

Kamulaştırmasız El Atma Halinde Açılabilir Davalar, Taraf Ehliyetleri ve Nitelikleri

The Lawsuits, Parties' Competence And Qualifications in Case of Confiscation Without Expropriation

Afra Uysal

İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Tarihi Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi

ABSTRACT

This is a frequently encountered situation in practice that administrations illegally intervene to immovable private properties without expropriation which are stated and processed by Constitution and legislation. Therefore, the lawsuits in the case of confiscation without expropriation are very important for property owners. In this article, the possible lawsuits, their parties' competence and parties' qualifications in the case of confiscation without expropriation are examined. This examination has been made in the frame of limited legal regulations and verdicts of Constitutional Court, Supreme Court, and Council of State about confiscation without expropriations.

Keywords: confiscation without expropriation, zoning restriction, lawsuits, parties' competence, parties' qualifications.

Genel Olarak

İdareler, kamu hizmetlerini yerine getirirken ihtiyaç duydukları taşınmazlar üzerinde kamulaştırma yoluyla hak sahibi olabilirler. Mülkiyet hakkının idarenin tek taraflı tasarrufu ile malikin rızası olmaksızın kısıtlandığı veya sona erdirildiği istisnai hallerden biri olan kamulaştırma, Anayasa'nın 46. maddesinin verdiği yetki ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun gösterdiği usulle yapıldığı sürece mülkiyet hakkının ihlali olarak kabul edilmemektedir. Nitekim Anayasa'nın 35. maddesinde de, mülkiyet hakkının kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlanabileceği düzenlenmiştir.

İdarelerin taşınmaz mal ve irtifak hakkı ihtiyacını karşılamak için öngörülen usul kamulaştırma olmakla birlikte, uygulamada idarelerin her zaman bu usule uygun hareket ettiği söylenemez. Bütçe yetersizlikleri, keyfi uygulamalar ve başkaca imar hukukundan kaynaklanan sebeplerle idarelerin özel mülkiyete tabi taşınmazlara ve irtifak haklarına hukuka aykırı olarak müdahale ettiği görülmektedir. Bu müdahaleler taşınmazı fiilen işgal etme şeklinde olabileceği gibi malikine o taşınmaz üzerinde imar faaliyetinde bulunma izni vermeyerek mülkiyet hakkının kullanılmasının engellenmesi şeklinde de olabilmektedir. Bu hallerde, kamulaştırmasız el atmadan söz etmek gerekir.

Kamulaştırmasız el atmanın yasal bir tanımı bulunmamakla birlikte, idarenin özel mülkiyete tabi bir taşınmaza hukuka aykırı olarak el koyması olarak tanımlanabilir¹.

Kamulaştırmasız el atma hukuki değil, fiili bir durumdur. Bir başka ifade ile mevzuatta yeri yoktur. Bu nedenle de hukuki dayanaktan yoksundur. Yargıtay'ın 16.5.1956 tarihinde vermiş olduğu 1/6 ve 1/7 sayılı içtihadı birleştirme kararları² ile kanuni düzenlemeye dayanmayan ancak fiilen mevcut olan kamulaştırmasız el atma olgusu, hukuki bir kavram haline gelmiştir. Uzun yıllar tanımı, şartları ve nitelikleri doktrin ve yargı kararları ile oluşturulan kamulaştırmasız el atma, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen³ 38. Maddesi⁴ ile kanunda yer almıştı. Kamulaştırmasız el atmadan doğan davaları 20 yıllık hak düşürücü süre ile sınırlayarak mülkiyet hakkının zaman ötesi niteliğini ihlal eden bu hükmün iptalinden sonra Kamulaştırma Kanunu'na 5999 sayılı Kanun⁵ ile eklenen ve 6487 sayılı Kanun⁶ ile değiştirilen geçici 6. madde bu konudaki tek yasal dayanağı oluşturmaktadır. Ancak bu madde de fiilen var olan bir sorunu çözümlenmek amacıyla çıkan ve hukuki bir kurum ihdas etme amacından uzak olan bir düzenlemedir⁷.

Kamulaştırmasız el atma ile mülkiyet hakkı ihlal edilen malikin idareye karşı

- 1) Mehmet Ali HAYTA, Kamulaştırma ve Kamulaştırmasız El Koyma Davaları, 2. bs., Ankara (2014), Adalet Yayınevi, s.381.
- 2) Salih ŞAHİNİZ, Teoride ve Uygulamada Kamulaştırmasız El Koyma, Ankara (2006), Seçkin Yayıncılık, s.19.
- 3) Anayasa Mahkemesi, 10.4.2003, E.2002/112, K. 2003/33. R.G. S. 25279, T. 4.11.2003.
- 4) 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 38. Maddesi: *"Kamulaştırma yapılmış, ancak işlemleri tamamlanmamış veya kamulaştırma hiç yapılmamış iken kamu hizmetine ayrılarak veya kamu yararına yönelik bir ihtiyaca tahsis edilerek üzerinde tesis yapılan taşınmaz malın malik zilyed veya mirasçılarının bu taşınmaz mal ile ilgili her türlü dava hakkı yirmi yıl geçmekle düşer. Bu süre taşınmaz mala elkoyma tarihinden başlar."*
- 5) R.G. S. 27627, T. 30.06.2010.
- 6) R.G. S. 28674, T. 11.06.2013.
- 7) Gürsel KAPLAN, Yeni Yasal Düzenlemelere Göre Kamulaştırmasız El Koyma Sebebiyle Tazmin Hakkının Tabi Olduğu Usul ve Esaslar, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, D. 2012, S.99, s.126.

sahip olduğu hukuki imkânlar mevcuttur. Malik, adli yargıda el atmanın önlenmesi, kamulaştırmaz el atma ve ecrimisil davaları ile idari yargıda tam yargı davası açma hakkına sahiptir. Ayrıca mülkiyet hakkının kısıtlanması idarenin yaptığı imar planlarından kaynaklanıyorsa, malik idari yargıda imar planının iptali davası da açabilir.

I- Kamulaştırmaz El Atma Kavramı

2942 sayılı Kanunun mülga 38. maddesi ve Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları⁸ doğrultusunda doktrinde yapılan tanıma göre kamulaştırmaz el atma; idarelerin kamulaştırma işlemi yapmaksızın veya kamulaştırma işlemlerini tamamlamaksızın özel mülkiyete tabi bir taşınmaza fiilen ve sürekli olarak el koymasına veya üzerine bir tesis yapmasına ya da imar planlarında taşınmazı kamu yararına tahsis etmesi neticesinde mülkiyet hakkının kullanılmasına engel olmasına denmektedir⁹.

Doktrinde yargı kararları ve 2942 sayılı kanunun ilgili hükümlerine dayanarak yapılan tanımlarda, idarenin taşınmaza fiilen el atması kamulaştırmaz el atmanın bir şartı olarak sayılmaktaydı¹⁰. Yargıtay'ın bir kararında da, *“Bir taşınmaza kamulaştırmaz el atıldığından bahsedebilmek için kamulaştırma yetkisine sahip olan idarenin sahiplenme kastı ile kamulaştırma yapmadan taşınmaza fiilen el atması gerekir.”* demek suretiyle fiili el atma şartından bahsedilmiştir¹¹.

Fakat Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 09.06.2010 gün, E. 2010/5-662, K. 2010/651 sayılı kararına göre; imar planında kamusal fonksiyona tahsis edilen taşınmazı uzun yıllar imar programına alınmayan ve idarenin bu konuda pasif ve suskun kalması sonucu mülkiyet hakkı ihlal edilen malikin de kamulaştırmaz el atmadan doğan hukuki imkânlara başvurabilme hakkı olacaktır. Bu durumda, taşınmaza fiilen el atılması artık kamulaştırmaz el atmanın gerçekleşmesi için gerekli bir şart değildir¹².

İdarenin taşınmaza fiili olarak el atmadan, hukuki olarak taşınmaz üzerindeki

8) YHGK., 16.5.1956, E.1, K.6 ve E.1, K.7

9) HAYTA, a.e.g., s.382 / Turan ÇINAR, Kamulaştırmaz El Atma Davaları, Ankara (2010), Adalet Yayınevi, s.3/ ŞAHİNİZ, a.e.g., s.17/ Bekir YILDIRIM, Kamulaştırma ve Kamulaştırmaz El Atma Davaları, Ankara (2012), Yetkin Yayınları, s.835. / ÇABRİ, Sezer, Kamulaştırmaz El Atma Kavramının Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 15.12.2010 Tarihli Kararı Doğrultusunda Tanımlanması, EÜHFD, C.XV, S.1-2, s.87.

10) Yasin ULUSOY, Yargıtay Kararları Işığında Kamulaştırmaz El Atma, Ankara (2004), Nobel Yayıncılık, s.55/ HAYTA, a.e.g., s.392.

11) Y, 5. HD., 19.3.2013, E. 2013/32, K. 2013/4898.

12) ÇABRİ, a.g.m., s. 86.

mülkiyet hakkına müdahale etmesi de söz konusu olabilir. Bazı eserlerde¹³ hukuki el atma olarak da karşılaşılabilen, idarenin imar düzenlemelerinden dolayı mülkiyet hakkının kısıtlanması durumuna imar kısıtlılığı denmektedir. Daha açık bir ifadeyle imar kısıtlılığı, özel mülkiyete tabi taşınmazlarda imar planı dolayısıyla malikin mülkiyet hakkından doğan hak ve yetkilerini dilediği gibi kullanma imkânını ortadan kaldıran bir durumdur¹⁴. Yargıtay'ın 2010 tarihli kararında da bu durum; *“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 açıktır.”* şeklinde belirtilmiştir¹⁵.

Kamulaştırılacak taşınmaz malın imar planı sınırları dâhilinde kalması durumunda, idarenin bu taşınmazı 5 yıllık imar programı süresi içinde kamulaştırması gerekir¹⁶. Ancak uygulamada, idarelerin bütçe yetersizlikleri gibi sebepler nedeniyle durum bu şekilde işlememektedir. Taşınmazlar, uzun yıllar imar planı sınırları içinde kaldığı ve planda kamusal fonksiyona tahsis edildiği için mülkiyet hakkının anlamsız kaldığı örnekler mevcuttur. Nitekim Yargıtay da bahsedilen 2010 yılındaki kararı ile imar kısıtlılığı durumunu da kamulaştırmaz el atma olarak kabul etmiştir.

II- Kamulaştırmaz El Atmadan Doğan Davalar, Taraf Ehliyetleri ve Nitelikleri

2010 yılı YHGK sonrasında, kamulaştırmaz el atmadan doğan tazminat davalarında görevli mahkeme hususunda incelenmesi gereken önemli Uyuşmazlık Mahkemesi kararları vardır. Bunlardan biri olan 11.3.2013 gün, E. 2012/313 ve K. 2013/326 sayılı kararında Uyuşmazlık Mahkemesi; *“Belediyece ...taşınmaza fiilen el atılarak bina inşa etmesi karşısında, idarenin bu eyleminin kamulaştırmaz el atma niteliğini taşıdığı açıktır. İdarenin taşınmaza kamulaştırmaz el atmasından doğan zararın tazminine yönelik bulunan davanın haksız fiillere ilişkin özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde çözümlenmesi gerekir.”* demek suretiyle fiili el atmadan doğan davaların adli yargıda görüleceğine hükmetmiştir¹⁷.

Mahkeme 24.12.2012 gün, E.2012/615 ve K.2012/485 sayılı bir başka ka-

13) Taner ÖZÜLKÜ; Cemil TEMEL, Uygulamada Kamulaştırmadan Doğan Davalar, Kamulaştırmaz El Atma Davaları ve Geçici İşgal, 2.bs., Ankara (2013), Bilge Yayınevi, s. 521.

14) Emrah KULAKLI, İmar Kısıtlılığı ile Arazi ve Arsa Düzenlemesinden Doğan Taşınmaz Mülkiyeti Kısıtlamaları (yayınlanmamış doktora tezi), (2014), s. 37.

15) YHGK., 09.06.2010, E. 2010/5-662, K. 2010/651.

16) Halil KALABALIK, İmar Hukuku Dersleri, 4.bs., Ankara (2012), Seçkin Yayıncılık, s. 271.

17) Uyuşmazlık Mahkemesi, 11.3.2013, E. 2012/313, K. 2013/326.

rarında ise “İmar planının uygulanması sonucu, uyumsuzluğa konu parselin imar planında sağlık alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, ...imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik bulunan davanın, idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.” demekle imar kısıtlılığında doğan tazminat talepli davaların idari yargıda görüleceğine hükmetmiştir¹⁸.

Çalışmamızda da bahsedilen kararlar ışığında kamulaştırmaz el atmaya karşı açılacak davalar, fiili el atmadan doğan davalar ve imar kısıtlılığında doğan davalar olarak iki ayrı başlıkta incelenecektir.

A- Fiili El Atmadan Doğan Davalar

İdarenin özel mülkiyete tabi bir taşınmaza kamulaştırmaz olarak fiilen el atmasından doğan davalar, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 11.3.2013 gün, E. 2012/313 ve K. 2013/326 sayılı kararında da belirtildiği üzere adli yargıda görülecektir. Bu nedenle, fiili el atma durumunda yargılama Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerine göre yapılacaktır.

1956 ile 1983 yılları arasındaki kamulaştırmaz el atmalar hariç fiili el atmadan doğan davalarda, idari yargılama usulü hukukundaki gibi dava açmadan önce idareye başvuru yapılması dava açma süresini etkilemez. 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun mülga 38. maddesi ile kamulaştırmaz el atmadan doğan hakların kullanılabilmesi 20 yıllık hak düşürücü süreye bağlanmıştır¹⁹. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin 2010 yılında bu hükmü anayasaya aykırı bularak iptal etmesi ile mülkiyet hakkının özüne dokunan bu düzenleme ortadan kalkmıştır²⁰. Taşınmazın ayınından doğan davalarda dava hakkı süreye bağlı değildir. Diğer davalarda ise davanın zamanaşımı süresi içinde açılması gerekir.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun geçici 6. maddesinde, aynı kanunun iptal edilen 38. maddesi uygulaması gereği dava haklarını 20 yıllık hak düşürücü süre sebebiyle kaybeden kişiler açısından geçmişe dönük bir düzenleme yapılmıştır. Buna göre 1956 ile 1983 yılları arasında taşınmazına kamulaştırmaz el atılmış ve bu konuda bir yargı kararı alınmamış uyuşmazlıklar geçici 6. maddeye göre çözümlenecektir. Bu madde ile maliklere belli haklar tanınmıştır. Ancak aynı maddenin 1. fıkrasına göre, bu maddeden kaynaklanan davalar bakımından öncelikle uzlaşma usulünün uygulanması dava şartıdır. Bu düzenlemenin iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvuruda bulunulmuştur. Ancak Anayasa Mahkemesi uzlaşma usulünün bu madde kapsamındaki davalar bakımından dava şartı olarak

18) Uyuşmazlık Mahkemesi, 24.12.2012, E. 2012/615, K. 2012/485.

19) Bkz: dn. 4.

20) Bkz: dn. 3.

düzenlenmesini Anayasa'ya aykırı bulmayarak iptal talebini reddetmiştir²¹.

İdarenin kamulaştırma yapmaksızın bir taşınmaza fiili olarak el atmasından dolayı idareye karşı; el atmanın önlenmesi davası, kamulaştırmasız el atma davası veya ecrimisil davası açılabilir.

1- El atmanın Önlenmesi Davası

Kamulaştırmasız el atmaya karşı açılacak davalardan biri Türk Medeni Kanunu kapsamında düzenlenen el atmanın önlenmesi davasıdır. Türk Medeni Kanunu'nun 683. maddesinde "*Malik, malını haksız olarak elinde bulunduran kimseye karşı... her türlü haksız el atmanın önlenmesini de dava edebilir.*" demek suretiyle malikin el atma davası açma hakkı belirtilmiştir.

16.5.1956 gün, E.1, K.6 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında da bu husus değerlendirilmiş ve usulsüz olarak taşınmaz malı üzerinden yol geçirilen şahsın ilgili kamu tüzel kişisi aleyhine el atmanın önlenmesi davası açabileceği gibi bu fiili duruma razı olduğu takdirde, taşınmaz malının değer karşılığının verilmesini isteyebileceğine hükmedilmiştir²². Bu İçtihadı Birleştirme Kurulu kararı üzerine taşınmaz malına kamulaştırmasız olarak el atılan malikin el atmanın önlenmesi veya kamulaştırmasız el atma davası açma konusunda seçimlik hakka sahip olmuştur. Buna göre malik dilerse TMK hükümlerine dayanarak idareye karşı el atmanın önlenmesi davası açabileceği gibi, dilerse de malın mülkiyetini devretmeyi kabul ederek malın bedelinin ödenmesini dava edebilir.

El atmanın önlenmesi davası, malikin zilyetliğine ve bu suretle mülkiyet hakkına yapılmış ve halen devam etmekte olan bir saldırının önlenmesini sağlamak amacını taşır²³. Malik bu dava ile mahkemeden, mülkiyet hakkını devretme amacı gütmeyen, idare tarafından yapılan haksız el atmanın sona erdirilmesini talep eder²⁴. Malik haksız el atmanın sona erdirilmesi talebi ile birlikte taşınmazın eski hale getirilmesini de talep edebilir²⁵.

El atmanın önlenmesi davasının açılabilmesinin şartları kanunda sayılmamış olmakla birlikte doktrinde²⁶ ve yargı kararlarında aranan şartlar vardır. Buna göre el atmanın önlenmesi davası açılabilmesi için:

21) Anayasa Mahkemesi, 13.11.2014, E.2013/95, K.2014/176. R.G. S. 29294, T. 13.3.2015.

22) ŞAHİNİZ, a.g.e., s. 19.

23) OĞUZMAN, M. Kemal/ SELİÇİ, Özer/ OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, Eşya Hukuku, 15.bs., İstanbul (2012), Filiz Kitabevi, s.285.

24) ULUSOY, a.g.e., s. 55.

25) ÇINAR, a.g.e., s. 9.

26) OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY ÖZDEMİR, a.g.e., s.286-287/ ULUSOY, a.g.e., s.55/ YILDIRIM, a.g.e., s.1018 /ÇINAR, a.g.e., s.9.

- İdare tarafından taşınmaza hukuka aykırı bir el atmanın yapılmış olması gerekir. Fakat el atmada idarenin kusurunun bulunması aranmaz.

- Taşınmaza idare tarafından fiilen el atılmış olması gerekir.

- Fiilen el atmanın devam ediyor olması gerekir.

Yıldırım'a göre el atmanın önlenmesi davası açılabilmesi için davacının taşınmaza tapuda malik olma şartı aransa da²⁷ kanaatimizce tapusuz taşınmaz üzerinde kazandırıcı zamanaşımı ile mülkiyet hakkını kazanan zilyet de mülkiyeti kazandığını ispat ederek bu davayı açabilmelidir.

El atmanın önlenmesi davası nitelik itibarıyla bir eda davasıdır²⁸. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 105. maddesine göre eda davası ile mahkemenin davalının bir şeyi vermeye veya yapmaya yahut yapmamaya mahkûm edilmesi talep edilir. El atmanın önlenmesi davasında da mahkemenin, idarenin el atmanın sona erdirilmesi gibi bir şeyi yapmamasına ya da taşınmazın eski hale getirilmesi gibi bir şeyi yapmasına mahkûm edilmesi talep edilir.

El atmanın önlenmesi davası, taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkından doğan bir dava olduğu için aynı bir davadır ve mülkiyet hakkına süregelen bir tecavüz söz konusu olduğu için de herhangi bir zamanaşımına tabi değildir²⁹.

Malikin idareye karşı açtığı el atmanın önlenmesi davası kamu yararı gerekçesiyle reddedilemez³⁰. Adli yargıda açılan bu davada her ne kadar taraflardan biri idare olsa da, uyuşmazlık özel hukuka ilişkindir ve idari yargıdaki gibi yargılamada bir taraf lehine kamu yararı ilkesinin gözetilmesi söz konusu olmamalıdır. Ancak Hayta'ya göre, el atmanın önlenmesi ile taşınmazın eski hale getirilmesinin istenmesi durumunda, eski hale getirme masraflarının taşınmazın bedelinden fazla olması durumunda taşınmaz bedelinin ödenmesine ve taşınmazın idare adına tesciline karar verilmesi gerekir³¹. Nitekim Yargıtay'ın vermiş olduğu bazı kararlarda da durum bu şekildedir³². Bu nedenle planlarda kamusal

27) YILDIRIM, a.g.e., s. 1018.

28) OĞUZMAN, M. Kemal/ SELİÇİ, Özer/ OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, a.g.e., s.286.

29) OĞUZMAN, M. Kemal/ SELİÇİ, Özer/ OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, a.g.e., s.286.

30) YILDIRIM, a.g.e., s. 1018.

31) HAYTA, a.g.e., s. 423.

32) Y, 5. HD., 06.02.2012, E. 2011/14905, K. 2012/1204 sayılı kararı: "Belirtilen nedenle; öncelikle dava konusu taşınmazların el atılan bölümlerinin bedellerinin 2942 sayılı Kamulaştırma Yasasının 11/1-f maddesi uyarınca olduğu gibi kullanılması halinde getireceği net geliri üzerinden bilimsel yolla taşınmazların değerinin tespiti ile dava konusu taşınmazların davalı idarece el atılan bölümlerinin eski hale getirme masraflarının karşılaştırması yapılarak, eski hale getirme bedelinin yer bedelinden daha fazla olması halinde zemin bedeline, aksi halde eski hale getirme bedeline hükmedilmesi gerektiği düşünülmeyen eksik inceleme ile karar verilmesi, doğru görülmemiştir". Yine konuya ilişkin Y, 5.HD, 30.06.2003, E. 2003/6435, K.2003/8861 sayılı kararı: "Eski hale getirme gideri zemin bedelinden fazla ise; el atılan bölümün zemin bedeline

fonksiyona sahip olan ve idarece fiilen üzerinden yol geçirmek ya da bina inşa etmek suretiyle el atılmış olan taşınmazlarda el atmanın önlenmesi davası açmak, pratik yarar olarak tercih edilmez.

El atmanın önlenmesi davası açan malik daha sonradan davanın konusunu ıslah suretiyle davasını kamulaştırmaz el atma davasına dönüştürebilir³³.

El atmanın önlenmesi davasında davacı, söz konusu taşınmazın tapuda kayıtlı olan malikidir³⁴. Malikin mirasçıları da el atmanın önlenmesi davasını açabilirler. Mülkiyet hakkından doğan bir dava olduğu için kiracı gibi zilyetler el atmanın önlenmesi davası açamazlar. Ancak, her ne kadar Yıldırım bu konuda davacı olabilmek için tapulu taşınmazın maliki olma durumunu arasa da³⁵, doktrinde tapusuz taşınmazın mülkiyetini kazandırıcı zamanaşımı suretiyle kazanan zilyedin de, mülkiyet hakkını kazandığını ispat etmesi durumunda el atmanın önlenmesi davasını açabileceği kabul edilmektedir³⁶. Kanaatimiz de bu yöndedir.

El atmanın önlenmesi davası genel nitelikte bir davadır ve mülkiyet hakkını ihlal eden herkese karşı açılabilir³⁷. Ancak kamulaştırmaz el atmadan dolayı açılan el atmanın önlenmesi davasında davalı, taşınmaza kamulaştırma yapmaksızın el koyan idaredir³⁸. Kamulaştırmaz el koyma fiilini gerçekleştiren idare ile bu işlemde yararlanan idareler farklı ise davalı idarenin tespiti önem taşır. Yargıtay'a göre davanın, adına işlem yapılan yani el atmadan yararlanan idare aleyhine açılması gereklidir³⁹.

Yetkili idarenin tespiti ile ilgili ortaya çıkan bir başka problem ise husumetin yetkili idare yerine, bu idarenin idari vesayet ilişkisi ile bağlı bulunduğu başka bir idareye yöneltmesidir. Örneğin, ayrı bir bütçesi ve tüzel kişiliği bulunan bir genel müdürlüğe dava açılması gerekirken bağlı bulunduğu bakanlık aleyhine dava açılması durumunda ne olacaktır? Yargıtay bir kararında, Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü'ne açılması gerekirken kurumun bağlı bulunduğu bakanlık aleyhinde açılan davanın, esasa girilmeden reddedilmesini doğru bulmayarak kararı bozmuş ve davanın doğru idareye yöneltmesi için davacıya süre verilme-

hükmedilmesi ve kamulaştırma yetkisine sahip davalı idare adına tapuya tesciline karar verilmesi gerekirken, infazda duraksamaya sebebiyet verecek şekilde, hem taşınmaza el atmanın önlenmesine ve hem de el atılan taşınmaz bölümlerinin bedelinin davacıya ödenmesi halinde bu bölümlerin tapularının iptali ile yol olarak terkinine karar verilmesi, doğru görülmemiştir".

33) YILDIRIM, a.g.e., s.1020.

34) YILDIRIM, a.g.e., s.1021/ OĞUZMAN, a.g.e., s. 287/ HAYTA, a.g.e., s.422.

35) YILDIRIM, a.g.e., s. 1018.

36) ULUSOY, a.g.e., s.72.

37) KULAKLI, a.g.e., s.73.

38) ŞAHİNİZ, a.g.e., s.138.

39) ULUSOY, a.g.e., s.74.

si gerektiğini belirtmiştir⁴⁰. Yargıtay bu kararında tarafın belirlenmesinde yapılan yanlışlığın “temsilcide hata” kurumu ile düzeltilmesine imkân sağlamıştır⁴¹. HMK. madde 124/3’e göre de “... maddi bir hatadan kaynaklanan veya dürüstlük kuralına aykırı olmayan taraf değişikliği talebi, karşı tarafın rızası aranmaksızın hâkim tarafından kabul edilir”. Dolayısıyla davalı idarenin gösterilmesindeki hata kabul edilebilir bir yanılığa dayanıyorsa, karşı tarafın rızası alınmaksızın taraf değişikliği kabul edilmelidir⁴².

2- Kamulaştırmasız El Atma Davası

Uygulamada bedel davası olarak da bilinen kamulaştırmasız el atma davası esasında kanuni düzenlemeden ziyade uygulamada şekillenen bir dava türüdür. Yargıtay, bu davanın haksız fiil neticesinde meydana gelen zararın tazmini davası olduğunu kabul etmiştir⁴³. Karara göre; idarenin kamulaştırma yapmaksızın taşınmaza fiilen el atması, borçlar hukuku anlamında bir haksız fiil teşkil eder ve idare açısından taşınmaza verdiği zarar sebebiyle bir tazminat borcu doğurur.

Ancak haksız fiilden doğan tazminat davasından farklı olarak bu davada hâkim, taşınmazın bedelinin malike ödenmesinin yanında taşınmazın mülkiyetinin idareye devri ve tapuda idare adına tesciline de hükmeder. Bu açıdan kamulaştırmasız el atma davasının karma nitelikli bir dava olduğu söylenebilir⁴⁴. Bu dava ile idare tarafından malike taşınmazın bedelinin ödenmesi üzerine malik tarafından da tapuda idare lehine terkin işlemi yapılması amaçlanmaktadır.

Kamulaştırmasız el atma davasının niteliği hususunda doktrinde farklı görüşler de mevcuttur. Atik; kamulaştırmasız el atma davasının maddi anlamda bir dava olmayıp, dava ile idari bir fonksiyonun yerine getirildiğini, bunun esasında idare tarafından yapılması gereken bir işlemin hâkim tarafından yapılması ol-

40) Y, 5. HD., 30.3.1995, E. 1995/4810, K. 1995/6587 sayılı kararı: “Kamulaştırmasız el atma davasına konu teşkil eden taşınmaz mala, ziraat teknisyenliği binası yapmak suretiyle fiilen el atan, ayrı tüzel kişiliği bulunan Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü olduğundan; husumetin, Köy İşleri Genel Müdürlüğü’ne tevcihi gerekir. Davanın, Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü yerine, bu Genel Müdürlüğün bağlı bulunduğu Tarım Orman ve Köy İşleri Bakanlığı aleyhine açılmış olması temsilcideki yanılı niteliğindedir. Davanın Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü aleyhine tevchi edilmesi için davacıya süre verilmesi ve işin esasına girilerek hüküm kurulması gerektiği gözetilmeden, Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü ve köy hükmü şahsiyeti aleyhine açılması gerektiğinden söz edilerek reddine karar verilmiş olması, doğru görülmemiştir.”

41) Serdar KALE, Medeni Yargılamada Taraf Ehliyeti, İstanbul (2012), On İki Levha Yayıncılık, s.35.

42) HAYTA, a.g.e., s.422.

43) YİBGK, 11.02.1959, E.1958/17, K.1959/15 “... İstimlaksiz el atma halinde amme teşekkülü İstimlak Kanununa uygun hareket etmeden ferdin malını elinden almış olması sebebiyle kanunsuz bir harekette bulunmuş durumdadır ve bu bakımdan dava, Medeni Kanun hükümlerine giren mülkiyet tecavüzün önlenmesi veya haksız fiil neticesinde meydana gelen zararının tazmini davasıdır ve bu bakımdan adliye mahkemesini vazifesi içindedir.”

44) KULAKLI, a.g.e., s.87.

duğunu savunmaktadır⁴⁵. Fakat kanaatimizce kamulaştırmasız el atma davasını karma nitelikli bir dava olarak kabul etmek hukuk mantığına daha uygundur.

Kamulaştırmasız el atma davası ile malik mülkiyet hakkının devri karşılığında bedelin tahsilini talep ettiği için bu dava aynı bir davadır⁴⁶. Aynı bir dava olması sebebiyle de zamanaşımı süresine tabi değildir. Yargıtay'a göre kamulaştırmasız el atma davası aynı zamanda bir eda davasıdır⁴⁷.

Yargıtay'ın 16.5.1956 gün ve 1/6 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı ile kamulaştırmasız el atmaya karşı, malike, el atmanın önlenmesi veya kamulaştırmasız el atma davası açma konusunda bir seçimlik hak tanınmıştır⁴⁸. Kamulaştırmasız el atma davası açıldığında malik malın mülkiyetini devretmeyi kabul ederek malın dava tarihindeki bedelini talep etmiş olmaktadır⁴⁹.

Malike ödenecek bedel tespit edilirken, taşınmaz malın el atma günündeki nitelikleri dikkate alınarak dava tarihindeki değerün ödenmesine hükmedilmesi gerekir⁵⁰. Yargıtay uygulaması da bu şekildedir⁵¹.

Kamulaştırmasız el atma davası ile birlikte ecrimisil talebinde de bulunulabilir⁵². Yargıtay'ın ecrimisil talebinde üst sınır olarak kabul ettiği⁵³ tam gelir yoksunluğunu aşan bir zararın olması durumunda, bu zararların da haksız fiil hükümlerine göre ayrıca tazmini mümkün olabilmelidir.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun geçici 6. maddesinde, 1956 ile 1983 yılları arasında hükme bağlanmamış kamulaştırmasız el atma uyuşmazlıklarının bu madde hükümlerine göre çözümleneceği düzenlenmiştir. Hayta, kamulaştırmasız el atma davası ile bu maddenin 6. fıkrasında düzenlenen bedel tespit davasının ayrı davalar olduğunu ve bedel tespit davası açılması gereken durumlarda kamulaştırmasız el atma davasının açılmayacağını savunmaktadır⁵⁴. Ancak maddenin başlığında bedel tespit davası denilmiş olsa da maddenin içeriğinde 1956 ile 1983 yılları arasındaki uyuşmazlıklara ilişkin kamulaştırmasız el atma davasının açılma şartları düzenlenmiştir. Nitekim uygulamada da bu madde sadece belirtilen tarihler arasındaki uyuşmazlıklarda değil, bütün kamulaştırmasız

45) Ayşegül ÇOBAN ATİK, Kamulaştırmada Yargısal Denetim, Ankara (2014), Adalet Yayınevi, s.275.

46) ŞAHİNİZ, a.g.e., s.140.

47) Y, 5.HD 21.12.1998, E. 1998/17966, K.19822.

48) ŞAHİNİZ, a.g.e., s.19.

49) YILDIRIM, a.g.e., s.1018.

50) ULUSOY, a.g.e., s.64.

51) Y, 5.HD., 11.3.1992, E. 1992/3527, K. 1992/77000.

52) KULAKLI, a.g.e., s.84.

53) YHGK., 22.5.1996, E.1996/3-246, K.1996/360.

54) HAYTA, a.g.e., s.424.

el atma davalarında uygulanmaktadır⁵⁵.

Geçici 6. madde kapsamında açılacak olan bedel tespit davalarında aynı maddenin 1. fıkrası gereği dava açmadan önce uzlaşma usulüne başvurulması dava şartıdır. Uzlaşma usulünün dava şartı olarak düzenlendiği bu hükmün iptal edilmesi için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmuş, fakat Mahkeme iptal talebinin reddine karar vermiştir⁵⁶. Bu karar ile birlikte değerlendirildiğinde, 1956 ile 1983 yılları arasında gerçekleşen kamulaştırmaz el atmalar için öncelikle idareye başvuru yapılmasının dava şartı olması gerekir.

Uzlaşmanın içeriği, maddenin 3. fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre uzlaşma, *“idareye ait taşınmazın trampası, idareye ait taşınmaz üzerinde sınırlı aynı hak tanınması veya imar mevzuatı çerçevesinde başka bir yerde imar hakkı kullandırılması suretiyle veya bunların mümkün olmaması halinde nakdi bedel üzerinden yapılabilir”*.

Kamulaştırmaz el atma davası, esas olarak taşınmazın maliki veya mirasçıları tarafından açılabilir⁵⁷. Tapusuz taşınmaz üzerinde kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyeti kazandığını ispat eden zilyet de bu davayı açabilmelidir.

Davalı ise taşınmaza daha önce el atan idare başka olsa da, davanın açıldığı tarihte taşınmazı kullanan ve ondan yararlanan idare olmalıdır⁵⁸. Yargıtay'ın uygulaması da bu doğrultudadır⁵⁹.

3- Ecrimisil Davası

Ecrimisil davası, Türk Medeni Kanunu'nun 995. maddesine dayanarak malikin iyiniyetli olmayan zilyetten, malını haksız olarak alıkoymasından dolayı uğradığı zararın tazminini talep ettiği bir davadır.

Ecrimisil, malikinın rızası olmaksızın bir taşınmaz malın işgal edilmesi üzerine, mülk sahibinin işgal edenden isteyebileceği tazminata denir⁶⁰. Uygulamada ecrimisil, haksız işgal edilen taşınmazın kira karşılığı olarak kabul edilmektedir⁶¹.

Yargıtay 26.03.2009 gün ve 2009/2906 esas ve 2009/5182 sayılı kararında, taşınmaz mal açısından ecrimisilin bir haksız işgal tazminatı olduğunu ve tazminatın miktarının en az kira bedeli, en çok ise tam gelir yoksunluğu olacağını belirtmiştir⁶².

55) KULAKLI, a.g.e., s.70.

56) Anayasa Mahkemesi, 13.11.2014, E.2013/95, K.2014/176. R.G. S.29294, T.13.3.2015.

57) ŞAHİNİZ, a.g.e., s.143.

58) YILDIRIM, a.g.e., s. 848.

59) Y, 5.HD., 30.6.2005, E.2005/7040, K. 2005/7804.

60) ULUSOY, a.g.e., s.69.

61) ÇINAR, a.g.e., s.11.

62) YILDIRIM, a.g.e., s.1103.

Ecrimisil talebi malikin haksız zilyedin işgali sonucu bir zarara uğraması ve bunu ispatlaması koşuluna bağlıdır⁶³. Taşınmaza herhangi bir zarar verilmiş olması şart değildir. Sadece işgal edilmesi sebebiyle de malik ecrimisil talebinde bulunabilir⁶⁴. Nitekim taşınmazın işgal edilmiş olması malikin zarar görmesi için yeterlidir.

Kamulaştırmasız el atmadan dolayı açılan ecrimisil davasının davacısı taşınmaz maliki, davalısı ise kamulaştırmasız olarak taşınmazına el atan idaredir⁶⁵.

Ecrimisil kira bedeli olarak kabul edildiği için talep edilmesi TBK'nın 147. Maddesi gereği 5 yıllık zamanaşımına⁶⁶ tabi olacaktır.

Kamulaştırmasız el koyma halinde, ecrimisil davası tek başına açılabileceği gibi el atanın önlenmesi veya kamulaştırmasız el atma davası ile birlikte de açılabilir⁶⁷.

A- İmar Kısıtlılığında Doğan Davalar

Özel mülkiyete tabi bir taşınmazın imar planlarında kamusal fonksiyona tahsis edilmesi ve idarece kamulaştırılmaması sonucu oluşan imar kısıtlılığında doğan davalar, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 24.12.2012 gün, E.2012/615 ve K.2012/485 sayılı kararı, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun geçici m.6/10 düzenlemesi ve bu düzenleme hakkındaki iptal talebinin reddine ilişkin Anayasa Mahkemesi'nin 25.09.2013 gün, E.2013/93, K.2013/101 sayılı kararında⁶⁸ belirtildiği üzere idari yargıda görülecektir. Bu nedenle, imar kısıtlılığı halinde açılan davalarda yargılama, idari yargılama usulü hukukuna göre yapılacaktır.

İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesine göre dava açmadan önce işlemleri yapan idareye başvurulması durumunda, 60 günlük dava açma süresi idarenin ret kararından itibaren işlemeye başlayacaktır⁶⁹.

İdarenin kamulaştırma yapmaksızın bir taşınmaza hukuki olarak el atmasından dolayı malik; imar planında değişiklik talebiyle idareye başvuru yapabilir,

63) KULAKLI, a.g.e., s.78.

64) KULAKLI, a.g.e., s.76.

65) YILDIRIM, a.g.e., s.1103.

66) KULAKLI, a.g.e., s.84.

67) ŞAHİNİZ, a.g.e., s.224.

68) Anayasa Mahkemesi, 25.09.2013, E.2013/93, K.2013/101: "Kamulaştırmasız el atmadan sözü edilebilmesi için taşınmaz zilyetliğinin idareye geçmesi ve taşınmazın fiilen kamu hizmetine tahsis edilmiş olması gerektiği; imar kısıtlamalarında taşınmazın zilyetliğinin malikte kalmaya devam etmekte olup, yalnızca malikin tasarruf yetkisinin, ilgili mevzuattan kaynaklanan bazı kısıtlamalara maruz kaldığı, bu nedenle imar kısıtlamalarından kaynaklanan tazminat davaları idari yargıda açılabilir." R.G. S.29068, T.22.7.2014.

69) İYUK madde 11/3: "İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır."

imar planının iptali davası açabilir ya da tam yargı davası açarak zararının tazmin edilmesini isteyebilir.

1- İmar Planında Değişiklik Talebi ile İdareye Başvuru

Taşınmazı imar planı sınırları içerisinde kalan malik, imar planına karşı ilan süresi içerisinde idareye başvurarak imar planının değiştirilmesini talep edebileceği gibi imar kısıtlılığı bulunan taşınmazının kamulaştırılmasını da talep edebilir⁷⁰. Malikin bu talebi idare hukuku kapsamında bir idari başvuru teşkil eder. Bu başvurular, İYUK madde 11'in genel hükmü karşısında İmar Kanunu madde 8'de öngörülen hak düşürücü süreye tabidir⁷¹. Buna göre idari başvurunun imar planlarını yapan idareye karşı, imar planlarının ilan süresi olan 1 aylık süre içerisinde yapılması gerekir.

Başvurunun kabul edilip edilmemesi idarenin takdirindedir. Anayasa'nın m.125/4'teki "*idari işlem veya eylem niteliğinde ve idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı verilemeyeceği*" hükmü gereği, Danıştay'ın konuya yaklaşımı da, idarelerin kamulaştırma yapmaya zorlanamayacağı şeklindedir⁷². Ancak Danıştay, son yıllarda verdiği kararlarda, imar planı ile kamusal kullanıma ayrıldıktan sonra 5 yıllık süre içinde imar programına alınıp kamulaştırılmayan taşınmazların kamulaştırma taleplerini reddeden idari işlemlerin iptal edilmesi gerektiğini belirtmektedir⁷³. Danıştay'ın yaklaşımındaki bu değişiklik, idarelerin idari başvurular hakkındaki takdir yetkisini dolaylı bir şekilde de olsa sınırlayacaktır.

İtiraz başvurusuna karşı idare, itirazı haklı görerek planın tadil edilmesine veya taşınmazın kamulaştırılmasına karar verebilir ya da itirazı açıkça veya zımnen reddedebilir⁷⁴.

İdarenin 60 gün suskun kalması başvurunun reddi anlamına gelir⁷⁵. Malikin bu aşamadan sonra 60 günlük süre içinde idari yargıda iptal veya tam yargı davası açması gerekir.

2- İmar Planının İptali Davası

İmar planında değişiklik talebiyle yaptığı idari başvurusu reddedilen kişi, red-

70) KULAKLI, a.g.e., s. 70

71) İmar Kanunu m. 8: "*...Bu planlar onay tarihinden itibaren belediye başkanlığınca tespit edilen ilan yerlerinde ve ilgili idarelerin internet sayfalarında bir ay süreyle eş zamanlı olarak ilan edilir. Bir aylık ilan süresi içinde planlara itiraz edilebilir.*"

72) Emre AKBULUT, Kamulaştırmadan Kaynaklanan Tam Yargı Davalarına Danıştay'ın Yaklaşımı ve Alternatif Çözüm Önerisi, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Y.5, S.19, (2014), s.463.

73) AKBULUT, a.g.m., s. 465.

74) KULAKLI, a.g.e., s. 70.

75) İYUK madde 11/2: "*...(2) Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır...*"

dedilme tarihinden itibaren 60 günlük dava açma süresi içerisinde idari yargıda imar planına karşı iptal davası açabilir⁷⁶. İmar planının değişikliği talebiyle idareye başvuru yapılması, dava şartı değildir⁷⁷. İdari yargıda dava açma süresi olan 60 günlük süre içerisinde açılması koşuluyla, doğrudan imar planının iptali davası da açılabilir.

İdari yargıda açılan davanın kaynağını mülkiyet hakkı değil, idarenin eylem ve işlemleri oluşturur. Bu nedenle idari yargıda dava açma hakkının hak düşürücü süreye bağlanmış olması mülkiyet hakkının ihlalini doğurmaz.

İmar planının şehircilik ilkelerine, planlama esaslarına ve kamu yararına uygun olması, imar planı değişikliklerinin de kamu yararının üstünlüğü ilkesine uygun olarak yapılması gerekir⁷⁸. İdarenin bu hususlara uygun hareket etmemesi durumunda imar planının iptaline karar verilecektir.

İmar planlarında değişiklik talebinde bulunabilmek ya da imar planına karşı iptal davası açabilmek için “meşru ve güncel bir menfaatin” mevcut olması gerekir⁷⁹.

3- Tam Yargı Davası

İdare tarafından yapılan imar planlarının fiilen hayata geçirilmemesi ve yıllarca kamulaştırma konusunda suskun kalınması ile özel mülkiyetteki imar kısıtlılığı sonucu⁸⁰ zarara uğrayan kişi idari yargıda tam yargı davası açarak zararının tazmin edilmesini isteyebilir.

İYUK madde 2/1-b'ye göre, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan zarara uğrayanlar tam yargı davası açabilirler. Tam yargı davası için idari yargıda açılan tazminat davası denilebilir.

Tam yargı davası iptal davası ile birlikte açılacağı gibi tek başına da açılabilir⁸¹. Tam yargı davasının iptal davası yapılmadan veya idari başvuruda bulunulmadan doğrudan doğruya açılması durumu kanunda belli şartlara bağlanmıştır. İYUK m. 13/1'e göre, “İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle

76) KULAKLI, a.g.e., s. 71.

77) KULAKLI, a.g.e., s.71.

78) Cafer ERGEN, İmar Planları, 2.bs., Ankara (2009), Seçkin Yayıncılık, s.534.

79) KULAKLI, a.g.e., s.72.

80) ÖZÜLKÜ, Taner; TEMEL, a.g.e., s.521.

81) İYUK m. 12: “İlgililer haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler...”

öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemele-ri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir.” Yani tam yargı davası açılmadan önce, malikin kanunda öngörülen 1-5 yıllık süreler içinde idareye başvuru yapması şarttır. Dava açma süresi olan 60 günlük süre, idari başvurularının reddinin kendilerine tebliğinden itibaren işlemeye başlayacaktır.

Danıştay'ın 17.4.2013 gün, E. 2011/8152, K. 2013/2702 sayılı kararı, kamulaştırmasız el atmadan doğan tam yargı davaları bakımından son derece önemli bir karardır. Danıştay bu kararında, Anayasa ve AİHS'nin mülkiyet hakkına ilişkin düzenlemeleri ile 3194 sayılı İmar Kanunu'nun ilgili düzenlemelerini değerlendirerek, imar planlarında kalan taşınmazın imar programına alınmadığı ve kamulaştırılmadığı için mülkiyet hakkının belirsiz bir süre kısıtlandığına ve bu nedenle taşınmaz malın değerinin hesaplanarak ilgisine ödenmesi dışında başka bir yol kalmadığına hükmetmiştir⁸². Danıştay ayrıca, taşınmaz malın değerinin hesaplanmasının Kamulaştırma Kanunu hükümlerine göre yapılması gerektiğine hükmetmiştir⁸³.

Danıştay'ın bu tutumu sonucunda, kamulaştırmasız el atmadan doğan tam yargı davaları idari yargıda görülen bedel tespit davalarına dönüşmüştür. Bu noktada ortaya çıkan problem ise idari yargıda görülen tam yargı davalarında tazminat olarak bedele hükmedilebilirse de idare lehine bir tescil kararı verilemeyecek olmasıdır. Bu problemin uygulamada ciddi problemler doğuracağı ve çözümlenmesi gerektirdiği açıktır.

SONUÇ

Ulusal ve uluslararası hukuk metinleri ile güvence altına alınmış olan ve en temel insan haklarından biri olarak kabul edilen mülkiyet hakkının sınırları ile kamu yararı gerekçesiyle mülkiyet hakkına yapılabilecek müdahalelerin usulü ve sınırları her zaman tartışma konusu olmaya devam edecektir. Kamulaştırmasız el atma dediğimiz olgu ise kamu yararı ile mülkiyet hakkı arasında kanuni düzenlemeler ile öngörülen dengenin uygulamada oluşan hukuka aykırılıklar nedeniyle bozulmasıdır.

Kanuni metinlerin hukuka uygunluğu ne kadar önemli ise uygulayıcıların var olan kanuni düzenlemelere uygun davranması da o kadar önemlidir. Aksi halde

82) AKBULUT, s. 470.

83) AKBULUT, s. 470.

kanun üzerinde en adaletli çözümleri kabul etmiş olsak da, bu adaleti tesis edebilmek adına hiçbir şey ifade etmez. Bu nedenle idarelerin işlem ve eylemlerinde kanuna uygun hareket etmeleri hayati öneme sahiptir. Uygulamada idare tarafından bütçe yetersizlikleri veya imar problemleri gibi sebeplerle kamulaştırma usulü uygulanmaksızın özel mülkiyete müdahale edilmesi sonucu ortaya çıkan kanuna aykırılıklar mahkemeler eliyle düzeltilmeye çalışılmaktadır.

Çalışmamızda da idarenin kamulaştırma yapmaksızın özel mülkiyete tabi bir taşınmaza hukuki veya fiili el atması sonucu başvurulabilecek hukuki yollar incelenmiştir. Kamulaştırmaz el atmanın kanuni düzenlemelerden çok yargı kararları ile şekillenmesi sebebiyle, yargı içtihatlarıyla oluşan bazı düzenlemeler gözden kaçırılmış olabilir. Bu durum dahi, kamulaştırmaz el atma konusunda hukuki düzenleme ihtiyacını ortaya koymaktadır.

KAYNAKLAR

- Akbulut, Emre, Kamulaştırmadan Kaynaklanan Tam Yargı Davalarına Danıştay'ın Yaklaşımı Ve Alternatif Çözüm Önerisi, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Y.5, S.19, Ekim 2014.
- Çabri, Sezer, Kamulaştırmaz El Atma Kavramının Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 15.12.2010 Tarihli Kararı Doğrultusunda Tanımlanması, Eühfd, C.Xv, S.1-2, Erzincan 2011.
- Çınar, Turan, Kamulaştırmaz El Atma Davaları, Adalet Yayınevi, Ankara 2010.
- Çoban Atik, Ayşegül, Kamulaştırmada Yargısal Denetim, Adalet Yayınevi, Ankara 2014.
- Ergen, Cafer, İmar Planları, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009.
- Hayta, Mehmet Ali, Kamulaştırma ve Kamulaştırmaz El Koyma Davaları, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2014.
- Kalabalık, Halil, İmar Hukuku Dersleri, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2012.
- Kale, Serdar, Medeni Yargılamada Taraf Ehliyeti, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2010.
- Kaplan, Gürsel, Yeni Yasal Düzenlemelere Göre Kamulaştırmaz El Koyma Sebebiyle Doğan Tazmin Hakkının Tabi Olduğu Usul Ve Esaslar, TBB Dergisi, D. 2012, S.99, Ankara 2012.
- Kazancı İctihat Bilgi Bankası <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> (Son Erişim Tarihi: 24.04.2015)
- Kulaklı, Emrah, İmar Kısıtlılığı İle Arazi Ve Arsa Düzenlemesinden Doğan Taşınmaz Mülkiyeti Kısıtlamaları (Yayınlanmamış Doktora Tezi), 2014.
- Oğuzman, M. Kemal/ Seliçi, Özer/ Oktay Özdemir, Saibe, Eşya Hukuku, 15. Basım, Filiz Kitabevi, İstanbul 2012.
- Özülkü, Taner; Temel, Cemil, Uygulamada Kamulaştırmadan Doğan Davalar, Kamulaştırmaz El Atma Davaları Ve Geçici İşgal, 2. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara 2013.
- Şahiniz, Salih, Teoride Ve Uygulamada Kamulaştırmaz El Koyma, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2006.

- Ulusoy, Yasin, Yargıtay Kararları Işığında Kamulaştırmaz El Atma, Nobel Yayın Dağıtım, Ankara 2004.
- Yıldırım, Bekir, Kamulaştırma Ve Kamulaştırmaz El Atma Davaları, Yetkin Yayınları, Ankara 2012.

ÖZET

İdarelerin Anayasa ve yasalar çerçevesinde belirlenen usule uymaksızın özel mülkiyete tabi bir taşınmaza kamulaştırmaz olarak müdahale etmesi ya da imar planlarında kamusal fonksiyona tahsis edilmiş olmakla birlikte taşınmazı kamulaştırmaması sonucu ortaya çıkan imar kısıtlılığı uygulamada sıkça karşılaşılan bir durumdur. Bu nedenle, kamulaştırmaz el atma halinde sahip olunan hukuki imkânlar mülkiyet hakkı sahibi bakımından oldukça önemlidir. Bu makalede de genel olarak kamulaştırmaz el atma halinde idareye karşı açılacak davalar, bu davalarda tarafların sahip olması gereken ehliyetler ve nitelikler incelenmiştir. Söz konusu inceleme, kamulaştırmaz el atma hakkındaki sınırlı kanuni düzenlemelerin yanında bu konuda Anayasa Mahkemesi, Yargıtay ve Danıştay tarafından verilen yargı kararları çerçevesinde yapılmıştır.

Anahtar sözcükler: kamulaştırmaz el atma, imar kısıtlılığı, davalar, taraf ehliyetleri, taraf nitelikleri.

