen kamu hizmetinin bir parçası haline gelmiştir (Giritli v.d., 2013, s.1078).

Doktrinde genel olarak savunulan<sup>8</sup> ve çalışmada da benimsenen görüşe göre; kamulaştırmatsız el atma, idare tarafından gerçekleştirilen bir eylem olmakla birlikte, bünyesinde çok ağır ve açık bir hukuka aykırılık barındırması sebebiyle, idari eylem olmaktan çıkmakta ve haksız fiil haline dönüşmekte ve bu yönüyle “fiili yol” olarak nitelendirilmektedir.

Anayasada mülkiyet hakkının güvence altına alınmış olması nedeniyle, idarece özel mülkiyetteki taşınmazlara kamulaştırma yapmak ve taşınmazların bedellerinin peşin olarak ödenmesi suretiyle yapılan işlemlere kanunlarla izin verilmiştir. Bunun sonucu olarak kamulaştırma işlemi 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununda düzenlenmiştir. Ancak tasvip edilmeyen bir durum olduğu için, 2942 Sayılı Kanununda veya başka bir kanunda hakkında

---

<sup>8</sup> Doktrinde fiili el atmanın bir fiili yol teşkil ettiğine ilişkin görüşler için; Bkz. Günay, 2013, s. 277, Gözübüyük ve Tan, 2013, s. 1008, Zabunoğlu, 2012, s. 612, Gözler, 2016, s. 734, Şahiniz, 2006, s. 28, Giritli v.d., 2013, s. 1078, Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 2012, s. 572, Kalabalık, 2016, s. 454, Tan, 2016, 591 vd., Başpınar, 2009, s. 294

düzenleme yapılmayan kamulaştırmamız el atma, Anayasaya ve kanuna bu yönüyle aykırı olup, hukuka aykırı fiil (fiili yol) teşkil etmektedir (Şahiniz, 2006, s. 29).

Ancak idarece yapılan haksız eylemin kamulaştırmamız el atma sayılabilmesi için bu el atmanın hiç değilse belli bir süre sahiplenme şeklinde devam etmesi gerekmektedir. Bu sebeptendir ki, idarenin özel mülkiyetteki bir taşınmaza geçici olarak el atması kamulaştırmamız el atma kavramı kapsamına girmez. Yine idareye ait bir aracın veya bir görevlinin bir an için özel mülkiyetteki bir taşınmaz girmesi ve bu taşınmaza veya üzerindeki şeylere zarar vermeleri durumunda (Günday, 2013, s.277-278) da fiili yoldan bahsedilemez. Bu durumda ortada açık bir idari eylem ve bu eylem sebebiyle uğranılan zarar olduğu kabul edilir.

Dolayısıyla fiili kamulaştırmamız el atmadan bahsedebilmek için; öncelikle idarenin özel veya tüzel kişilerin mülkiyetindeki taşınmazlara kamulaştırma yapmaksızın el atması, taşınmaz üzerine tesis gibi bir yapı inşa ederek bayındırlık hizmetini fiilen başlatması veya bir kamu hizmetine özgülemesi gerekmektedir.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesinde fiili el atma şu şekilde tanımlanmıştır: *“Kamulaştırma işlemleri tamamlanmamış veya kamulaştırması hiç yapılmamış olmasına rağmen ... fiilen kamu hizmetine ayrılan veya kamu yararına ilişkin bir ihtiyaca tahsis edilerek üzerinde tesis yapılan taşınmazlara veya kaynaklara kısmen veya tamamen veyahut irtifak hakkı tesis etmek suretiyle malikin rızası olmaksızın fiili olarak el konulması ...”*

Anlatılanlar ve kanunda yer alan ifade doğrultusunda fiili el atma; kamulaştırma yetkisini haiz olan idarenin, kamulaştırmaya ilişkin usul ve esaslara uymaksızın, özel mülkiyette bulunan taşınmazlara el atarak kamu yararına tahsis etmesi veya taşınmazların üzerine yapı inşa etmesi olarak tanımlanabilir.

### 5.3. Fiili El Atma Sayılan Durumlar

Fiili el atma, sadece idarenin kamulaştırma yapmadan haksız müdahalesinden dolayı kaynaklanmamakta, başka biçimlerde de ortaya çıkabilmektedir (Temel, 2017, s. 535).

#### 5.3.1. Kamulaştırılan alan dışındaki alana müdahale halinde fiili el atma

Kamulaştırma yapılmış olsa dahi bazı hallerde fiili el atma davasına sebebiyet verilen durumlar ortaya çıkmaktadır. Kanuna uygun bir kamulaştırma yapıldıktan sonra, kamulaştırılan alan dışında daha fazla alana müdahale edilmesi veya çalışmalar sırasında taşınmazın kalan kısmının da kullanılarak taşınmaza zarar verme şeklinde de fiili el atmalara rastlanılmaktadır.

#### 5.3.2. Acele kamulaştırılan taşınmaz hakkında makul süre içinde dava açılmadığı hallerde fiili el atma

Fiili el atma, kanuna uygun müdahalenin sonradan haksız hale gelmesi durumlarında da ortaya çıkmaktadır. İdare, usulüne uygun bir acele el koyma kararı almasına rağmen, yasal süresi içinde<sup>9</sup> taşınmaz malikine karşı Kamulaştırma Kanununun 10 uncu maddesi gereği Bedel Tespit ve Tescil Davası açmıyorsa, idarenin haklı müdahalesi haksız hale gelir ve Yargıtay kararlarına<sup>10</sup> göre bu durum kamulaştırmatsız el atma olarak kabul edilir.

---

<sup>9</sup> Bahsi geçen makul süre, Yargıtay kararlarında açık olarak belirtilmemekle birlikte, uygulamada 6 ay geçmesine rağmen Kamulaştırma Kanununun 10 uncu maddesi uyarınca dava açılmaması durumunda fiili el atmanın varlığı kabul edilmektedir.

<sup>10</sup> Yargıtay 5. HD, E. 2011/10590, K. 2011/12721, T. 11.07.2011. “*Acele el koyma kararından sonra, davalı idarenin 4650 sayılı Kanunla değişik 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 10. maddesine dayanan tespit ve tescil davası açması için gereken makul sürenin geçmesine rağmen davanın açılmadığı, bu itibarla söz konusu ihtilafın kamulaştırmatsız el atma olarak değerlendirilerek, işin esasına girilip sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken, böyle bir araştırma yapılmadan yazılı şekilde görevsizlik kararı verilmesi, doğru görülmemiştir.*” Yargıtay temyiz itirazlarının kabulü ile, ilk derece mahkemesince verilen kararın bozulması yönünde hüküm tahsis etmiştir. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 23.05.2018



### 5.3.3. Kamulaştırma işlemlerindeki eksikliğin sonradan anlaşıldığı hallerde fiili el atma

İdarenin, Kamulaştırma Kanununa uygun işlem tahsis ederek kamulaştırmayı tamamlamasına, şeklen kesinleşmiş bir kamulaştırma kararı alınmasına rağmen, kamulaştırma işlemlerindeki eksikliğin sonradan fark edilmesi hallerinde de fiili el atmanın varlığı kabul edilmektedir.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 4650 sayılı Kanunla<sup>11</sup> değişmemiş halinde<sup>12</sup>, günümüzden farklı bir uygulama mevcuttu. Eski uygulamada idare; tüm kamulaştırma evraklarını, kıymet takdiri sonucu belirlenen bedelin bankaya yatırıldığına dair banka dekontunu, noterden hak sahiplerine yapılan tebligatı mahkemesine sunarak mahkemeden hükmen tescil kararı verilmesini talep edebilmekteydi. Tarafların ancak bu bedelin artırımı veya azaltım davası açabilme hakları vardı.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa eklenen geçici 7 nci madde ile; mahkemelerce idareler lehine verilen hükmen tescil kararları sonucu, tebligatlar ve diğer tüm kamulaştırma işlemleri tamamlanmış sayılmakta ve maliklerce hiçbir hak talebinde bulunulamamaktaydı. Ancak ilgili hükmün Anayasa Mahkemesi kararıyla iptali sonrası; işlemin yapıldığı zaman itibarıyla kanunlara uygun olan, ancak artık hukuka uygun olarak nitelendirilmeyen kamulaştırma işlemleri sonucu uğranıldığı iddia edilen zararlar sebebiyle yargı organlarına yapılan başvuruların önü açılmıştır. Bu sebeple eski usulde yapılan bu kamulaştırmalarda, kanunun aradığı bir şartın eksikliğinin tespiti halinde, Mahkemesince fiili el atmanın varlığı kabul edilmektedir.

Bu noktada eksikliğin şekli açılacak dava açısından önem arz etmektedir. Taraflara usule uygun tebligat yapılmadığı durumlarda, hak sahibinin kamulaştırma işlemini öğrenme tarihi tebliğ tarihi sayılacağından, bedel artırımı davası açabilecektir. Ancak kamulaştırma işlemlerinin herhangi bir yerinde usul eksiklikleri var ise işlemini sakatlayacağından fiili el atmadan kaynaklanan kamulaştırmatsız el atma davası açılmalıdır.

<sup>11</sup> Bkz. 05.05.2001 tarihli ve 24393 sayılı RG.

<sup>12</sup> Bahsi geçen uygulama; 4650 sayılı Kanunun 21 inci maddesi ile yürürlükten kaldırılan 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun mülga 16 ve 17 nci madde hükümleridir.

#### 5.3.4. Yargıtay'ın özel yorumu sonucu oluşan fiili el atma

Yargıtay'ın<sup>13</sup> özel yorumu sonucu çıkan bu fiili el atma durumunda, 3194 sayılı İmar Kanununun 18 inci maddesinin yedinci bendinde yer alan “*Bu maddede belirtilen kamu hizmetlerine ayrılan yerlere rastlayan yapılar, belediye veya valilikçe kamulaştırılmadıkça yıktırılamaz.*” ibaresine aykırı olarak, zemini imar uygulaması öncesi davacıya ait olan taşınmaz üzerinde yer alan yapı kamulaştırılmadan yıkılmışsa, fiili el atmanın varlığı kabul edilir.

Bu sebeple söz konusu davada, bilirkişi kurulu ile yapılan keşif sonucu binanın yıkılıp yıkılmama durumunun belirlenerek, binanın değerinin tespit edilmesi ve davalı İdareden tahsili yönünde karar verilmesi gerekmektedir.

#### 5.4. Fiili El Atmanın Şartları

Bir el atmanın Fiili El Atma sayılabilmesinin şartları şunlardır:

a) El atılan taşınmazın özel hukuk kişisine ait olması gerekmektedir. Kamu tüzel kişilerine ait taşınmazlar 2942 sayılı Kanunun 30 uncu maddesi gereğince kamulaştırılmaz, ancak maddede belirtilen usullere uygun olarak devredilebilir.

b) Taşınmaza el koyan idare, kamulaştırma yetkisini haiz olmalıdır.

c) El atma kamulaştırma yetkisini haiz idare tarafından kamu yararı gerektirdiği için yapılmış olmalıdır.

d) El atmanın fiilen olması, yani idarenin taşınmaza eylemli olarak el atıp malikin kullanımını yasaya aykırı şekilde tamamen ortadan kaldırması gerekmektedir.

---

<sup>13</sup> Yargıtay 5. HD, E. 2011/18992, K. 2012/2085, T. 14.02.2012. www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 24.05.2018

e) El atmanın sürekli olması gerekmektedir.

f) El atmanın hukuka uygun olmaması gerekmektedir.

## **5.5. Fiili El Atmalara Uygulanacak Hükümler**

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun Geçici 6 ncı maddesinin açık lafzından, söz konusu madde hükümlerinin, 09.11.1956 – 04.11.1983 tarihleri arasında fiilen kamulaştırmaz el atılan taşınmazlara uygulanacağı anlaşılmakta olup, bahsi geçen bu tarih aralığında, öncesinde ve sonrasındaki fiili el atmalara uygulanacak hükümlerin 3 ayrı başlıkta incelenmesi gerekmektedir.

### **5.5.1. 09.10.1956 tarihinden önce gerçekleşen fiili el atmalara uygulanacak hükümler**

Hukukumuzda kamulaştırma kavramına ilişkin kanun eksikliği 6830 sayılı İstimlak Kanununun 09.10.1956 tarihinde yürürlüğe girmesiyle beraber bir ölçüde giderilmiştir. Ancak sonrasında 09.10.1956 tarihinden önceki dönemin de düzenlenmesi ihtiyacı doğmuş ve 221 sayılı Kanunun çıkışı bu ihtiyaca binaen olmuştur.

5 Ocak 1961 tarih ve 221 sayılı Amme Hükümü Şahısları veya Müesseseleri Tarafından Fiilen Amme Hizmetlerine Tahsis Edilmiş Gayrimenkuller Hakkında Kanun<sup>14</sup> ile 09.10.1956 tarihinden önceki dönemde idarenin kamulaştırmaz el attığı taşınmazlar kamulaştırılmış sayılmıştır.

221 sayılı Kanunun 1 inci maddesi gereğince, 09.10.1956 tarihli ve 6830 sayılı İstimlak Kanununun yürürlüğe girdiği tarihe kadarki kamulaştırmaz el atmalar bir defaya mahsus olmak üzere hukuka uygun hale getirilmiştir. Buradan yapılacak çıkarımla, idarenin söz konusu eylemleri sonucu kamulaştırmaz el atmanın varlığından söz etmek mümkün değildir.

---

<sup>14</sup> Bkz. 12.01.1961 tarihli ve 10705 sayılı RG.

Anılan Kanun gereğince; taşınmaz maliklerinin, el atan idare aleyhine men'i müdahale yani el atmanın önlenmesi davası açması mümkün olmayıp, bedel davası açma hakları ise 2 yıllık hak düşürücü süreye tabi kılınmış ve bu süre 12.01.1963 itibari ile sona ermiştir. Böylelikle aradan geçen zaman itibari ile maddenin uygulanması tükenmiştir (Gölcüklü, 2016, s. 1178-1179).

### **5.5.2. 09.11.1956 – 04.11.1983 tarihleri arasındaki gerçekleşen fiili el atmalara uygulanacak hükümler**

09.11.1956 – 04.11.1983 tarihleri arasında fiilen kamulaştırmaz el atılan taşınmazlar 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun Geçici 6 ncı maddesi hükümlerine tabi olacaklardır.

Geçici 6 ncı maddesi hükümlerine tabi olmasının bir sonucu olarak bu tarihler arasında idarece fiilen el atılan taşınmazlar için; uzlaşma yoluna başvuru zorunluluğu, uzlaşmanın olumlu sonuçlanmaması halinde dava yoluna gidilmesi, dava sonucunda verilecek bedelin ödenmesi için haciz yoluna başvurulama yasağı ve bu bedelin taksitle ödenmesini kabul etme zorunluluğu söz konusu olacaktır. Yine Mahkeme ve icra harçları ile vekalet ücreti maktu olarak belirlenecektir.

09.11.1956 – 04.11.1983 tarihleri arasında gerçekleşen fiili el atmalar sebebiyle yapılacak olan başvurular için herhangi bir süre öngörülmemiştir (Yıldırım, 2013, s.845).

Fiili el koymalarda geçici 6 ncı maddede taksitle ödemeye ilişkin bir üst süre yer almamaktadır. Ancak hukuki el koymalarda, ek 1 inci maddenin dördüncü fıkrasında taksitle ödeme için en fazla on yıllık bir süre belirlenmiştir.

Fiili el atmalarda adli yargının görevli olması nedeniyle, fiili el atma durumu 04.11.1983 tarihi öncesinde veya sonrasında hangi tarihte gerçekleşirse gerçekleşsin Asliye Hukuk Mahkemeleri taşınmazın idare adına tesciline karar verilebilecektir.

### 5.5.3. 04.11.1983 tarihinden sonra gerçekleşen fiili el atmalara uygulanacak hükümler

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun Geçici 6 ncı maddesinin açık lafzından, maddenin sadece 09.10.1956 - 04.11.1983 tarihleri arasındaki el atmalara uygulanacağı tartışmaya yer götürmeyecek biçimde anlaşılmaktadır. Bu sebeptir ki; 04.11.1983 tarihinden sonra gerçekleşen fiili el atmalara ilgili madde hükümleri uygulanmayacağı gibi<sup>15</sup>, bu tarihten sonraki el atmalar açısından madde metninde yer alan uzlaşma yoluna başvuru zorunluluğu, taksitle ödeme, vekalet ücretinin maktu olarak belirlenmesi, idarelerin mal, hak ve alacaklarının haczedilemezliği gibi kısıtlamalar geçerli olmayacaktır.

04.11.1983 tarihinden itibaren gerçekleşen fiili kamulaştırmatsız el atmalara 16.05.1956 tarihli YİBBGK kararındaki genel esaslar<sup>16</sup> uygulanacak olup, anılan içtihadı birleştirme kararında geçici 6 ncı maddede belirtilen kısıtlamalar söz konusu değildir. Bahsi geçen karar uyarınca malike seçimlik haklar verilmiştir. Buna göre; taşınmaz maliki dilerse men'i müdahale yani el atmanın önlenmesi davası, dilerse de bedel davası açabilecektir. Bedel talebinin bulunması halinde, bunun dava tarihindeki değer olacağı belirtilmektedir. Kararda belirtilmemekle birlikte malikin ayrıca ecrimisil ve/veya tazminat davası açma hakları bulunmaktadır.

Yine, Geçici 6 ncı maddenin yedinci fıkrasında belirtilenin aksine, anılan tarih dışında kalan kamulaştırmatsız el atmalarda mahkeme ve icra harçları ile vekalet ücreti nispi olarak belirlenecektir.<sup>17</sup>

Fiili el atma davalarında hukuk mahkemelerin görevli olması sebebiyle, fiili el atma 04.11.1983 tarihi öncesinde ve sonrasında hangi tarihte gerçekleşirse gerçekleşsin tescil kararı verilebilecektir.

---

<sup>15</sup> Gölcüklü'ye göre 5999 sayılı Kanunla 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa eklenmiş Geçici 6 ncı madde bir tasfiye yasasıdır. Bu şekilde tanımlamaktaki kastı, ilgili maddenin 09.10.1956 - 04.11.1983 tarihleri arasındaki el atmalara uygulanacak usul ve hükümler içermesi sebebiyle daha sonraki uyumsuzluklara uygulanamayacak olmasıdır. (Gölcüklü, 2016, s. 1183)

<sup>16</sup> Bkz. Bölüm 3.2.1 Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun içtihadı birleştirme kararları dönemi

<sup>17</sup> Yargıtay 5. HD, E. 2014/25903, K. 2015/7810, T. 13.04.2015 kararında "... Bu durumda; 04.11.1983 tarihinden sonraki döneme ilişkin el atmalarda nispi harca hükmedilmesi gerektiğinden,..." şeklinde kurulan hüküm görüşümüzü destekler niteliktedir. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 25.05.2018

## 5.6. Fiili El Atmalarda Husumet Sorunu

Fiili el atmadan kaynaklanan kamulaştırmatsız el atma davalarında, taraf teşkilinin arz ettiği önem sebebi ile davalı ve davacı tarafın doğru olarak tespit edilmesi gerekmektedir.

### 5.6.1. Davacı tarafın belirlenmesi

Fiili El Atmadan kaynaklanan kamulaştırmatsız el atma davalarında davacı taraf; tapu maliki, zilyet veya idare olabilmektedir. Bu üç durum ayrı ayrı ele alınmalıdır.

#### 5.6.1.1. Tapu malikinin davacı olması durumu

Fiili kamulaştırmatsız el atma davalarının davacı tarafı taşınmaz maliki ve onun halefleridir. Paylı mülkiyet ve elbirliği halinde mülkiyete konu taşınmazlarda da aynı durum geçerli olup, her paydaşın veya hissedarın kendi payı veya hissesi oranında bu davayı açmaya hakları vardır. Taşınmaz malikinin vefatı durumunda mirasçılar ayrı ayrı veya birlikte dava açma hakkına sahiptirler.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 7 nci maddesi uyarınca taşınmaz üzerine kamulaştırma şerhi konulduğu durumlarda, taşınmazın başkasına devri ve temlik yasaklı hale gelmektedir. Tebliğ tarihinden sonra taşınmaz malikinin yaptığı devir ve temlik “yolsuz tescil” hükmündedir. Bu sebeptir ki tapu kaydında usulsüz malik olarak görünen kimse kamulaştırmatsız el davası açamayacaktır (Temel ve Özülkü, 2011, s. 403).<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> Yargıtay 5. HD, E. 1994/17899, K. 1994/20878, T. 03.11.1994 “...Dosya münderecatına göre, dava konusu taşınmaz mal 10.6.1982 yılında kamulaştırılmış ve tapu kaydında malik gözüken kişiye 16.4.1984 gününde tebliğ edilmiştir. tapuya tescil edilmemesi nedeniyle davacı 26.11.1986 tarihinde taşınmazı iktisap etmiş ve bu davayı açmıştır. 2942 s. kanununun 31/6 ncı maddesi gereğince kamulaştırma kararının tebliğinden sonra taşınmaz malın başkasına devir ve ferağı yasak olduğu gibi; medeni kanununun 633 üncü maddesine göre de gayrimenkul mülkiyetinin iktisabı için tapu siciline kayıt şart ise istimlak suretiyle gayrimenkulü iktisap eden kimse tescilden evvel malik olacağından davacının sonradan taşınmaz malı iktisabı geçerli değildir. bu nedenle dava hakkı olmadığı düşünülmeden davanın kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiştir.” www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 26.05.2018

### 5.6.1.2. Zilyedin davacı olması durumu

Kamulaştırmaz el atma sebebiyle taşınmaz bedelinin tahsili davasının açılabilmesi için taşınmazın tapuda kayıtlı olması dava ön şartıdır.<sup>19</sup> Taşınmaz tapusuz ise ön mesele ortaya çıkmaktadır.

Tapusuz bir taşınmazda, zilyetlerin de kamulaştırmaz el atma davası açabilmesi durumu ortaya çıkmaktadır. Ancak zilyetler, tescil davası ya da mülkiyetin tespiti davası sonucu alacakları ilamla taşınmazın maliki olduklarını ispat etmeleri halinde bu davayı açabileceklerdir (Çınar, 2010, s. 15). Mahkeme, zilyede tescil davası ya da mülkiyetin tespiti davası ilamını sunması için süre verir ve bunu bekletici mesele yapar.

Tescil davasında ve mülkiyetin tespiti davasında 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 713 üncü maddesinde yazılan zilyetliği kazanma koşulları aranır. Anılan maddeye göre; tapuda kayıtlı olmayan bir taşınmazın zilyedinin, taşınmaz üzerindeki mülkiyeti tapuda kazanabilmesi için, ilgili taşınmazı davasız ve aralıksız 20 yıl boyunca malik sıfatıyla elinde bulundurmalıdır. Buradan da anlaşılacağı üzere, taşınmazı davasız aralıksız 20 yıl süreyle elinde bulundurmayan bir kimsenin tescil veya mülkiyetin tespiti davalarını açması mümkün değildir. Mahkemesine ilam ibraz edemeyen zilyedin kamulaştırmaz el atma davası mahkemesince reddedilir.

Zilyedin mahkeme ilamını alması halinde ise, kamulaştırmaz el atma davasına bakan Mahkeme kendisine ibraz edilen ilam neticesinde davayı çözümleyerek sonuçlandırır.

### 5.6.1.3. İdarenin davacı olması durumu

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun Geçici 6 ncı maddesinin altıncı fıkrasında 6487 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle; *“İdare ve malik arasında uzlaşma sağlanamadığı*

---

<sup>19</sup> Yargıtay 5. HD, E. 2003/12079, K. 2003/14371, T. 15.12.2003 kararında, taşınmazın tapuya kayıtlı olmasının kamulaştırmaz el atma sebebiyle bedel davası açılabilmesinin ön şartı olduğunu vurgulanmıştır. www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 26.05.2018

*takdirde, uzlaşmazlık tutanağının tanzim edildiği tarihten itibaren üç ay içinde malik veya idare tarafından bedel tespiti davası açılabilir.”* ibaresi eklenmiş olup, 09.11.1956 – 04.11.1983 tarihleri arasında fiilen kamulaştırmaz el atılan taşınmazlar bakımından idareye de dava açma yetkisi verilmiştir (Temel, 2017, s.569). İdarenin her zaman kamulaştırma yetkisinin olmasının yanında, düzenleme ile idareye ayrı bir yetki bahşedilmiştir.

İdare ile malik arasında uzlaşma sağlanamazsa, kanun hükmü gereğince iki tarafa da bahşedilen bu yetkinin, 3 ay içerisinde kullanılması gerekliliğine Yargıtay kararında<sup>20</sup> hak düşürücü süre olarak yer verilmiş olup, bu süre içerisinde dava açılmaması anılan haktan vazgeçilmesi anlamına gelmektedir.

### **5.6.2. Davalı tarafın belirlenmesi**

Doktrinde kamulaştırmaz el atmanın davalı tarafının kim olacağı hususunda farklı görüşler bulunmaktadır. Kimi hukukçulara göre (Akar, 2007, s. 1614, Temel, 2017, s. 569), davalı taraf taşınmaza haksız müdahalede bulunan, el atan idarelerdir. Ancak diğer bazı hukukçulara göre (Gölcüklü, 2016, s. 1196, Yıldırım, 2013, s. 857) el atmanın dava açıldığında da devam etmesi sebebiyle, hangi idare tarafından el atılmış olursa olsun, davalı davanın açıldığı tarihte el atılan taşınmazı kullanan ve yararlanan idaredir. Bir başka görüşe göre ise davalı, taşınmazın tapuda adına tescil edileceği idaredir.

Uygulamada kimi durumlarda, iki kurum arasında yapılan protokol uyarınca, kurumlardan biri diğer kurum lehine taşınmaza el atıp kamu hizmetinin inşasını tamamlayarak, lehine işlemler yapılan işletmecî kuruma devretmekte ve taşınmaz diğer kurumca kullanılmaktadır. Yargıda ve doktrinde, bu gibi durumlarda davalı sıfatının, taşınmazı kullanan kurum lehine işlemleri yürüten idareye yönlendirilmesi hususunun ne kadar yerinde olduğu tartışmalıdır. Bu sebeple açılan her münferit davada, Mahkemesince davalı sıfatının tespiti için keşif yapılmalı ve husumet doğru idareye yönlendirilmelidir.

---

<sup>20</sup> Yargıtay 5. HD, E. 2013/2176, K. 2013/5886, T. 09.04.2013 www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 15.05.2018, Karar metni için Bkz. Bölüm 3.2.4.1. 5999 sayılı Kanunla yapılan düzenlemeler



Çalışmanın İdarenin davacı olması durumu başlıklı 5.6.1.3.'üncü kısımda bahsedilen, 2942 sayılı Kanunun Geçici 6 ncı maddesinin altıncı fıkrasıyla idareye bahşedilen dava açma hakkının kullanıldığı durumlarda, idare davacı tarafta yer alacağından, davalı tarafın taşınmaz malikleri olacağı izahtan varestedir.

Kamulaştırma yapan idarenin, yapılan işi taşeron firmalar yüklediği durumlarda, davalı taşınmaza kamulaştırmaz el atan idare olup, taşeron firmanın sorumluluğu ve taraf sıfatı bulunmamaktadır (Temel ve Özülkü, 2011, s. 403).

Kamulaştırmayı yapan idarenin başka bir kurumla aralarında yaptığı protokol ile taşınmazın bulunduğu bölgede protokolün imza tarihinden itibaren açılacak olan kamulaştırmaz el atma, kamulaştırmanın iptali, bedel artırımı vb. davalarda muhatabın diğer kurum olacağının belirlendiği durumlarda, davalı taraf sözleşme ile sorumluluğunu üstelenen idare olacaktır.<sup>21</sup>

Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin içtihat halini almış bir kararında<sup>22</sup>; davacının hukuki el atma davasının davalı sıfatının hangi kamu kurumuna ait olduğunu bilmeyerek veya yanlış kamu kurumu aleyhine dava açtığı durumlarda, davanın karşı tarafının rızasına tabi olmaksızın Mahkemesince taraf değişikliği yapılması gerektiği öngörülmüştür. Yargıtay'ın ilgili kararı uyarınca, taşınmaza el atan idarenin belirlenememesi ya da hatalı hasma yöneltilmesi durumlarında davanın reddine karar verilmeyip, davanın gerçek hasmının yargılamaya katılımının sağlanması en hakkaniyetlisi olacaktır.

---

<sup>21</sup> Yargıtay 5. HD, E. 2011/7332, K. 2011/11469, T. 27.06.2011 kararına konu olayda, Davalı Ankara Büyükşehir Belediyesince hakkında açılan kamulaştırmaz el atmadan kaynaklanan bedel davasının husumet yönünden reddi gerektiği iddiası ile yüksek yargıya başvurulmuştur. Somut olayda davalı ile Ankara-İvedik Organize Sanayi Bölgesi Yönetim Kurulu Başkanlığı arasında 24.01.2005 tarihli bir protokol imzalanmış ve söz konusu protokolün imzalanmasından sonra açılacak bütün davalarda muhatabın Ankara-İvedik Organize Sanayi Bölgesi Yönetim Kurulu Başkanlığı olacağı kararlaştırılmıştır. İlk derece mahkemesinde görülen kamulaştırmaz el atma davası Ankara Büyükşehir Belediyesi aleyhine açılıp, karara çıkmıştır. Yargıtay'ca ilgili hükme konu olayda, ilk derece mahkemesinin Organize Sanayi Bölgesi Yönetim Kurulu Başkanlığını davaya dahil etmeyip, Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı yönünden davanın husumet yönünden reddedilmesi gerekirken hakkında karara çıkması eksik inceleme sayılmış ve temyiz itirazları yerinde bulunarak ilk derece mahkemesinin ilgili kararı bozulmuştur. www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 26.05.2018

<sup>22</sup> Yargıtay 5. HD, E. 2013/1758, K. 2013/6488, T. 08.04.2013. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 25.05.2018

Davanın yargılması sırasında Mahkemesince, el atmanın hangi kurum tarafından yapıldığının ve el atma tarihinin araştırılması gerekmektedir. Çalışmanın 5.5. “Fiili El Atmalara Uygulanacak Hükümler” başlıklı kısmında incelendiği üzere; 09.10.1956 ile 04.11.1983 tarihleri arasındaki dönemde 2942 sayılı Kanunun geçici 6 ncı maddesi hükümleri geçerlik bulduğundan maktu vekalet ücretine, 04.11.1983 tarihinden sonraki dönemde ise nispi vekalet ücretine hükmedilmektedir. Bu ve bunun gibi yargılama sırasında farklılıklar yaşanan hususlarda doğru ve hakkaniyetli hükmedilebilmesi için, tarafların yanılabilmesi de göz önünde bulundurularak, Mahkemesince yapılan incelemenin büyük önem arz ettiği düşünülmektedir.

## **5.7. Fiili El Atma Davalarında Yargılama Mercii Sorunu**

Fiili el atmadan kaynaklanan kamulaştırmaz el atma davalarını görmeye hangi yargı kolunun görevli olduğu ve yargı yerinin belirlenmesi önem arz etmektedir.

### **5.7.1. Görevli mahkemenin belirlenmesi**

Fiili kamulaştırmaz el atmalardan doğan davalar, adli yargıda görülür (Gözler, 2016, s. 734, Gözübüyük ve Tan, 2013, s. 1008, Şahiniz, 2006, s. 38, Avcı, 2015, s. 68, Gölcüklü, 2016, s. 1205, Yıldırım, 2013, s. 855, Temel ve Özülkü, 2011, s. 439).

Anayasa Mahkemesinin bir kararında<sup>23</sup> “ ... kamulaştırmaz el atmadan söz edilebilmesi için, kişiye ait gayrimenkulün idarece (kamu hizmetinde kullanılmak amacıyla) işgal edilmiş olması ve bu işgalin kanunda öngörülen usul ve esaslara uyularak tesis edilmiş bir kamulaştırma işlemine dayanmadan gerçekleştirilmiş olması gerekmektedir. Bu şekilde, idarenin hukuk dışı eyleminden kaynaklanan fiili el atmaların, özel kişilerin haksız fiil teşkil eden eylemlerinden hiçbir farkının bulunmadığı, bu nedenle bu tip eylemlerden doğan zararların da özel kişilerin haksız fiilinden doğan zararlarda olduğu gibi adli yargıda dava konusu edilmesi gerektiği kabul edilmektedir.” hükmünde bulunmaktadır.

---

<sup>23</sup> AYM, E. 2013/93, K. 2013/101, T. 25.09.2013. www.anayasa.gov.tr – Kararlar Bilgi Bankası. Erişim Tarihi: 08.05.2018

1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun<sup>24</sup> yürürlükte olduğu zamanlarda, belli miktarın altında kalan davalar Sulh Hukuk Mahkemelerinde, bu miktarı aşan davalar ise Asliye Hukuk Mahkemelerinde görülmekteydi. Ancak 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun (HMK)<sup>25</sup> yürürlüğe girmesiyle beraber, anılan Kanunun 2 nci maddesi hükmü ile malvarlığına ilişkin davalarda dava konusunun miktarına bakılarak yapılan ikili ayırım kaldırılmıştır. İlgili hükmün yürürlük tarihi olan 01.10.2011 tarihinden<sup>26</sup> itibaren malvarlığına ilişkin davaların değerine bakılmaksızın Asliye Hukuk Mahkemelerinde görülmeye başlanmıştır.

6100 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden önce Sulh Hukuk Mahkemelerinde görülen davalara bu madde hükmünün uygulanmayacağı geçici 1 inci madde<sup>27</sup> ile temin edildiğinden, Sulh Hukuk Mahkemelerinde açılmış olan davaların görülmesine devam edilerek karara bağlanacaktır (Yıldırım, 2013, s.855).

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 37 inci maddesine göre kamulaştırmadan doğan davaların Asliye Hukuk Mahkemesinde görüleceğine dair hüküm, her ne kadar Kamulaştırma Kanununda düzenlenmese ve hatta hukuka aykırı işlemde doğmuş olsa da fiili el atma davaları yönünden kıyasen uygulama alanı bulacaktır.

Sonuç olarak, fiili kamulaştırmatsız el atma davalarına özel bir kanuni düzenleme bulunmadığından ve HMK’da yer alan genel hükümlere tabi olacağından, fiili el atma davalarında görevli mahkeme Asliye Hukuk Mahkemeleridir.

---

<sup>24</sup> Bkz. 02.07.1927 tarihli ve 622 sayılı RG.

<sup>25</sup> Bkz. 04.02.2011 tarihli ve 27836 sayılı RG.

<sup>26</sup> 6100 sayılı HMK’nın 451 inci maddesinde, söz konusu kanunun 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe gireceği belirtilmiştir. Bu sebeple, Kanunda yer alan diğer hükümler de dahil, malvarlığı davalarında Asliye Hukuk Mahkemelerinin görevli olacağına ilişkin hüküm, Resmi Gazetede yayımlandığı tarihte değil, bahsi geçen tarihte yürürlüğe girmiş sayılacaktır.

<sup>27</sup> 6100 sayılı HMK Geçici 1 inci maddesi: *“Bu Kanunun yargı yolu ve göreve ilişkin hükümleri, Kanunun yürürlüğe girmesinden önceki tarihte açılmış olan davalarda uygulanmaz.”*

### 5.7.2. Yetkili mahkemenin belirlenmesi

Doktrinde kimi bazı hukukçular tarafından (Gölcüklü, 2016, s. 1202), fiili el atma davaları bakımından yetkili mahkemelerde ikili bir ayırım yapılmıştır. Bu görüşe göre; men'i müdahale davasının (el atmanın önlenmesi davası) taşınmazın aynına ilişkin olması sebebiyle, taşınmazın bulunduğu yer Asliye Hukuk Mahkemesinin yetkili olduğu belirtilmektedir. Ancak fiili el atmadan kaynaklanan bedel davaları taşınmazın aynına ilişkin olmadığından, taşınmazın bulunduğu yer mahkemelerinde açılma zorunluluğu olmadığı gibi davacının ikametgâh yerinde de açılabileceği görüşü sunulmaktadır.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 37 inci maddesi; *“Bu Kanundan doğan tüm anlaşmazlıkların adli yargıda çözümlenmesi gerekenleri, taşınmaz malın bulunduğu yer asliye hukuk mahkemelerinde basit yargılama usulü ile görülür.”* hükmü yer almaktadır. Fiili el atma kavramı her ne kadar 2942 sayılı Kanunda düzenlenmese ve hukuka aykırı işlemde doğmuş olsa da, kamulaştırma davalarıyla ilgili anılan hüküm kıyasen fiili el atma davalarına da uygulanacaktır. İlgili hükümden de anlaşılacağı üzere; fiili el atma kaynaklı kamulaştırmaz el atma davalarının görevli ve yetkili mahkemesi, taşınmazın bulunduğu yer Asliye Hukuk Mahkemeleridir.

### 5.8. Kamulaştırmaz El Atma Davası Açılmasından Sonra Bedel Tespiti ve Tescili Davası Açılması Durumu

Taşınmazına idarece kamulaştırmaz olarak el atılan taşınmaz malikince, kamulaştırmaz el atma davası açılmasından sonra, davalı idarece Bedel Tespiti ve Tescili Davası açılması halinde, Kamulaştırmaz El Atma davasının durumunun ne olacağı yönünde yargıda ve doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır.

Doktrinde kimi hukukçularca desteklenen (Şahiniz, 2006, s. 234) ve İlk Derece Mahkemelerince de bu yönde hüküm kurulduğu gözlenen görüşe göre; Bedel Tespiti ve Tescili Davasının açılmasıyla birlikte Kamulaştırmaz El Atma Davası konusuz kalacağından ilgili davanın reddedilmesi gerekmektedir. Ancak çalışmada benimsenen ve Yargıtay'ın da

birçok kararında vurguladığı görüşe göre, Kamulaştırmatsız El Atma Davasını gören Mahkemenin bu durumu bekletici mesele yaparak, davanın sonucuna göre karar vermesi gerekmektedir (Yıldırım, 2013, s. 479 vd.).

Yargıtay'ın birçok kararında<sup>28</sup> bu durum ortaya konulmuş, bekletici mesele yapılmadan davanın esası hakkında karar verilmesi eksik inceleme olarak değerlendirilerek, bozma kararı verilmiştir. Bu durumu Yargıtay'ın bir kararı<sup>29</sup> ile örneklemek gerekirse; “*Dava, kamulaştırmatsız el atılan taşınmaz bedelinin tahsili istemine ilişkindir. Mahkemece, konusuz kalan davanın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına dair karar verilmiş, hüküm davalı idare vekilince temyiz edilmiştir.*

*Dosyada bulunan kanıt ve belgelerden, dava konusu taşınmaza ilişkin davalı idarece 27.05.2008 tarihinde kamu yararı kararı alındığı ve 01.12.2008 tarihinde 4650 sayılı Yasa ile değişik 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 10. maddesi uyarınca kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davası açıldığı ve halen davanın derdest olduğu anlaşılmıştır.*

*Davalı idare tarafından açılan tespit ve tescil davasının bekletici mesele yapılarak, sonucuna göre karar verilmesi gerektiği düşünülmeden, eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi, doğru görülmemiştir.”* denilerek hükmün bozulmasına karar verilmiştir.

## **5.9. Hukuki El Atma ve Fiili El Atmanın Karşılaştırılması**

Kamulaştırmatsız el atma; taşınmazlara fiilen el atılması şeklinde olabileceği gibi, el atmanın yasal bir dayanağı bulunmakla beraber mülkiyet hakkının vermiş olduğu yetkilerin kullanılmasının uzun süre kısıtlanmasına sebep olacak şekilde hukuki el atılması durumlarında da gerçekleşebilir. Çalışmanın 4 üncü ve 5 inci bölümlerinde ayrıntılarıyla ele alınan hukuki ve fiili atma kavramları arasındaki farklar, bir tablo ile ortaya konulmuştur.

---

<sup>28</sup> Yargıtay'ın anılan durumu bekletici mesele yaptığı diğer kararları için: Bkz. Yıldırım, 2013, s. 479 vd.

<sup>29</sup> Yargıtay 5. HD, E. 2009/16501, K. 2009/14504, T. 03.11.2009. www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 03.06.2018

Tablo 5. 1 - Hukuki ve fiili el atmanın karşılaştırılması

	<b>HUKUKİ EL ATMA</b>	<b>FİİLİ EL ATMA</b>
<b>EL ATMA</b>	Mülkiyet hakkının vermiş olduğu yetkilerin kullanılmasının uzun süre kısıtlanmasına sebep olacak şekilde	Herhangi bir yasal dayanağı bulunmaksızın fiilen el atma şeklinde
	Hukuka uygun	Hukuka aykırı
	İdarenin pasif suskunluğundan kaynaklanan	İdarenin fiilinden kaynaklanan
<b>UYGULANACAK HÜKÜMLER</b>	2942 sayılı Kanunun Ek 1 inci maddesi ve yaptığı atıfla geçici 6 ncı maddenin ilgili fıkraları	2942 sayılı Kanunun geçici 6 ncı maddesi hükümleri
<b>DAVACI</b>	Taşınmaz maliki veya halefleri	Taşınmazın maliki, zilyedi veya idare
<b>DAVALI</b>	Planı yapan veya kamulaştırmayı yapacak olan idare	İdare veya taşınmazın maliki
<b>GÖREVLİ MAHKEME</b>	İdare Mahkemeleri	Asliye Hukuk Mahkemeleri
<b>YETKİLİ MAHKEME</b>	Taşınmazın bulunduğu yer Mahkemesi	Taşınmazın bulunduğu yer Mahkemesi
<b>TAKSİTLE ÖDEME</b>	En fazla 10 yıl içerisinde	Süre sınırı yok

## **6. KAMULAŞTIRMASIZ EL ATMA DAVALARININ İNCELENMESİ**

Ülkemizin kalkınması ve daha ileri bir seviyeye taşınması için kamu kurumlarınca çok yoğun çalışılmakta ve çok sayıda büyük altyapı projeleri hayata geçirilmektedir. Bu denli büyük projelerin hayata geçirilmesi safhasında, sayıları binleri aşan taşınmaz mülkiyetinin Maliye Hazinesine geçirilmesi gerektiği göz önüne alındığında, idarelerin tarafı olduğu çok sayıda dava süreci ortaya çıkmaktadır.

İdarelerce esas olarak; özel mülkiyetteki taşınmazlar açısından 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu uyarınca kamulaştırma işlemi yapılmakta olup, tebligatların usulüne uygun yapılmasına rağmen taşınmaz maliklerince sunulan ellerine ulaşmadığına dair iddialar, malikler adına depo edilen kamulaştırma bedellerini gösterir banka dekontlarının kaydına ulaşamaması, kamulaştırılan taşınmazın yanındaki taşınmaza müdahalede bulunulması gibi durumlarda istenmeden de olsa kamulaştırmaz olarak el atmaya sebebiyet verilebilmektedir.

Çalışmanın bu bölümünde; kamulaştırmaz el atma davalarının görülme süreçleri, kamulaştırmaz el atma iddialarına yol açan sebepler ve dava sonuçları örneklemeler yoluyla incelenerek, tespit edilen sorunlar doğrultusunda çözüm önerilerinde bulunulacaktır.

### **6.1. Fiili El Atmadan Kaynaklanan Kamulaştırmaz El Atma Davası Örnekleri**

Kamu idareleri tarafından yapımı üstlenilen projeler kapsamında kalan taşınmazlar için, idareler aleyhine Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan kamulaştırmaz el atmadan kaynaklanan tazminat davalarında; usulüne göre tebligat yapılmadığı iddiası, kamulaştırılan alan dışında kalan alana el atılması hususu ve 2942 sayılı Kanunun Geçici 6 ncı maddesine göre yapılan uzlaşma talebi örnekleri incelenmiştir.

### **6.1.1. Tebligatın usulüne uygun yapılmadığı iddiasından kaynaklanan kamulaştırmasız el atma davası örneği**

Kamu idaresi tarafından yapımı üstlenilen proje kapsamında kamulaştırılan dava konusu taşınmaz için, ilgili idare aleyhine Asliye Hukuk Mahkemesinde kamulaştırmasız el atmadan kaynaklanan tazminat davası açılmıştır.

Davalı vekili sunduğu dilekçede; dava konusu taşınmazın asıl maliki olan murislerin kamulaştırma işlemleri başlamadan vefat ettiklerini, ancak kamulaştırma evraklarının mirasçı sıfatıyla müvekkillerine tebliğ edilmediği ve bu nedenle yapılan işlemin kamulaştırmasız el atma haline geldiği iddiasında bulunarak, taşınmaz bedelinin tahsili talebinde bulunmaktadır.

Davacı tarafın bu iddialarına karşılık olarak davalı idare tarafından ise; dava konusu taşınmazın bedelinin ödenerek kamulaştırma işlemlerinin tamamlandığı, kamulaştırma evraklarının Noterlik işlemi ile murisin ev adresinde birlikte oturduğu kimse imzasına 04.01.1983 tarihinde tebliğ edildiği belirtilerek, davanın reddi talep edilmiştir.

Mahkemesince yapılan incelemede; dava konusu parselin tamamının hükmen tescil ve tevhit nedeniyle Hazine adına kayıtlı olduğu, daha önce aynı parselle ilgili olarak mirasçıların bir kısmınca açılan tazminat davasının Yargıtay incelemesinden geçerek kesinleştiği, Yargıtay'ın fiili el atma tarihi olarak 1985 tarihini belirlediği tespitleri yapılmıştır.

Bu deliller ışığında mahkemesince, murislerin ölü olmalarına rağmen mirasçılarına kamulaştırma evrakı tebliğ edilmemesi sebebiyle davanın kamulaştırmasız el atmadan kaynaklanan tazminat davası olarak kabulüne karar verilmiş olup, tescil işlemi önceden yapılmış olduğundan tescil yönünden ayrıca hüküm kurmaya yer olmadığına ve nispi vekalet ücretine karar vermiştir.

Anılan hükme yönelik olarak davalı idarece temyiz yoluna ve karar düzeltme yoluna başvurulduğu görülse de, yapılan incelemeler sonucu karar onanarak kesinleşmiştir.



### 6.1.2. Kararın değerlendirilmesi

Kamulaştırma işlemlerinin sürdürülmesi esnasında, ilgili idarece usulüne uygun tebligat yapılmadığı iddiası ile açılan söz konusu dava, fiili kamulaştırmatsız el atma davasının tipik bir örneğidir.

Tez çalışmasının “Fiili El Atma Sayılan Durumlar” başlıklı bölümünde “Kamulaştırma işlemlerindeki eksikliğin sonradan anlaşıldığı hallerde fiili el atma”<sup>1</sup> başlığı altında; 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 4650 sayılı Kanunla değişmemiş halinde günümüzden farklı bir uygulamanın mevcut olduğu, noterden hak sahiplerine yapılan tebligatı mahkemesine sunarak mahkemeden tescil kararı verilmesinin talep edilebildiği açıklanmıştı. Örnek dava ve benzer diğer davalarda, idarelerce kamulaştırma işlemlerinin yapıldığı zamanda kanunlarda öngörülen usule uygun tebligat yapıldığı, kamulaştırma bedellerinin bankaya depo edildiği görülmekte ise de, idareler tarafından bir belge ile ispat edilememesi veya kimi durumlarda kötü niyetli davacılarca durumun bilinmesine rağmen dava açılması örneklerine rastlanmakta olup, mahkemesince fiili el atmanın varlığı kabul edilmektedir.

İçinde bulunulan duruma ilişkin Yargıtay’ın ilgili kararında<sup>2</sup>; davalı idarece kamulaştırma kararı alınmasına ve bu karar doğrultusunda kamulaştırma bedelinin ilgili bankaya bloke edilmesine rağmen, ilgisine yapılmış bir kamulaştırma tebligatı olmamasından bahisle, yapılan işlem kamulaştırmatsız el atma, idareye yöneltilen dava da kamulaştırmatsız el atmaya dayanan bedel davası olarak nitelendirilmiştir.

Dava konusu taşınmazın diğer maliklerince açılan davanın yargılamasında, Yargıtay’ca kamulaştırmatsız el atma tarihinin 1985 yılı olduğunun kabulü sebebiyle, 04.11.1983 tarihinden sonra gerçekleşen fiili el atmalarda 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 6 ncı maddesi hükümlerinin uygulanma zorunluluğu bulunmadığından, örnek davamızda da bu

---

<sup>1</sup> Bkz. Bölüm 5.3.3. Kamulaştırma işlemlerindeki eksikliğin sonradan anlaşıldığı hallerde fiili el atma

<sup>2</sup> Yargıtay 5. HD, E. 1998/10788, K.1998/14597, T.12.10.1998, Aktaran: Çağlar Kurt, 2016, s. 70

durum geçerli olacağından, Mahkemesince nispi vekalet ücretine hükmedilmesinin yerinde bir karar olduğu değerlendirilmektedir.<sup>3</sup>

### **6.1.3. 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesi uyarınca uzlaşma talebi örneği**

Kamu hizmetinin hayata geçirilmesi amacıyla kamulaştırma işlemi yapılan örnek taşınmaz hakkında Asliye Hukuk Mahkemesinde kamulaştırmatsız el atmadan kaynaklanan tazminat davası açılmıştır.

Davalı vekilinin dilekçesinde; kamulaştırmatsız el atma nedeniyle bedelin tahsili talepli davada, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesinde yapılan değişiklikle uzlaşmanın dava şartı haline getirilmesi dolayısıyla uzlaşma talebinde buldukları ifade edilmiştir.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesinin onuncu fıkrasında yer alan *“Vuku bulunduğu tarih itibarı ile bu maddenin kapsamında olan kamulaştırmatsız el koymadan dolayı bu maddenin yürürlüğe girmesinden önce tazmin talebiyle dava açmış olanlar; bu madde hükümlerine göre uzlaşma yoluna gitmeyi isteyip istemediklerini bu maddenin yürürlüğe girmesinden itibaren üç ay içinde idareye ve mahkemeye verecekleri dilekçeler ile bildirebilirler.”* hükmünü dayanak alarak uzlaşma başvurusunda bulunmuşlardır.

Davacı vekilinin ilgili yazısına davalı idare tarafından verilen cevapta; dava konusu taşınmazın da içinde bulunduğu proje sahasında kalan taşınmazların kamulaştırma işlemleri tamamlanarak, kamulaştırma bedellerinin hak sahiplerine ödendiği, açılan tescil davaları sonucu Maliye Hazinesi adına tescil ettirildiği, bu sebeple dayanılan kanun hükmü ile ilgili idarelerince hiçbir işlem yapılamayacağı belirtilmiştir.

---

<sup>3</sup> Bkz. Bölüm 5.5.3. 04.11.1983 tarihinden sonra gerçekleşen fiili el atmalara uygulanacak hükümler

#### 6.1.4. Uzlaşma talebinin değerlendirilmesi

Tez çalışmasının 04.11.1983 tarihinden sonra gerçekleşen fiili el atmalara uygulanacak hükümler bölümünde<sup>4</sup> de incelendiği üzere; 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun Geçici 6 ncı maddesinin açık lafzından, maddenin sadece 09.10.1956-04.11.1983 tarihleri arasındaki el atmalara uygulanacağı tartışmaya yer götürmeyecek biçimde anlaşılmaktadır. Bu sebeptendir ki; 04.11.1983 tarihinden sonra gerçekleşen fiili el atmalara ilgili madde hükümleri uygulanmayacağı gibi, bu tarihten sonraki el atmalar açısından madde metninde yer alan uzlaşma yoluna başvuru zorunluluğu, taksitle ödeme, vekalet ücretinin maktu olarak belirlenmesi, idarelerin mal, hak ve alacaklarının haczedilemezliği gibi kısıtlamalar geçerli olmayacaktır.

Kamulaştırmatsız el atmanın 1985 yılında yapıldığının Yargıtay tarafından benzer davalarda onanmasına, davacı vekilinin de bu hususu dilekçesinde yinelemesine ve 2942 sayılı Kanununun geçici 6 ncı maddesinin bu durumda uygulama alanı bulmamasına rağmen, davacı vekilinin uzlaşma talebinde bulunmasını dava şartını yerine getirmesi olarak yorumlaması doğru değildir. Çünkü söz konusu davada, uzlaşma yoluna başvuru zorunluluğu bulunmamaktadır.

İlgili idarenin uzlaşma talebinin muhatabı olmadığına ilişkin cevabı, Bölüm 5.6.2'de<sup>5</sup> incelenen ve doktrinde yer alan fiili el atma davalarındaki davalı sıfatının belirlenmesi sorununa ilişkindir. İncelenen örnekte; davalı idare tarafından yapımı üstlenilen proje, yapımı sonrası başka bir kurumun işletmesine ve kullanımına bırakılmaktadır. Bu sebeple davalı idarece, açılmış olan davanın ve uzlaşma taleplerinin tapuda adına tescil yapılacak olan işletmeciler kuruma yönlendirilmesi gerektiği beyan edilmiştir.

Uygulamada ve doktrinde bu gibi durumlarda davalı sıfatının, taşınmazı kullanan kurum lehine işlemleri yürüten idareye yönlendirilmesi hususunun ne kadar yerinde olduğu tartışmalıdır. Bu sebeple açılan her münferit davada, Mahkemesince davalı sıfatının tespiti için keşif yapılmalı ve husumet doğru idareye yönlendirilmelidir.

<sup>4</sup> Bkz. Bölüm 5.5.3. 04.11.1983 tarihinden sonra gerçekleşen fiili el atmalara uygulanacak hükümler

<sup>5</sup> Bkz. Bölüm 5.6.2. Davalı tarafın belirlenmesi

### **6.1.5 Kamulaştırılan alan dışındaki alana müdahaleden kaynaklanan kamulaştırmaz el atma davası örneği**

İlgili kamu kurumunca yapımı üstlenilen bir projenin inşaatında kullanılacak hammaddenin temin edildiği kısım ile inşaat sahası arasındaki hammadde nakliyatını sağlayacak bağlantı yollarına tesadüf eden taşınmazların, Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu 27 nci maddesi uyarınca Acele Kamulaştırmasına karar verilmiştir.

Dava konusu taşınmaz, kamulaştırma işlemi sonrası ifraz olarak (A) ve (B) parsel numaralı taşınmaza ayrılmıştır. Acele kamulaştırma işlemine tabi olan parsel (A) iken, kamulaştırmaz el atmanın tespiti davasına konu olan parsel (B)'dir.

Davacı tarafından Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan el atmanın ve zararın tespiti davasında; proje yapım işi sebebiyle ihtiyaç duyulan malzemenin temin edildiği kısım ile inşaat sahası arasındaki bağlantı yoluna rastlayan taşınmazın (A) kısmının acele kamulaştırıldığı, ancak taşınmazın kalan kısmı olan (B)'nin 1/4'ünün de yola katılarak, idare tarafından el atıldığı iddiasıyla el atmanın ve zararının tespitini talep etmektedir.

Bilirkişi heyetince yapılan incelemede; örnek davanın yöneltildiği kamu idaresi tarafından acele kamulaştırılarak yapımına başlanan yol zemini ile dava konusu taşınmazın arta kalan kısmında kot farkı oluşması sebebiyle toprakta kayma ve çökme meydana geldiği, taşınmazın arta kalan kısmının 1/4'ünün de yol çalışmalarına katılmış olduğu belirtilmiştir. Ayrıca çökme ve heyelan sebebiyle el atılan kısmın zamanla daha da artacağı tespit edilmiştir. Bu sebeple; idare tarafından davacının zararının karşılanmasının yanında, istinat duvarı yapım bedeli de belirlenmiş, bölgedeki kamulaştırma ağının genişletilerek davalı idarenin zarar verdiği kısımların da kamulaştırma kapsamına alınması gerektiği önerisinde bulunulmuştur.

### 6.1.6. Kararın değerlendirilmesi

Söz konusu davanın konusu, fiili el atma kavramının en tipik örneklerindedir. Tez çalışmasının “Fiili El Atma Sayılan Durumlar” bölümünde incelenmiş olan bu durumlarda<sup>6</sup>, Kanunda belirtilen usule uygun bir kamulaştırma yapıldıktan sonra, kamulaştırılan alan dışında daha fazla alana müdahale edilmesi veya çalışmalar sırasında taşınmazın kalan kısmının da kullanılarak taşınmaza zarar verilmesi şeklinde fiili el atmalara rastlanılmaktadır.

Dava konusu taşınmaz, 2942 sayılı Kanuna uygun olarak acele el konulan kısımdan arta kalan alandır. Ancak kamulaştırma işlemleri sonrasında, yol yapım çalışmaları sırasında, bölgenin dik ve yağışlı oluşu, heyelan, toprak kayması gibi doğal olaylarının da etkisiyle, ilgili idarenin iradesi dışında, kendiliğinden yol yapım alanına katılmıştır.

Tipik bir fiili el atma örneği oluşturan dava, adli yargıda görülmesi dolayısıyla yargı yeri yönünden doğru açılmış bir davadır. Yargılamanın ileri safhalarında Bilirkişi Raporunda önerilen şekliyle idarenin takdirinde olarak kamulaştırma sahasının genişletilmesi yönünde bir karar alınması ve Bedel Tespiti ve Tescili Davası açılması durumunda; Kamulaştırmatsız El Atma davasının konusuz kalması gerekçe gösterilerek ilgili dava reddedilebileceği gibi (Şahiniz, 2006, s. 234), çalışmada benimsenen ve Yargıtay’ın da birçok kararında vurguladığı görüşü uyarınca, Kamulaştırmatsız El Atma Davasını gören Mahkemenin bu durumu bekletici mesele yaparak davanın sonucuna göre karar vermesi (Yıldırım, 2013, s. 479 vd.) de söz konusu olabilir<sup>7</sup>. Ancak, idarece el atılan taşınmazın kamulaştırılması girişiminde bulunulmayıp, hali hazırda derdest olan davanın incelenip hükme bağlanması sonucu, Mahkemesince dava konusu el atılan alanın Maliye Hazinesi adına tesciline karar verilmesi şeklinde sonuçlanması da mümkündür.

---

<sup>6</sup> Bkz. Bölüm 5.3.1. Kamulaştırılan alan dışındaki alana müdahale halinde fiili el atma

<sup>7</sup> Bkz. Bölüm 5.8. Kamulaştırmatsız El Atma Davası Açılmasından Sonra Bedel Tespiti ve Tescili Davası Açılması Durumu

## **6.2. Hukuki El Atmadan Kaynaklanan Kamulaştırmasız El Atma Davası Örneği**

Örnek olarak incelenen hukuki el atmadan kaynaklanan kamulaştırmasız el atma davası, ilk olarak Asliye Hukuk Mahkemesinde açılmış olup, Uyuşmazlık Mahkemesine intikal eden olayda idari yargının görevli olduğuna dair verilen karar neticesinde, İdare Mahkemesinde yeniden görülmüş ve ilgili kamu kurumu aleyhine tazminata hükmedilmiştir. Davanın aşamalarını ve dava hakkındaki incelemeleri üç başlık altında aktarmak yerinde olacaktır.

### **6.2.1. Asliye Hukuk Mahkemesinde görülen tespit davası**

Yapımı üstlenilen proje kapsamında kamulaştırma sahasında kalan taşınmazlar hakkında, kamu idareleri aleyhine Asliye Hukuk Mahkemesinde kamulaştırmasız el atmanın tespiti davası açılmıştır.

Davalı vekili sunduğu dilekçede;

- Müvekkiline ait taşınmazlara 2006 yılının başında kamulaştırma gerekçesi ile (A) ve (B) kamu idareleri arasında imzalanan protokol gereği kamulaştırma şerhi konulduğunu,
- Şerhin konulmasından 6 sene sonrasında hiçbir kamulaştırma işleminin yapılmadığını,
- Durumu protokol gereği her türlü maddi sorumluluğu yüklenen (A) kamu kurumuna yazdığı bir yazıyla sorduğunu, ancak cevabi yazı ile, ilgili idare tarafından yapımı üstlenilen bir başka projenin yapımı işine öncelik verildiğini, bu sebeple Hazinenin şartlı finansman müsaadesi nedeniyle işlemlerin askıya alınmış olduğunu, bir sonraki yıl içerisinde finansman imkanları yeterli ölçüye geldiğinde sürecin tekrar başlayacağını bildirildiğini,
- Şerh nedeni ile taşınmazların imar çalışmalarından yararlanamadığı, 1/5000'lik sanayi imarlı gözüktüğü, 1/1000 uygulama imar planı dışında bırakıldığı, fabrika binasının ve müştemilatın kullanılmamaktan metruk hale dönüştüğü, satışının yapılamadığı gibi sebepler sunulmaktadır.

Davacı vekilince, uzun yıllar programa alınmayan imar planlarının hayata geçirilememesi durumlarında, YHGK'nın 15.12.2010 tarih ve E. 2010/5-662, K. 2010/651 sayılı kararı gereğince kamulaştırmaz el atma olgusunun gerçekleştiğinden hareketle, yukarıda bahsi geçen iddialara dayanılarak söz konusu dava açılmıştır.

Davalı (B) idaresi cevabında; proje kamulaştırma sahası kapsamında kalan dava konusu taşınmazların, aralarındaki protokol gereğince (A) kurumu lehine kamulaştırmaya tabi tutulduğu, dava konusu taşınmazların anlaşma yoluyla satın alınması için taşınmaz maliklerine bu hususta tebligatların yapıldığı konusunda Mahkemesine bilgi verilmiştir.

Yapılan yargılama sırasında; davalı kurumlar vekillerinden gelen davanın idari yargıda görülmesi gerektiğine dair itirazları değerlendirilerek, olumlu görev uyuşmazlığının<sup>8</sup> incelenmesi üzerine dava dosyasını Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiştir. 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş Ve İşleyişi Hakkında Kanununun<sup>9</sup> 18 inci maddesi<sup>10</sup> gereğince Uyuşmazlık Mahkemesinin inceleme süresi olan 6 ay geçmesine rağmen karar verilmediğinden, Mahkemesince dosyanın incelemesine devam olunmuş ve karara çıkmıştır. Mahkemesince davanın kabulü yönünde karar verilerek, el atmanın varlığına ve kamulaştırmaz el atma bedeline hükmetmiştir.

Ancak davacı vekilince, 19.06.2013 tarihinde davalı idarelerle anlaşma imzalandığından bahisle, Asliye Hukuk Mahkemesince hükme bağlanan davadan feragat ettiklerine dair beyanda bulunulmuştur.

---

<sup>8</sup> Olumlu Görev Uyuşmazlığı; başka bir yargı düzeninin görev alanına girdiği gerekçesi ile yapılan görevsizlik itirazının Mahkemesince reddi üzerine, görev alanı korunmak istenen yargı düzeni içinde yer alan Başsavcının, görev konusunun incelenmesini Uyuşmazlık mahkemesinden istemesidir (Gözübüyük, 2013, s. 113).

<sup>9</sup> Bkz. 22.06.1979 tarihli ve 16674 sayılı RG.

<sup>10</sup> 2247 sayılı Kanun m. 18: "(1) Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulduğu resmi yazı ile kendisine bildirilen yargı mercii, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesince bir karar verilinceye kadar davanın görülmesini geri bırakır. Bu takdirde zamanaşımı süreleriyle öbür kanuni veya hakim tarafından verilen süreler, işin yeniden incelenmesine başlanacağı güne kadar durur.

(2) Şu kadar ki, Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulduğunu bildiren yazının alındığı günden başlamak üzere altı ay içinde bu Mahkemenin kararı gelmezse yargı mercii davayı görmeye devam eder. Ancak, esas hakkında son kararı vermeden Uyuşmazlık Mahkemesinin kararı gelirse yargı mercii bu karara uymak zorundadır.

(3) Uyuşmazlık çıkarılacağı bildirilerek yargı merciiinden davaya bakmanın ertelenmesi istenemez."

### **6.2.2. İdare Mahkemesinde görülen kamulaştırmasız el atma davası**

Davacı vekili tarafından, aynı taşınmazlar hakkında bu sefer İdare Mahkemesinde açılan davada, adli yargıda açılan dava lehlerine sonuçlanmasına rağmen, davacı İdarelerle satın alma anlaşması yapıldığı ve bu sebeple mahkemece lehine hükmedilen alacağından feragat ettiği, ancak idareler tarafından tarafına ödeme yapılmadığı iddiaları öne sürülmüştür.

Mahkemesince yapılan değerlendirmede; adli yargının, hukuki el atma davalarına kararsız bırakmamak adına özel hukuk kurallarına göre baktığı, ancak Asliye Hukuk Mahkemesince hüküm verilmesi sonrası Uyuşmazlık Mahkemesinden gelen kararda davanın İdari Yargının görev alanına girdiği belirtildiğinden, mahkemesince dosyanın esasının incelemesine geçilmiştir.

Mahkeme, YHGK'nın 15.12.2010 tarih ve E. 2010/5-662 K. 2010/651 sayılı kararına yapılan atıfla görüşünü desteklemiştir. YHGK'nın anılan kararıyla, idarenin imar programını hazırlamayı veya imar planı hayata geçirmeyerek (Kulaklı, 2015, s. 188) pasif ve suskun bir şekilde işlem tesis etmeden beklemesi, taşınmaza müdahale sayılarak hukuka aykırı olarak değerlendirilmeye başlanmıştır. İdarenin eylemsizliği ile mülkiyet hakkına dokunmakta olduğu ve bu sebeple bu durumun bir kamulaştırmasız el atma olgusu meydana getirdiği görüşü kabul görmüştür.

Mahkemesince; bir kimsenin taşınmazına eylemli olarak el atılmasıyla, o kimsenin mülkiyetinde olan taşınmazı hukuken kullanmasına engel sınırlamalar getirilmesinin, mülkiyet hakkı üzerinde yarattığı etkilerin aynı olduğundan bahisle, kamulaştırmasız el atmanın varlığı kabul edilerek, davalı idareler aleyhine tazminata ve maktu vekalet ücretine hükmedilmiştir.



### 6.2.3. Kararın değerlendirilmesi

Söz konusu dava; idarenin, özel mülkiyetteki bir taşınmaza fiilen yani eylemli olarak müdahalesi şeklinde değil de, taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkını yaptığı hukuka dayalı bir eylemle uzun ve belirsiz süreyle sınırlandırması yönüyle, hukuki el atmadan kaynaklanan kamulaştırmasız el atma davası örneğidir.

İmar planları uyarınca kamu hizmetine özgülenen yerlerde, taşınmaz malikinin mülkiyet hakkı kamulaştırma işlemlerinin tamamlanmasına kadar devam etse de, kamulaştırmanın zamanında gerçekleşmemesi halinde; malikin yapı hakkı olmadığı gibi, sınırlamanın uzun süre sürmesi halinde mülkiyet hakkının vermiş olduğu kullanma, yararlanma ve tasarruf etme yetkilerinin kullanılması zorlaşmaktadır (Kalabalık, 2016, s. 452, Çabri, 2011, s. 87). İdare Mahkemelerince bahsi geçen bu sebeplere dayanılarak, örnek dava ve benzer diğer davalarda kamulaştırmasız el atmanın varlığı kabul edilmektedir.

Davanın ilk görüldüğü mahkeme olan Asliye Hukuk Mahkemesinin; davacı idarelerin olumlu görev uyuşmazlığı itirazlarını kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesine taşınan olaydan süresince görüş gelmediğinden, yargılamayı devam ettirerek, medeni hukuk hükümlerine göre bir karara varması en hakkaniyetlisi olmuştur. 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanununun 18 inci maddesinin ikinci bendinin ikinci cümlesinde yer alan ve yargı mercilerinin Uyuşmazlık Mahkemesince verilen karara uymak zorunda olduklarına dair hüküm gereğince, Asliye Hukuk Mahkemesi incelemesinden sonra gelen Uyuşmazlık Mahkemesinin kararına uygun bir şekilde, dava İdare Mahkemesinde görülerek karara bağlanmıştır.

Örnek davada, davalı idarelerce proje yapımına başlanması için bir protokol yapılmıştır. Bu protokolle, proje sahasına rastlayan taşınmazların kamulaştırılması görevi (A) idaresi adına (B) idaresine verilmiştir. Yine protokolde yer alan bir maddeye göre; bu taşınmazlarla ilgili idari ve adli yargıda açılacak her davada, lehine kamulaştırma işlemleri yapılacak olan (A) idaresinin muhatap olacağı ve her türlü hukuki ve mali yükümlülüklerin (A) idaresi tarafından karşılanacağı kararlaştırılmıştır.

Çalışmanın, hukuki el atma davalarında davalının belirlenmesi başlıklı bölümünde<sup>11</sup> belirtildiği üzere; hukuki el atma davalarında, davalının imar planını veya kamulaştırmayı yapmakla sorumlu idare olması durumları yönünden bir ayırım kabul edilmektedir. Söz konusu davanın konusunun, idarece Kamulaştırma şerhi konulmasına rağmen işlem tesis edilmemesi suretiyle hukuki el atmaya sebebiyet verilmesi olduğu göz önünde bulundurulduğunda; (A) idaresinin yanı sıra (B) idaresi aleyhine de dava açılmıştır. Ancak çalışmanın Fiili El Atma Davalarında davalının belirlenmesi bölümünde<sup>12</sup> de incelendiği üzere; kamulaştırmayı yapan idarenin, başka bir kurumla aralarında yaptığı protokol ile, taşınmazın bulunduğu bölgede protokolün imza tarihinden itibaren açılacak olan kamulaştırmasız el atma, kamulaştırmanın iptali, bedel artırımını vb. davalarda muhatabın diğer kurum olacağı belirlendiği durumlarda, Yargıtay'ın ilgili kararlarında<sup>13</sup> da belirtildiği üzere davalı taraf sözleşme ile sorumluluğu üstelenen idare olacaktır. İncelenen örnekte de benzer bir durumun yaşanmasından bahisle, fiili kamulaştırmasız el atma davaları ile ilgili verilen kararların, hukuki el atma davalarında da uygulanabileceği düşünülmektedir. Bu sebeple söz konusu davanın, protokol gereği adli ve idari yargıda açılmış olan davalarda sorumluluğunu üstlenen (A) idaresi aleyhine olarak devam ettirilerek karar verilmesi ve (B) idaresi hakkında davanın husumetten reddedilmesi gerekirken, iki idare hakkında da karara çıkılması uygun görülmemektedir.

Ayrıca, tez çalışmasının hukuki el atmalara uygulanacak hükümlere değinildiği ilgili bölümünde<sup>14</sup>, hukuki el atmaların 6745 sayılı Kanun kapsamında yer alan ve almayanlar olarak ikiye ayrılarak incelendiği görülmektedir. 6745 sayılı Kanun kapsamındaki taşınmazlar; uygulama imar planlarında, umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılmak suretiyle mülkiyet hakkının özüne dokunacak şekilde tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlardır. 1/1000 uygulama imar planı kapsamında kalmayan taşınmazların ikinci gruba

<sup>11</sup> Bkz. Bölüm 4.5.2. Davalının belirlenmesi

<sup>12</sup> Bkz. Bölüm 5.6.2. Davalı tarafın belirlenmesi

<sup>13</sup> Yargıtay 5. HD, E. 2011/7332, K. 2011/11469, T. 27.06.2011 kararına konu olayda, davalı Ankara Büyükşehir Belediyesince hakkında açılan kamulaştırmasız el atmadan kaynaklanan bedel davasının, Ankara-İvedik Organize Sanayi Bölgesi Yönetim Kurulu Başkanlığı ile aralarında protokolde, protokolün imzalanmasından sonra açılacak bütün davalarda muhatabın Ankara-İvedik Organize Sanayi Bölgesi olacağı kararlaştırıldığından, husumet yönünden reddedilmesi ve gerçek hasım olan Ankara-İvedik Organize Sanayi Bölgesi Yönetim Kurulu Başkanlığına yöneltilmesi gerekirken karar çıkılması doğru bulunmayarak, ilgili karar Yargıtay'ca bozulmuştur. www.sinerjimevzuat.com.tr, Erişim Tarihi: 26.05.2018

<sup>14</sup> Bkz. Bölüm 4.4.2. 6745 sayılı Kanun kapsamında yer almayan hukuki el atmalara uygulanacak hükümler

yani 6745 sayılı Kanun kapsamında yer almayanlar sınıfına dahil olduğundan ilgili bölümde bahsetmiştik.

Dava konusu taşınmazın, 1/5000'lik sanayi imarlı gözüktüğü, 1/1000 uygulama imar planı dışında bırakıldığı gözetilerek, 6745 sayılı Kanun kapsamı dışındaki taşınmaz olduğu ve bu sebeple 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu ek 1 inci maddesi ile getirilen zorunlulukların ve ek 1 inci maddenin yaptığı atıf gereği geçici 6 ncı maddesi hükmü uygulanmayacak ve vekalet ücreti de bu sebeple nispi olarak belirlenecektir. İdare Mahkemesinin anılan kararında vekalet ücretinin maktu olarak belirlendiği görülmekte, nispi vekalet ücretine hükmedilmesinin daha doğru olacağı düşünülmektedir.

### **6.3. Kamulaştırmasız El Atma Uygulamalarında İdarelerin Karşılaştığı Sorunlar ve Çözüm Önerileri**

İdareler açısından bir taşınmazın mülkiyet hakkının sınırlanmasında yasal ve en temel uygulama, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu ile düzenlenen “kamulaştırma işlemidir. Ancak kimi bazı durumlarda idareler tarafından yapılan işlemlerin istenmeden de olsa kişinin mülkiyet hakkını sınırladığı ve bu sınırlamaların kimi zaman özel mülkiyette bulunan bir taşınmaza fiili olarak el atılması şeklinde olabileceği gibi, hukuken de mülkiyet hakkına sınırlamalar getirilebildiğinden çalışmada bahsettik.

Tez çalışmasında, kamulaştırmasız el atma dava örnekleri üzerinden idarelerinin karşılaştığı genel sorunların araştırılması sonucunda, idareler tarafından belli başlı bazı durumlar sonucunda kamulaştırmasız el atma olgusuna istenmeden de olsa yol açıldığına şahit olunmuştur.

İdarelerin tarafı olduğu çoğu kamulaştırmasız el atma davasının ana sorununun, yapıldığı dönem itibariyle kanunların öngördüğü usuller çerçevesinde yerine getirilmesine rağmen usulüne uygun yapılmadığı iddia edilen tebligatlar ve kamulaştırma bedeli taşınmaz sahipleri adına idarelerce yatırılmasına rağmen evraklarla ispat edilemeyen ödemelere ilişkin olduğu gözlemlenmiştir. 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 4650 sayılı Kanunla değişmemiş

halinde, günümüzden farklı bir uygulama mevcuttu. Eski uygulamada idare; tüm kamulaştırma evraklarını, kıymet takdiri sonucu belirlenen bedelin bankaya yatırıldığına dair banka dekontunu, noterden hak sahiplerine yapılan tebligatı mahkemesine sunarak mahkemeden tescil kararı verilmesini talep edebilmekteydi. Mahkemesince Maliye Hazinesi adına verilen tescil hükmü kesin olup, tarafların ancak bu bedelin artırım veya azaltım davası açabilme hakları vardı.

Ancak, 2942 sayılı Kanununun 38 inci maddesi ve geçici 7 nci maddesinin Anayasa Mahkemesince iptali<sup>15</sup> ile birlikte, kamulaştırması tamamlanamayan maliklerin kamulaştırmaz el atma taleplerinin önü açılmıştır. Buna göre, eski usulde yapılan bu kamulaştırmalarda, İdarenin Kamulaştırma Kanuna uygun işlem tahsis ederek kamulaştırmayı tamamlamasına, şeklen kesinleşmiş bir kamulaştırma kararı alınmasına, taşınmazın Maliye Hazinesi adına hükmen tescil olmasına rağmen, kamulaştırma işlemlerindeki eksikliğin sonradan fark edilmesi hallerinde de fiili el atmanın varlığı kabul edilmektedir.

Bu durum Yargıtay'ın bir kararında<sup>16</sup> da incelenmiştir. Karara konu somut olayda, söz konusu taşınmazın kamulaştırılmasına karar verilmiş ve kamulaştırma bedeli malik adına ilgili bankaya bloke edilmiştir. Ancak kamulaştırma kararı taşınmaz malikine tebliğ edilmeden, taşınmaza el atılmıştır. 2942 sayılı Kanun uyarınca, kamulaştırma işlemleri taşınmaz malikine yapılacak olan tebliğ tarihinde itibaren başlamaktadır. YİBBGK'nın 16.05.1956 tarihli ve E. 1956/1 K. 1956/6 sayılı içtihadı birleştirme kararı da göz önünde bulundurularak, davanın kamulaştırmaz el atmaya dayanan bedel davası olarak nitelendirilmesi gerektiği yönünde hüküm kurulmuştur.

İdarelerin tarafı olduğu genellikle murislerce açılan davalarda, yapıldığı dönem itibariyle kanunların öngördüğü usuller çerçevesinde yerine getirilmesine rağmen kamulaştırma işlemlerinin başlamasından tebligat ile haberdar edilmedikleri ve kamulaştırma bedelleri

---

<sup>15</sup> 2942 sayılı Kanun m. 38'in iptali: AYM, E. 2002/112, K. 2003/33, T. 10.04.2003 – Bkz. 04.11.2013 tarihli ve 25279 sayılı RG., 2942 sayılı Kanun geçici m. 7'nin iptali: AYM, E. 2013/95, K. 2014/176, T. 13.11.2014. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 10.05.2018

<sup>16</sup> Yargıtay 5. HD E. 2002/7510 K. 2002/13809 T. 17.6.2002. www.corpus.com.tr, Erişim Tarihi: 30.05.2018

bankaya yatırılmasına rağmen kamulaştırma bedelinin taraflarına ödenmediği iddialarında bulunmaktadır. İdarelerin gerekli işlemleri yapmalarına rağmen kamulaştırmaz el atma davalısı olmalarının sebebi ise; idarelerin eylemi, kamulaştırmanın yapıldığı tarihte yürürlükte olan kanunlar kapsamında hukuka uygun olsa da, evrensel hukuk kuralları çerçevesinde gün geçtikçe gelişen ve ilerleyen hukuk sistemlerinin bir zaman sonra, yapıldığı dönem itibariyle yasayla korunan uygulamaları mülkiyet hakkına müdahale olarak niteleyebilmesidir.

İdarelerin, maliklerin adreslerine ulaşamamasına rağmen kamulaştırma bedellerini bankaya depo ettiklerine dair bir ispat sunamadıkları hallerde, Mahkemesince ilgili bankadan müzekkere ile davalı idarece yatırılan bedelin durumu hakkında bilgi istenilmekte, ancak bankalardan, çok eski tarihlerde yapılan bu kamulaştırma işlemleri ile ilgili yatırılan bedellerin 10 yıllık zamanaşımı süresi sonucunda kaydının tutulmadığı, yatırılan ve çekilmeyen bir bedel varsa Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devredildiği bilgisi gelmektedir.

İdarelerce taşınmazlarına kamulaştırmaz olarak el atıldığına dair iddiaların, kimi zaman gerçeği yansıtmadığı, kötü niyetli iddialar olduğu da görülmektedir. Taşınmaz malikine veya aynı evde yaşayan kimselere, içinde bulunulan zamanın kanunlarına uygun tebligat yapıldığı kimi durumlarda, kötü niyetli varislerce tebligat yapılmadığına dair iddialar sunulmakta, idarelerin tebligat zabıtlarını Mahkemesine sunamaması üzerine idareler haklı iken haksız duruma düşmektedirler. Kötü niyetin hakim olduğu bir diğer durumda, eski tarihli kamulaştırmalarda taşınmaz maliklerine ödeme yapılmasına rağmen kötü niyetli varislerce ödeme yapılmadığı iddiasıyla idareler aleyhine açılan davalarda, idarelerin banka dekontlarına ulaşamayarak ödemeyi ispatlayamaması sonucu davalı varisler haklı duruma gelmektedirler. Kimi bazı hallerde ise, idarelerce fiziki olarak muhafaza edilen kamulaştırma dosyalarından, tebligat evrakları, ödeme dekontları gibi kamulaştırma bilgi ve belgelerinin kötü niyetli ve kasti olarak yok edildiğine üzülmeye de olsa rastlanmaktadır.

Bahsedilen bu durumlar sebebiyle, idarelerin yaptıkları kamulaştırma işlemlerine ait bilgi, belge, ödemeye ilişkin dekont, tebligatın muhatabına yapıldığına ilişkin zabıt gibi önemli belgelerin sınırsız süreyle muhafaza edilmesi büyük önem arz etmektedir. Kamulaştırmaz el

atma davalarında, davacı tarafın genellikle taşınmaz malikinin varislerinden oluştuğu görülmektedir. Kamulaştırma işlemleri uzun yıllar önce o zamanın hukukunun öngördüğü çerçevede tamamlanıp, ilgili kamu hizmeti vatandaşın kullanımına açılmış olsa dahi, bilgi ve belgelerdeki eksiklik nedeniyle ispat edilemeyen ödemeler ve tebligatlar nedeniyle idareler haklılığını ispatlayamamakta, kamulaştırmaz olarak taşınmazına el atıldığını iddia eden varislerin uğradıkları zararın tazminine hükmedilmektedir. Bu sebeptir ki, kamulaştırma işlemlerine ilişkin bilgi ve belgelerin gelişen ve değişen dünyaya ayak uydurarak, elektronik ortamda muhafaza edilmesi en yararlısı olacaktır.

Devlet Arşiv Hizmetleri Hakkında Yönetmelik'in<sup>17</sup> 16 ncı ve 25 inci maddelerine göre; kurum ve kuruluşlara ait arşivlik malzemenin, birim arşivlerinde bekletilme ve saklanma süreleri 1-5 yıl, kurum arşivine devredilen belgelerin kurum arşivlerinde bekletilme ve saklanma süreleri ise 10-14 yıl arasındadır. Adalet Bakanlığı Devlet Arşivleri Genel Müdürlüğüne; İl Özel idareleri, Büyükşehir ve İl Belediyeleri vb. kuruluşlara özgü yayınlanan Saklama Planlarında<sup>18</sup>, Kamulaştırma yazışma dosyalarının 5 yıl boyunca birim arşivinde, 5 yıl boyunca da kurum arşivinde muhafaza edileceği belirtilmektedir. Belirli kurumlar için hazırlanan Saklama Planlarının diğer idareler için de geçerli olacağından hareketle; uygulamada rastlanılan örneklerde görüldüğü üzere kamulaştırma evraklarının saklanması için öngörülen süreler yeterli olmamakta, ulaşılamayan belgeler sonucu idareler haklı iken haksız duruma düşmekte, kamulaştırmaz el atma dosyalarının davalısı, tazminat yükümlüsü haline gelmektedir. Bu sebeptir ki; Devlet Arşivleri Genel Müdürlüğüne tüm kamu kurum ve kuruluşlarını kapsayacak biçimde bir hukuki düzenleme yapılarak, kamulaştırma evraklarının saklanma sürelerinin sınırsız süreyle belirlenmesi ile fiziki ortamda muhafaza edilen evrakların kaybolma, zarar görme, kötü niyetli kimselerin eline geçme gibi ihtimaller göz önüne alınarak, uygulamada ayrılık yaratmamak adına tek ve tüm kurum ve kuruluşlarca kullanması zorunlu bir Elektronik Arşiv Sistemi oluşturulması büyük önem arz etmektedir.

---

<sup>17</sup> Bkz. 16.05.1988 tarihli ve 19816 sayılı RG.

<sup>18</sup> Bkz. <https://www.devletarsivleri.gov.tr/icerik/2605/saklama-planlariarsiv-malzemesi-tespit-ve-degerlendirme-formu/> Erişim Tarihi: 03.06.2018

Bunların dışında bir önemli husus da idarelerin ödenek yoksunluğu sebebiyle, el attıkları taşınmazları kamulaştıramamaları durumudur. Bakanlığımızca hayata geçirilen projeler kapsamında yapılan kamulaştırma işlemlerinde, ödenek temini ile ilgili bir sorun yaşanmamakta, kamulaştırma bedelleri ve istenmeden de olsa oluşmasına sebebiyet verilen kamulaştırmaz el atmalar sonucu hükmedilen tazminat bedelleri usulüne uygun olarak taşınmaz maliklerine ödenmektedir, Ancak yapılan inceleme sonucunda diğer idarelerin ödenekle ilgili yaşadığı sorunların; genellikle başka bir idare ile aralarında yapılan protokolden kaynaklandığı görülmektedir. Kurumlardan birinin diğer kurum lehine kamulaştırma yapmayı taahhüt ettiği, bunun karşılığında lehine kamulaştırma yapılan kurumca her türlü masrafın üstlenildiği durumlarda; kamulaştırmayı yapacak olan idarece kamulaştırma işlemlerine başlanmaya hazır olunduğunun diğer kuruma bildirilmesi ve ödenek talebinde bulunulmasına rağmen, lehine kamulaştırma yapılan kurumca Hazinesinin şartlı finansman müsaadesi nedeniyle askıya alınan işlemlerin, finansman imkanları yeterli ölçüye geldiğinde tekrar başlayacağını bildirilmesi şeklinde gerçekleşmektedir. Kamulaştırma işleminin başlayamamasının asıl sorumlusu olan lehine kamulaştırma yapılan kurum ile beraber, kimi bazı durumlarda kamulaştırma işlemlerini yürütmekten sorumlu idarenin de davalı olarak gösterilmesi söz konusu olmaktadır. Ancak kurumlar arasındaki protokol gereği, açılacak olan davalarda, davalı sıfatına lehine kamulaştırma yapılan kurum haiz olduğundan, kamulaştırma işlemlerini yapmakla mükellef idareler tarafından husumet itirazları yapılmaktadır.

3194 sayılı İmar Kanununun 10 uncu maddesi gereğince, hazırlanan imar planlarının onaylanmasını takip eden 3 ay içinde, bu planın uygulanmasını sağlayacak olan 5 yıllık imar programları hazırlanmalıdır. Belediye meclisince kabul edildikten sonra kesinleşen imar programları ile kamu hizmetine özgülenen taşınmazların, planın uygulanması suretiyle parselasyon, ifraz, takas ve kamulaştırmaya tabi tutulması idarelerin önemli yükümlülüklerindedir (Akbulut, 2014, s. 448, Kulaklı, 2015, s. 185). İlgili düzenleme ile imar planları ve programlarının belli bir süre içerisinde, taşınmaz malikinin mağduriyetine sebebiyet verilmeden hayata geçirilmesi amaçlanmış ve bu doğrultuda idarelerce gerekli ödeneğin ayrılması ve kamu hizmetine tahsisli yerlerin kamulaştırılmasının önemi vurgulanmıştır.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 3 üncü maddesinde yer alan ve kamulaştırma işlemlerine yeterli ödenek sağlanmadan başlanamayacağına dair kesin ifade içeren hükmün gerekçesinde; *“Bu amaçla, ancak kamu yararının gerektirdiği ve zorunlu hallerde, idarelerin yatırım programlarında yer alan yatırımları için, bütçelerinde var olan kamulaştırma ödenekleri kadar kamulaştırma yapmalarının temini ve böylelikle zorunlu olmayan hallerde gereksiz yere kamulaştırma yapılması önlenerek, kamu harcamalarının kontrol altına alınması ve disipline edilmesi(nin) ...”* hedeflendiği belirtilmiştir. Ayrıca gerekçenin devamında; *“... komisyonlar tarafından belirlenen bedellere karşı, hemen hemen tüm kamulaştırmalarda bedel artırım davaları açıldığı ve açılan bu bedel artırım davaları sonucunda da, kamulaştırma bedelleri çok yüksek rakamlara ulaştığı, bu bedellerin ödenmesinde de zaman zaman çok sıkıntılar ve aksamalar olduğu, bu ödemelerin Devlete ek bir mali külfet getirdiği gibi, geç yapılan bu ödemeler sebebiyle de, çok sayıda ilgili tarafından Devletimiz aleyhine, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvurulması sonucunda, bu mahkemede Türkiye aleyhinde insan hakları ihlali kararı çıktığı ve ayrıca Devletimizin yüksek meblağlara ulaşan tazminatlar ödemeye mahkum olduğu, ...”* (Giritli v.d., 2013, s. 1043-1044) belirtilmek suretiyle ödenek teminin sadece idaremiz açısından değil, ülkemizin açısından da ne kadar önemli olduğu vurgulanmıştır.

2942 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin üçüncü fıkrası hükmünde yer alan *“başlanılamaz”* ifadesinin, kamulaştırma işleminin birçok işlemin birleşmesinden oluşan bir bütün olması ve ödeneğin belirlenmesi için bu işlemlerden birkaçının yapılmış olması gerekmesi sebebiyle *“devam edilemez”* şeklinde anlaşılması gerektiği düşünülmektedir. Çünkü yeterli ödeneğin belirlenmesi için; kamu yararı kararı alınması, kamulaştırılan taşınmazın özelliklerinin tespiti, kıymet takdiri komisyonunca kamulaştırma bedelinin belirlenmesi gibi kamulaştırma işlemlerinin başlamış olması gerekmektedir (Rezaki, Tutar, Pulak ve Aras, 2003, s. 55).

Bu sebepledir ki, kamulaştırma işlemleri yapılması sırasında idarelerce; taşınmaz maliklerine usulüne uygun tebligat yapılmasına, yeterli ödeneğin sağlanmasına, kamulaştırma bilgi ve belgelerinin güvenli bir şekilde saklanmasına çok dikkat edilmelidir. Ayrıca Devlet Arşivleri Genel Müdürlüğüne tüm kamu kurum ve kuruluşlarını kapsayacak hukuki



düzenleme yapılarak kamulaştırma evraklarının saklanma süreleri sınırsız süreyle belirlenmeli ve tüm kurum ve kuruluşlar için tek ve zorunlu bir Elektronik Arşiv Sistemi oluşturularak belgelerin zayi olması önlenmeli ve olası davalarda idarelerin haksız duruma düşmesinin önüne geçilmelidir.

Tablo 6. 1 - İdarelerce karşılaşılan sorunlar ve çözüm önerileri

	<b>SORUNLAR</b>	<b>ÇÖZÜM ÖNERİLERİ</b>
<b>1</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kanunların öngördüğü usuller çerçevesinde yerine getirilmesine rağmen usulüne uygun yapılmadığı iddia edilen tebligatlar ve</li> <li>• Kamulaştırma bedeli taşınmaz sahipleri adına idarelerce yatırılmasına rağmen evraklarla ispat edilemeyen ödemeler</li> </ul> <p>sebebiyle açılan davalarda; iddiaların aksinin evraklarla ispatlanamaması sonucu, idarelerin haklı iken Mahkemesi nezdinde kamulaştırmatsız el atan durumuna düşmesi.</p>	<p>Bu sorunun çözümü;</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• İdarelerce kamulaştırma evraklarının sadece fiziki ortamda değil, elektronik ortamda da saklanması gerektiği.</li> </ul>
<b>2</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Saklama Planları gereğince; Kamulaştırma yazışma dosyalarının 5 yıl boyunca birim arşivinde, 5 yıl boyunca da kurum arşivinde muhafaza edilmektedir. Söz konusu sürelerin yetersiz gelmesi sonucunda, kamulaştırma evrakları tahribata uğramakta veya zayi olmaktadır.</li> </ul> <p>Bu sebeple uygulamada çoğu davada İdareler haklı iken haksız duruma düşerek tazminat yükümlüsü haline gelmektedir.</p>	<p>Bu sorunun çözümü; Devlet Arşivleri Genel Müdürlüğünce,</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Kamulaştırma evraklarının saklanma sürelerinin sınırsız olması yönünde hukuki düzenlemeler yapılması ve</li> <li>• Tüm kurum ve kuruluşlarca kullanması zorunlu bir Elektronik Arşiv Sistemi oluşturulması gerektiği.</li> </ul>

3	<ul style="list-style-type: none"> <li>Hukuki el atma davalarında görevli mahkeme olan İdare Mahkemelerinin, Anayasa ve İdari Yargılama Usulü Kanunu gereğince idareyi taşınmazı tescile zorlayamayacağı sebebiyle, taşınmazın tescili kararı verip veremeyeceği.</li> </ul>	<p>Bu sorunun çözümü; idareye yasal düzenlemelerle,</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>Geçici tescil şerhi yetkisi ve</li> <li>İdare Mahkemesi kararının kesinleşmesi ile birlikte tescil talebinde bulunma yetkisi verilmesi.</li> </ul>
4	<ul style="list-style-type: none"> <li>Kamulaştırmасız el atma kavramına ilişkin olarak yapılan çoğu düzenlemenin Anayasa Mahkemesince iptal edilmesi,</li> <li>Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Eki Birinci Protokolün ihlal edildiği yönünde Ülkemiz aleyhine tazminata hükmedilmesi.</li> </ul>	<p>Bu sorunun çözümü;</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>Kamulaştırmасız el atmanın hukuki ve fiili boyutunu bir bütün olarak ele alan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Ek Protokollerinde yer alan evrensel hukuk kurallarına uygun kanuni düzenlemeler yapılması.</li> </ul>
5	<ul style="list-style-type: none"> <li>Kamulaştırma Kanununun ek 1 inci maddesinde yer alan hüküm gereği, Hukuki El Atmadan Kaynaklanan Kamulaştırmасız El Atma Davalarında, davalı idare olarak kamulaştırmadan sorumlu idarenin gösterilmesi,</li> <li>Ancak, imar programlarının oluşturulmaması sebebiyle yol açılan hukuki el atmalarda, planı yapan idarenin sorumluluğuna gidilmesi gerektiği</li> </ul> <p>İlgili kanun maddesinde ortaya konulan hükmün eksik bir hüküm olması.</p>	<p>Bu sorunun çözümü;</p> <p>İlgili kanun maddesinin aşağıdaki şekilde ikili bir ayırım yapılarak yeniden düzenlenmesidir. Davacının talebi;</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>Planlamadan dolayı ileri sürdüğü zararın tazmini ise planı yapan idarenin,</li> <li>Taşınmazın bedelinin tazmini ise kamulaştırmayı yapacak olan idarenin hasım mevkiinde bulunması gerektiği.</li> </ul>

## 7. SONUÇ

Mülkiyet hakkı insanın varoluşundan beri en çok önemsenen ve en çok korunan haklardan biri olduğu gibi, gerek gerçek ve tüzel kişilerce, gerekse kamu tarafından müdahale edilmeye her zaman açık olmuştur. Mülkiyet hakkının en bilindik kısıtlaması, Anayasa ve Kanunlarla düzenlenip korunan ve idarenin meşru müdahalesi olarak sayılan “kamulaştırma” işlemidir. İdareler değişen ve gelişen dünyaya ayak uydurmak adına yürüttükleri kamu hizmetlerinin devamlılığını sağlamak ve hizmetlerini aksatmadan yürütebilmek için özel mülkiyette bulunan taşınmazlara ihtiyaç duymaktadır. Bu ihtiyacını çoğu zaman Anayasada ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununda düzenlenen “Kamulaştırma” işlemiyle karşılamasına rağmen, kimi bazı durumlarda herhangi bir kamulaştırma işlemi yapmadan taşınmazlara müdahale durumları ortaya çıkabilmekte ve bu da bizi “Kamulaştırmaz El Atma” kavramına götürmektedir.

Kamulaştırmaz El Atma kavramı, özel mülkiyetteki bir taşınmaza yasal düzenin koruduğu ve yapılmasını istediği “kamulaştırma” işlemi yapılmadan el atılması sebebiyle, doktrinde çoğunlukla “idarenin haksız fiili” ve tasvip edilmeyen olarak nitelendirildiğinden, kanun koyucular tarafından da ayrıntılı bir düzenleme bahşedilmeyen, büyük oranda Yargı içtihatlarıyla şekillenen bir kavramdır.

Mevcut hukuk sistemimizde kamulaştırmaz el atma kavramı, 221 sayılı Amme Hükmi Şahısları veya Müesseseleri Tarafından Fiilen Amme Hizmetlerine Tahsis Edilmiş Gayrimenkuller Hakkındaki Kanunun 1 inci maddesi gereğince, 6830 sayılı İstimlak Kanununun yürürlük tarihi olan 09.10.1956 tarihinden sonraki olaylar için söz konusudur. Çünkü 221 sayılı Kanun ile bu tarihten önceki dönemde idarelerce kamulaştırmaz el atılan taşınmazlar, bir defaya mahsus olarak kamulaştırılmış sayılmıştır.

Türk Hukukunda kamulaştırmaz el atma ile ilgili yapılmış en son hukuki düzenleme olan ve 07.09.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6745 sayılı Yatırımların Proje Bazında Desteklenmesi İle Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına

Dair Kanunun 33 ve 34 üncü maddeleri ile, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun “*Kamulaştırılmaksızın kamu hizmetine ayrılan taşınmazların bedel tespiti*” başlıklı Geçici 6 ncı maddesi hükümlerinde değişiklik yapılmış ve aynı kanuna Ek 1 inci madde eklenerek kamulaştırmatsız el atma kavramı Türk Hukukundaki son halini almıştır.

6745 sayılı Kanunun 33 ve 34 üncü maddeleri ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu getirilen değişiklik ve düzenlemeler, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve T.C. Anayasası hükümlerine aykırılıkları gerekçe gösterilerek iptalleri yönünde Anayasa Mahkemesine başvurulara konu edilmiştir. Anayasa Mahkemesi, 25.05.2018 tarihli ve 30431 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 28.03.2018 tarih ve E. 2016/196, K. 2018/34 sayılı kararıyla, 6745 sayılı Kanunun 34 üncü maddesi ile 2942 sayılı Kanuna eklenen ve geçici 6 ncı maddede dava açılması için öngörülen 5 yıllık sürenin başlangıç tarihini 6745 sayılı Kanunun yürürlük tarihi olarak belirleyen, geçici 11 inci maddenin iptali yönünde hüküm tahsis etmiştir. 6745 sayılı Kanunun 33 üncü maddesi ile 2942 sayılı Kanuna eklenen ve Uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmi kurumlara ayrılmak suretiyle mülkiyet hakkının özüne dokunacak şekilde tasarrufu hukuken kısıtlanan taşınmazlara ilişkin hükümler içeren ek 1 inci madde ile ilgili Anayasa Mahkemesi incelemeleri devam etmektedir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 tarihli E. 2010/5-662, K. 2010/651 sayılı kararı ile kamulaştırmatsız el atma olgusuna yeni bir boyut kazandırılmıştır. Zira Kamulaştırma Davalarının temyiz incelemelerinin yapıldığı Yargıtay 5. Hukuk Dairesi ve 30.12.2016 tarih ve 29934 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun 22.12.2016 tarih ve 398 sayılı kararı ile kapatılan Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin eski uygulamalarında, taşınmazlar üzerine imar planları ile getirilen kısıtlamaların kamulaştırmatsız el atma olgusu oluşturmayacağı, idarenin taşınmaza fiilen el atması gerekliliği ısrarla gözetilmiş, “*idarenin kamulaştırmaya ve eyleme zorlanamayacağı*” yönünde kararlar verilmiştir. Söz konusu kararların Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine taşınmasıyla, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek Birinci Protokole aykırı oldukları yönünde verilen kararlar doğrultusunda Yargıtay’ca görüş değişikliğine gidilmiştir. Son derece isabetli olduğu değerlendirilen bu değişiklikle, idarenin imar programını hazırlamayı veya imar

planını hayata geçirmeyerek suskun kalması ve işlem tesis etmeden belirsiz süreli beklemesi durumlarının, mülkiyet hakkının özünü kısmen ya da tamamen kısıtlayacağından hareketle, kamulaştırmасız el atma olgusunun oluştuğu görüşü kabul edilmiştir.

Yargıtay'ın bahsi geçen kararı neticesinde; kamulaştırmасız el atmanın unsurları değişmiş, fiili ve hukuki kamulaştırmасız el atma ayrımı ortaya çıkmıştır. Kamulaştırmасız el atmanın, idare tarafından taşınmaza fiili olarak el atılması yanında, el atmanın yasal bir dayanağı bulunmakla birlikte mülkiyet hakkının vermiş olduğu yetkilerin uzun süre kısıtlanması halinde de gerçekleşeceği kabul edilmiştir.

Kamulaştırmасız el atmanın hukuki ve fiili el atma olarak ayrılmasından sonra, idarenin taşınmaza fiilen bir müdahalede bulunup bulunmadığına göre görevli yargı yolu ayrımı ortaya çıkmıştır. 6745 sayılı Kanunun 33 üncü maddesiyle 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununda kamulaştırmасız el atma hususunda yapılan düzenlemeler neticesinde eklenen ek 1 inci madde ile, Hukuki El Atma Davalarının hangi yargı kolunda çözüleceğine dair uygulamada ikilik yaratan sorun, idari yargının görevli olduğunun açık bir şekilde ortaya konulmasıyla son bulmuştur. Anayasa Mahkemesinin 25.09.2013 tarih ve E. 2013/93 K. 2013/101 sayılı kararında “ ... idarenin hukuk dışı eyleminden kaynaklanan fiili el atmaların, özel kişilerin haksız fiil teşkil eden eylemlerinden hiçbir farkının bulunmadığı, bu nedenle bu tip eylemlerden doğan zararların da özel kişilerin haksız fiilinden doğan zararlarda olduğu gibi adli yargıda dava konusu edilmesi gerektiği...” yönünde ortaya koyduğu görüşünden hareketle, fiili el atmadan kaynaklanan kamulaştırmасız el atma davalarında adli yargının görevli olduğu hususu tereddüte mahal vermeyecek şekilde açıktır. Hem fiili hem de hukuki el atmanın bir arada görüldüğu davalarda ise, kısmen de olsa fiili el atma olgusu bulunduğu için adli yargının görevli olması gerektiği düşünülmektedir.

Uyuşmazlık Mahkemesi, Anayasa Mahkemesi kararları ile kanuni düzenlemeler sonucunda, hukuki el atma davalarında görevli mahkemenin İdare Mahkemeleri olduğu konusunda tereddüt kalmamış ancak bu yeni durum İdare Mahkemelerince tescil kararı verilip verilemeyeceği sorununu gündeme getirmiştir. Adli yargıda görülen Kamulaştırmасız El Atma Davalarında, tazmin hükmü ile beraber taşınmazın idare adına tesciline hükmedilebilir.

Ancak Anayasanın 125 inci maddesinin dördüncü fıkrası ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2 nci maddesinin ikinci fıkrası hükümleri gereği İdare Mahkemeleri idareyi, kamulaştırma bedeli olarak tazminat ödemeye hükmedebilecek ancak taşınmazı tescile zorlayamayacaktır. Bu sebeple idarenin taşınmazın tescili için adli yargıda ayrı bir dava açması gerekecektir. Anayasa ve bahsi geçen Kanunda yer alan hükümlerin aksine, 6745 sayılı Kanun ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa eklenen Ek 1 inci maddenin ikinci fıkrasında taşınmazın değerinin bilirkişi incelemesi sonucunda tespit edileceği ve taşınmazın idare adına tesciline veya terkinine hükmedileceğine yönelik bir hüküm tesis edilmiştir. Ancak uygulamada, 6745 sayılı Kanunun yayımı tarihi olan 07.09.2016'dan, 2942 sayılı Kanunun geçici 11 inci maddesinin 25.05.2018 tarihli ve 30431 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edilmesine kadar geçen süre içerisinde, davaların görülmesi için 5 yıllık zorunlu bekleme süresi öngören hükümler dolayısıyla, ek 1 inci maddenin ikinci fıkrasının uygulanma olanağı bulunmamıştır.

Anayasa Mahkemesinin, 2942 sayılı Kanunun geçici 11 inci maddesini iptal etmesiyle, İdare Mahkemelerinin taşınmazın tesciline hükmedebileceğine ilişkin Kamulaştırma Kanununa getirilen düzenlemenin uygulama alanı bulup bulmayacağı, yoksa taşınmazın idare adına tescili için adli yargıda ayrıca bir tescil davası mı açılması gerektiği hususu, kamulaştırmatsız el atma olgusu gibi yargı kararlarıyla şekillenecektir. Ancak, kamulaştırmatsız olarak el atılan taşınmazın idare adına tescili için adli yargıda ayrıca bir tescil davası açılması yönündeki bir çözümün, idarenin hakkına kavuşması açısından zaman kaybına sebep olacağı ve ekstra maddi külfet yaratacağı düşünülmektedir. Bu sebeple idarenin, tazminat ödediği taşınmazı idari bir işlemle Maliye Hazinesi adına tescil ettirebilmesi için, yasal düzenlemelerle idareye geçici tescil şerhi yetkisi ve İdare Mahkemesi kararının kesinleşmesi ile birlikte tescil talebinde bulunma yetkisi verilmesinin bu soruna bir çözüm olabileceği değerlendirilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 06.03.2014 tarih ve E. 2013/1436 K. 2013/1436 sayılı kararında da ifade edildiği üzere; kamulaştırmatsız el koyma, kamulaştırma ile kıyaslandığında daha az güvence sunan ve hukuki olmayan bir yöntemdir. Bu görüşe yol açan husus; kamulaştırmada kanunda öngörülen usullere uygun hareket edilmekte iken, kamulaştırmatsız el atmada özel

mülkiyetteki taşınmazlara hukuka aykırı olarak el koyulmasıdır. Her ne kadar dünya hukuk sistemlerinde tasvip edilmeyen bir konumda olsa da uygulamalar tam tersini göstermekte ve idarelerin istemeden de olsa fiili veya hukuki kamulaştırmamız el atma yönünden hak ihlallerine sebebiyet verdiği görülmektedir.

Türk Hukukunda yıllara sari olarak yapılan kanun çalışmaları sonucu ortaya konan düzenlemeler ve değişikliklerle, kamulaştırmamız el atma kavramının sınırları daha belirgin hale getirilmektedir. Türk Hukukunda yapılan her kanuni düzenleme ile, kamu yararı ile bireylerin sahip olduğu özel mülkiyet arasındaki dengenin özel mülkiyetin korunması yönünde evrildiği ve giderek evrensel hukuk kurallarına daha uygun hale geldiği bir gerçektir. Ancak uygulamada düzenlemelerin birçoğunun Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edildiği görülmektedir.

Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin 11.04.2006 tarih ve Başvuru No: 71868/01 Karar Sıra No: 6330 sayılı Akıllı/Türkiye kararında; “...her ne kadar olayların meydana geldiği dönemde yürürlükte olan bir Kanuna dayanılarak yapılsa da, kamu yararı ile kişisel hakların korunması gereklilikleri arasında var olması gereken dengeyi sağlayabilecek herhangi bir dava başlatılmadığından, bu türden bir müdahale yalnızca keyfi olarak değerlendirilebilir.” şeklinde hüküm tesis edilmek suretiyle Mahkemenin, yürürlükteki Kanunlarla hakkın özüne dokunulamayacağı yönündeki yaklaşımı kuvvetlendirilmiştir.

Bu doğrultuda kamulaştırmamız el atma hususuna ilişkin kanun çalışmaları; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Eki Birinci Protokolün ihlal edildiği yönünde Türkiye aleyhine verilen kararlardan ve Anayasa Mahkemesince verilen iptal kararlarından sonra tespit edilen eksikliklerin bir defaya mahsus olmak üzere yasal bir çözüme ulaştırılması amacıyla yapılmamalıdır. Kamulaştırmamız el atma kavramının hukuki ve fiili boyutu bir bütün olarak ele alınmalı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Ek Protokolleri de dikkate alınarak evrensel hukuk kuralları çerçevesinde, hak ihlallerine sebebiyet verilmeyecek veya hakka ulaşılmasında gecikme yaratmayacak şekilde, özel mülkiyetin yanında kamu çıkarını da koruyacak, her zaman ve her koşulda uygulanabilecek, kalıcı kanuni düzenlemeler yapılması gerekmektedir.

Tez çalışması esnasında, idarelere isnat edilen çoğu kamulaştırmasız el atma davasının sebebinin, yapıldığı dönem itibariyle kanunların öngördüğü usuller çerçevesinde yerine getirilmesine rağmen usulüne uygun yapılmadığı iddia edilen tebligatlar ve kamulaştırma bedeli taşınmaz sahipleri adına idarelerce yatırılmasına rağmen evraklarla ispat edilemeyen ödemeler olduğu gözlenmiştir. Kamulaştırmanın yapıldığı tarihte yürürlükte olan kanunlar, idarenin eylemini o zaman için hukuka uygun hale getirse de, evrensel hukuk kuralları çerçevesinde gün geçtikçe gelişen ve ilerleyen hukuk sistemleri bir zaman sonra, yapıldığı dönem itibariyle yasayla korunan uygulamaları, mülkiyet hakkına müdahale olarak nitelenebilmektedir. Kamulaştırmasız el atma iddiaları her zaman idarelerin haksız olarak nitelendirilen eylemlerinden kaynaklanmamaktadır. Taşınmaz malikine tebligat veya ödeme yapılmasına rağmen varislerce yapılmadığı iddiasıyla yargı yoluna başvurulduğu veya kötü niyetli kimselerce idarelerin kamulaştırma evraklarının kasti olarak yok edildiği kimi durumların varlığı sebebiyle, idarelerce taşınmazlarına kamulaştırmasız olarak el atıldığına dair iddiaların, kimi zaman gerçeği yansıtmadığı, kötü niyetli iddialar olduğu da görülmektedir.

Bu sebeptir ki, kalıcı kanuni düzenlemelerin yanı sıra, ödeme yapıldığına ilişkin dekontlar, tebligatın muhataplarına yapıldığına ilişkin zabıtlar gibi önemli kamulaştırma bilgi ve belgelerinin, haklı iken el atan durumuna düşmemek için, sınırsız süreyle muhafaza edilmesi gerekmektedir. Kamulaştırma evrakların sadece fiziki ortamda saklanması bu soruna tek başına çözüm olmayacaktır. Gelişen ve değişen dünyaya ayak uydurmak adına, İdarelerce belgelerin elektronik ortamda da saklanması ve kamulaştırma işlemlerine ilişkin bilgi ve belgelerin zayi olmasını engelleyecek her türlü önemlerin alınması gerekmektedir.

Devlet Arşivleri Genel Müdürlüğünce yayınlanan Saklama Planlarında, Kamulaştırma yazışma dosyalarının 5 yıl boyunca birim arşivinde, 5 yıl boyunca da kurum arşivinde muhafaza edileceği öngörülmektedir. Uygulamada rastlanılan sorunların aktarıldığı örneklerde görüldüğü üzere, kamulaştırma evraklarının saklanması için öngörülen süreler yeterli olmamakta, ulaşılamayan belgeler sonucu idareler haklı iken haksız duruma düşmekte, kamulaştırmasız el atma dosyalarının davalısı, tazminat yükümlüsü haline gelmektedir. Bu sebeptir ki, Devlet Arşivleri Genel Müdürlüğünce tüm kamu kurum ve kuruluşlarını



kapsayacak biçimde bir hukuki düzenlemeler yapılarak, özellikle kamulaştırma evraklarının saklanma sürelerinin sınırsız süreyle belirlenmesi ile fiziki ortamda muhafaza edilen evrakların kaybolma, kötü niyetli kimselerce zarar görme gibi ihtimaller göz önüne alınarak, uygulamada ayrılık yaratmamak adına tek ve tüm kurum ve kuruluşlarca kullanması zorunlu bir Elektronik Arşiv Sistemi oluşturulması büyük önem arz etmektedir.

Bakanlığımızca hayata geçirilen projeler kapsamında yapılan kamulaştırma işlemlerinde, ödenek temini ile ilgili bir sorun yaşanmamakta, kamulaştırma bedelleri ve istenmeden de olsa oluşmasına sebebiyet verilen kamulaştırmaz el atmalar sonucu hükmedilen tazminat bedelleri usulüne uygun olarak taşınmaz maliklerine ödenmektedir. Ancak uygulamada rastlanılan örneklerden yapılan bir çıkarımla, idareler aleyhine kamulaştırmaz el atma davalarının açılmasının bir diğer önemli sebebinin, yeterli ödenekten yoksunluk sebebiyle başlanılan kamulaştırma işlemlerinin tamamlanamaması olduğu söylenebilir. Kamulaştırma Kanununun 3 üncü maddesinin gerekçesinde de belirtildiği gibi, geç yapılan ödemeler sebebiyle, Türkiye aleyhine, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine çok sayıda başvuru yapılmakta ve çoğunda insan haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle Türkiye aleyhine yüklü miktarlarda tazminata hükmedilmektedir. Kamulaştırma öncesinde ve kamulaştırma aşamalarında yapılacak işlemler için gerekli olacak meblağların titizlikle ve planlı olarak tespit edilmesi, hukukumuzun diğer ülkeler hukukları arasındaki konumunun daha prestijli hale gelmesini sağlayacaktır.

Kamulaştırma Kanununun ek 1 inci maddesi ile getirilen hüküm ile, hukuki el atmadan kaynaklanan kamulaştırmaz el atma davalarında davalı idare, kamulaştırmadan sorumlu idare olarak gösterilmiştir. Ancak, imar programlarının oluşturulmaması sebebiyle yol açılan hukuki el atmalarda, program oluşmadan kamulaştırma işlemine başlanılamayacağından, planı yapan idarenin sorumluluğuna gidilmesinin en doğrusu olacağı düşünülmektedir. Söz konusu düzenlemenin eksik bir düzenleme olduğu görülmektedir. Bu sebeple ilgili kanun maddesinin; *“davacının talebi, planlamadan dolayı ileri sürdüğü zararın tazmini ise planı yapan idarenin, taşınmazın bedelinin tazmini ise kamulaştırmayı yapacak olan idarenin hasım mevkiinde bulunması gerektiği”* şeklinde ikili bir ayırım yapılarak yeniden düzenlenmesinin daha doğru olacağı değerlendirilmektedir.

Adalet Bakanlığının Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğünce tutulan Hukuk Mahkemelerinde açılan kamulaştırmatsız el atmadan kaynaklanan dava istatistiklerinin incelenmesi neticesinde; 6487 sayılı Kanunun yürürlük tarihi olan 2013 yılından itibaren, Hukuk Mahkemelerinde açılan Kamulaştırmatsız El Koymadan Kaynaklanan Tazminat Davaları ve Kamulaştırmatsız El Koyma Nedeniyle El Atmanın Önlenmesi Davaları sayısında azalma olduğu gözlemlenmekte olup, bu azalmanın 6487 sayılı Kanun ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesinde yapılan değişikliklerle ve 6745 sayılı Kanun ile Kamulaştırma Kanununa eklenen ek 1 inci madde ile bağlantılı olduğu değerlendirilmektedir. 6487 sayılı Kanunla; dava şartı olan uzlaşma yolu daha kapsamlı olarak düzenlenmiş ve idare ile taşınmazına el atılan malik arasında anlaşma sağlanması sonucu, dava yoluna başvurmaya gerek kalmaması nedeniyle açılan dava sayılarında azalma meydana gelmiştir. Yine geçici 6 ncı maddenin onuncu fıkrasına eklenen 3, 4 ve 5 inci cümleler ile hukuki el atma kavramı ilk kez Kanunla düzenlenmiş ve hukuki el atmalardan kaynaklanan davalara İdari Yargıda bakılacağına ilişkin hüküm ile birlikte hukuk mahkemelerinin iş yükü azalmış ve açılan dava sayılarında azalma meydana gelmiştir. 6745 sayılı Kanunun 2016 yılında yürürlüğe girmesiyle beraber, açılan dava sayılarında azalışın devam ettiği görülmektedir. Bu azalışın sebebi ise, ilgili Kanunla 2942 sayılı kanuna eklenen ek 1 inci madde hükmünde, idari yargıda görülecek olan hukuki el atma davalarının genel çerçevesinin daha net çizilmesi ve hukuki el atma davaları için de uzlaşma yolunun uygulanmasının öngörülmesidir.

Kamulaştırma Davalarının denetim mercii olan Yargıtay 5. Hukuk Dairesince tutulan istatistiklerde, Kamulaştırmatsız El Koymadan Kaynaklanan Tazminat Davaları ve Kamulaştırmatsız El Koyma Nedeniyle El Atmanın Önlenmesi Davalarının ilk derece mahkemelerince verilen kararlarına yönelik temyiz başvurularının sayısında yıllar geçtikçe azalma gerçekleştiği gözlemlenmiştir. Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin iş yükünün azalma sebebinin, uzlaşma yolunun dava şartı haline getirilmesiyle çoğu uyuşmazlığın dava yoluna gidilmeden tarafların anlaşmasıyla çözümlenmesi, İdare Mahkemelerince hukuki el atma davalarında verilecek kararlara yönelik temyiz başvurularının Danıştay tarafından incelenmesi ve ilk derece mahkemeleri ile Yargıtay arasında “İstinaf kanun yolu” oluşturarak hukuk

sistemimize önemli bir yenilik getiren Bölge Adliye Mahkemelerinin 20.07.2016 tarihinde faaliyete geçmesi olduğu değerlendirilmektedir.

Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğünce ve Yargıtay 5. Hukuk Dairesince tutulan istatistiki verilerden anlaşılacağı üzere; birçoğu her ne kadar Anayasa Mahkemesi kararlarıyla iptal edilse de Türk Hukukunda yapılan kanun çalışmaları neticesinde, dava şartı olarak uzlaşma yoluna başvuru zorunluluğu getirilmesi, hukuki el atma davalarının İdare Mahkemelerinde görüleceği hususuna netlik kazandırılması, Mahkemesince taşınmaz bedelinin tespit edilmesi usulünün belirlenmesi ile hukuki el atmanın çerçevesinin çizilmesi gibi düzenlemeler sebebiyle, kamulaştırmasız el atma nedeniyle açılan ve yüksek yargıya taşınan dava sayılarında yıllar geçtikçe azalma gözlemlenmektedir. Bu sonuca ulaşılmasında; idarelerin eylemleri ile yapılan kanuni düzenlemelerin, gün geçtikçe Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Ek Birinci Protokolünde bahsi geçen evrensel hukuk kuralları doğrultusunda evrilmesinin payı büyüktür.

Ülkemizde idarelerin, özel mülkiyete tabi taşınmazlara gerek fiili el atma, gerekse hukuki el atması sık rastlanılan bir durumdur. Bakanlığımızın en yoğun çalışan Bakanlıklardan biri olması hasebiyle, her yıl çok sayıda proje hayata geçirilmekte ve bunun sonucu olarak özel kişilerin mülkiyetinde bulunan taşınmazların edinilmesi ihtiyacı doğmaktadır. Yapımı üstlenilen proje sahalarına denk gelen özel mülkiyetteki taşınmazlar hakkında, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununda belirlenen usule uygun olarak kamulaştırma işlemleri yürütülmektedir. Ancak bazı sınırlı hallerde ise istenmeden de olsa fiili el atma veya mülkiyet hakkının kullanımının kanuna dayalı olarak uzun süreli kısıtlanması gibi durumlarda hukuki el atma yoluyla kamulaştırmasız el atma olgularıyla karşılaşıldığı bir gerçektir. Bakanlığımızca sebebiyet verilen kamulaştırmasız el atma olgularının en aza indirgenmesi ve idaremiz aleyhine adli ve idari yargıda açılması olası Kamulaştırmasız El Atma Davalarında dayanağımız olacak yüksek yargı kararları, hukuk kuralları ve karşılaştırmalı doktrin görüşlerinin ortaya konulması açısından, tez çalışmasının konusu olan “Kamulaştırmasız El Atmanın Hukuki ve Fiili Ayrımının” incelenmesi önem arz etmekte olup, çalışmanın Bakanlığımıza faydalı olacağı değerlendirilmektedir.

## KAYNAKLAR

- AKAR, Z. (2007): En Son Değişikliklerle Gerekçeli – Açıklamalı – İctihatlı Kamulaştırma ve Kamulaştırmaz El Atma Davaları, Cilt II. (İkinci Baskı) Ankara
- AKAR PEHLİVAN, G. (2013): İdari Yargı Açısından Kamulaştırmaz El Atma Sorunu ve Uyuşmazlık Mahkemesinin Konuya Yaklaşımı. Ankara
- AKBULUT, E. (2014): Kamulaştırmadan Kaynaklanan Tam Yargı Davalarına Danıştay'ın Yaklaşımı ve Alternatif Çözüm Önerisi. Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 5, (19), 447-489
- AKYILMAZ, B., SEZGİNER, M. ve KAYA, C. (2012): Türk İdare Hukuku. (3. Baskı) Ankara: Seçkin Hukuk
- ARCAK, A. (1987): Kamulaştırmaz El Atma ve Yeni Hükümler. Ankara: Seçkin Kitabevi
- ATAY, E. E. (2014): İdare Hukuku. (Dördüncü Bası) Ankara: Turhan Kitabevi
- AVCI, M. (2015): Türk Hukukunda Kamulaştırmaz El Atma Sorununa Kısa Bir Bakış. İzmir Barosu Dergisi, (Ocak), 57-76
- AYAN, M. (2015): Eşya Hukuku III - Sınırlı Ayni Haklar. (Yedinci Baskı) Konya: Mimoza Yayınları
- AYANOĞLU, T. (2004): Uyuşmazlık Mahkemesi Kararlarına Göre İdari Eylemin Tanımlanması. İstanbul: Legal Yayıncılık
- AYDIN, M. (2006): Avukatlık Asgari Ücret Tarifelerinin Eleştirisi. TBB Dergisi, (63), 72-95
- AYHAN, F. (2011): Kamulaştırma Kanunu'nun Geçici 6. Maddesi ve Türk Hukukunda "Dolayısıyla Kamulaştırma" Uygulaması Üzerine Bir Deneme. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, LXIX, (1-2), 1125-1148
- AYHAN, F. (2012): Karar İncelemesi İmar Planlarında Umumi Hizmete Ayrılan Taşınmazların Uzun Süre Kamulaştırılmaması Sorunu. İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, 15,(2), 133-150
- BAŞPINAR, V. (2009): Mülkiyet Hakkını İhlal Eden Müdahaleler. Ankara: Yetkin Yayınları
- BAYRAKTAR, M. (2012): Kamulaştırmaz El Atma Davaları İlgili Düzenlemeler ve Uygulaması. İstanbul Barosu Dergisi, 86 (1), 73-110
- BÖKE, V. (2005): Kamulaştırmaz El Atma Davaları. Ankara: Seçkin Yayıncılık

- ÇABRİ, S. (2011): Kamulaştırmaz El Atma Kavramının Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 15.12.2010 Tarihli Kararı Doğrultusunda Tanımlanması. Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XV, (1-2), 77-104
- ÇAĞLAR KURT, T. (2016): Güncel Mevzuat ve Yargıtay Kararları Işığında Kamulaştırma ve Kamulaştırmaz El Atmanın Matematiği. (Birinci Baskı) Ankara: Adalet Yayınevi
- ÇINAR, T. (2010): Açıklamalı – İctihatlı – Uygulamalı Kamulaştırmaz El Atma Davaları. (Birinci Baskı) Ankara: Adalet Yayınevi
- ÇINAR, T. (2014): Açıklamalı – İctihatlı – Uygulamalı Kamulaştırma ve Kamulaştırmaz El Atma Davaları. (Üçüncü Basım) Ankara: Adalet Yayınevi
- GİRİTLİ, İ., BİLGİN, P., AKGÜNER, T. ve BERK, K. (2013): İdare Hukuku. (Altıncı Basım) İstanbul: Der Yayınları
- GÖLCÜKLÜ, M. A. (2016): Kamulaştırma Kanunu Şerhi Fiili ve Hukuki El Atma Davaları. (İkinci Baskı) Ankara: Seçkin Hukuk
- GÖZLER, K. (2003): İdare Hukuku, Cilt I. (Birinci Baskı) Bursa: Ekin Basım ve Dağıtım
- GÖZLER, K. (2009): İdare Hukukuna Giriş. (Onuncu Baskı) Bursa: Ekin Basım ve Dağıtım
- GÖZLER, K. ve KAPLAN, G. (2016): İdare Hukuku Dersleri. (On sekizinci Baskı) Bursa: Ekin Basım ve Dağıtım
- GÖZÜBÜYÜK, A. Ş. (2013): Yönetmelik Yargı. (Otuz üçüncü Bası) Ankara: Turhan Kitabevi
- GÖZÜBÜYÜK, A. Ş. ve TAN, T. (2013): İdare Hukuku Cilt I Genel Esaslar. (Dokuzuncu Bası) Ankara: Turhan Kitabevi
- GÜNDAY, M. (2013): İdare Hukuku. (Onuncu Baskı) Ankara: İmaj Yayınevi
- HAYTA, M. A. (2007): Kamulaştırma ve Kamulaştırmaz El Atma Davaları. Ankara: Adalet Yayınevi
- HAYTA, M. A. (2014): Kamulaştırma ve Kamulaştırmaz El Koyma Davaları. (İkinci Baskı) Ankara: Adalet Yayınevi
- İLGEZDİ, A. R. (2016): Hukuki El Atma (Kamulaştırmaz El Atmada Yeni Dönem). (İkinci Baskı) İstanbul: Seçkin Hukuk
- KALABALIK, H. (2014): İdare Hukukunun Temel Kavram ve Kurumları. (Beşinci Baskı) Konya: Sayram Yayınları

- KALABALIK, H. (2016): İdare Hukuku Dersleri Cilt:1. (İkinci Baskı) Konya: Sayram Yayınları
- KAPLAN, G. (2012): Yeni Yasal Düzenlemelere Göre Kamulaştırmaz El Koyma Sebebiyle Doğan Tazmin Hakkının Tabi Olduğu Usul ve Esaslar. TBB Dergisi, (99), 125-150
- KARAGÖL, Ö. (2013): Kamulaştırma Davalarında Bedel Tespit Esasları. (İkinci Baskı) Ankara: Seçkin
- KULAKLI, E. (2015): İdari Yargının Görevli Olduğu Kamulaştırmaz El Atma Davalarında Taşınmazın Tescili Sorunu, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2 (1), 185-198
- REZAKİ, S., TUTAR, M., PILAK, T. M. Ve ARAS, Ü. (2003): Kamulaştırma Davaları Açıklamalar – İçtihatlar – İlgili Mevzuat 1. Cilt. Ankara: Turhan Kitabevi
- ŞAHİNİZ, S. (2006): Teoride ve Uygulamada Kamulaştırmaz El Koyma: İdarenin Özel Mülkiyetteki Taşınmazlara Hukuka Aykırı El Koyması. Ankara: Seçkin
- TAN, T. (2016): İdare Hukuku. (Beşinci Bası) Ankara: Turhan Kitabevi
- TEMEL, C. (2017): Açıklamalı – İçtihatlı (Dilekçe ve Karar Örnekli) Kamulaştırma ve Kamulaştırmaz El Atmadan Doğan Davalar. (İkinci Baskı) Ankara: Bilge Yayınevi
- TEMEL, C. ve ÖZÜLKÜ, T. (2011): Açıklamalı – İçtihatlı Uygulamada Kamulaştırmadan Doğan Davalar Kamulaştırmaz El Atma ve Geçici İşgalden Doğan Tazminat Davaları. Ankara: Bilge Yayınevi
- TUTAL, E. (2016): Kamulaştırmaz El Atma Davalarında Yargılama Sürecindeki Son Gelişmeler. Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Serdar Özgüldür Armağanı, (7), 1110-1132
- ULUSOY, Y. (2004): Yargıtay Kararları Işığında Kamulaştırmaz El Atma, Ankara: Nobel Yayınevi
- YALÇINDURAN, T. (2017): 6475 Sayılı Kanun İle Hukuki El Koymalara Dair Yapılan Değişiklikler İle Hukuki ve Fiili El Koymalara Uygulanacak Hükümler. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 66 (2), 491-515
- YILDIRIM, B. (2013): Açıklamalı - İçtihatlı Kamulaştırma ve Kamulaştırmaz El Atma Davaları. (İlaveli İkinci Baskı) Ankara: Yetkin Yayınları
- YILMAZ, M. (2010): İmar Kanunu'nun 18. Maddesi Çerçevesinde Düzenleme Ortaklık Payı Kavramı ve Uygulamaları. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 16 (3-4), 37-83
- ZABUNOĞLU, Y. (2012): İdare Hukuku, Cilt 1. Ankara: Yetkin Yayınları

## İnternet Adresleri

<http://www.adlisicil.adalet.gov.tr/index.html>: T.C. Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü – Yayın Arşivi

[www.anayasa.gov.tr](http://www.anayasa.gov.tr): T.C. Anayasa Mahkemesi - Kararlar Bilgi Bankası

[www.corpus.com.tr](http://www.corpus.com.tr): Corpus Web Hukuk Mevzuat ve İçtihat Programı

<https://www.devletarsivleri.gov.tr>: T.C. Başbakanlık Devlet Arşivleri Genel Müdürlüğü – Saklama Planları

<https://emsal.yargitay.gov.tr>: T.C Yargıtay Başkanlığı - Karar Arama

[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22languageisocode%22:\[%22TUR%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22JUDGMENTS%22,%22DECISIONS%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22languageisocode%22:[%22TUR%22],%22documentcollectionid%22:[%22JUDGMENTS%22,%22DECISIONS%22]}): Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi - Türkçe Kararlar Bağlantısı

<http://mevzuat.basbakanlik.gov.tr/Default.aspx>: T.C. Başbakanlık Mevzuatı Geliştirme Genel Müdürlüğü Mevzuat Bilgi Sistemi e.mevzuat

[www.resmigazete.gov.tr](http://www.resmigazete.gov.tr): Resmi Gazete

[www.sinerjimevzuat.com.tr](http://www.sinerjimevzuat.com.tr): Sinerji Hukuk Yazılımları

<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss411.pdf>: TBMM Dönem: 26 Yıl: 01 Sıra Sayısı: 411 Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu

## ÖZGEÇMİŞ

Adı : Hümevra Merve  
Soyadı : BAYRAM  
Doğum Tarihi : 21/11/1990  
Doğum Yeri : Ankara  
Lise : 2004 - 2008, Ankara Ümitköy Anadolu Lisesi  
Lisans : 2008 – 2012, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi  
Yüksek Lisans : 2013 – devam ediyor, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Özel Hukuk Anabilim Dalı, Medeni Hukuk Bilim Dalı  
Çalıştığı Kurum : 2015 – devam ediyor, Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı



