

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANA BİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

KIYILARDAN YARARLANMA

Yüksek Lisans Tezi

ESRA ŞAHİN

İstanbul, 2010

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANA BİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

KIYILARDAN YARARLANMA

Yüksek Lisans Tezi

ESRA ŞAHİN

Danışman: PROF. DR. TURAN YILDIRIM

İstanbul, 2010

Marmara Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

Tez Onay Belgesi

HUKUK Anabilim Dalı KAMU HUKUKU Bilim Dalı Yüksek Lisans öğrencisi
ESRA ŞAHİN'ın KİYİLERDEN YARARLANMA adlı tez çalışması, Enstitümüz
Yönetim Kurulunun 06.10.2009 tarih ve 2009-16/8 sayılı kararıyla ile oluşturulan jüri
tarafından oy birliği / oy çokluğu ile Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Öğretim Üyesi Adı Soyadı

İmzası

Tez Savunma Tarihi : 3.12.2010

1) Tez Danışmanı : PROF. DR. TURAN YILDIRIM

2) Jüri Üyesi : YRD. DOÇ.DR. NUR KAMAN KARAN

3) Jüri Üyesi : YRD. DOÇ.DR. FULYA ERLÜLE



GENEL BİLGİLER

İsim ve Soyadı : Esra Şahin
Anabilim Dalı : Hukuk
Programı : Kamu Hukuku
Tez Danışmanı : Prof. Dr. Turan Yıldırım
Tez Türü ve Tarihi : Yüksek Lisans – Şubat 2010
Anahtar Kelime : Kıyı, Kıyı Kenar Çizgisi, Kıyı Bölgesi, Mülkiyet, Kamu Yararı, Sahil Şeridi, Kıyılardan Yararlanma.

ÖZET

KIYILARDAN YARARLANMA

Kıyıların ekonomik olarak sürdürülebilir kalkınma ile birlikte gelecek nesillere aktarılması ve ekolojik dengesinin korunması için kullanılacak araçların en önemlisi hukuki araçlardır. Bunlar Anayasa, kanun, tüzük, yönetmelik ve yargı kararlarıdır. Anayasal anlamda ilk defa 1982 Anayasası 43. maddesiyle kıyı alanlarının hukuki statüsü düzenlenirken kıyı kullanımının kamu yararı amaçlı olarak kanunla düzenlenmesinin gerekliliği üzerinde durulmuş, buna paralel olarak 3086, 3621 ve 3830 sayılı kıyı ile ilgili kanunlar hukuk sistemimizde yer almıştır. Tez çalışmamızın ilk bölümünde, Hukuk literatürü çerçevesinde kıyı alanının sınırları, nitelikleri ve özellikleri üzerinde durulmuş, kıyı alanları üzerinde devletin temel yetkilerinin neler olduğu, yargı kararları da dikkate alınarak incelenmiştir. Çalışmamızın diğer bölümlerinde ise, kıyılardan yararlanmanın Anayasa ve Kıyı Kanununda yer alan düzenlemeler dikkate alınarak kıyı kullanımının temel hak ve hürriyetler içerisindeki yeri, hukuki niteliği ve kapsamı üzerinde durulmuştur. Kıyı Kanununda sayılan kirletme, kazı yapma ve yapı yasakları ile getirilen sınırlamanın özel teşebbüs hürriyetini kısıtlayıcı olmadığı; sosyal, ekonomik ve hukuki gerekçeleri ile birlikte açıklanmış, kıyı alanlarının amaç dışı kullanılmasının idari, hukuki ve cezai yaptırımı sorumluluk hukuku ilkeleri doğrultusunda incelenmiştir.

GENERAL KNOWLEDGE

Name and Surname : Esra Şahin
Field : Law
Programme : Public Law
Supervisor : Prof.Dr. Turan Yıldırım
Degree Awarded and Date : Masters– February 2010
Key Words : Coast, Coastal Line, Shore Border Line, Coastal Region, Land Ownership, Public Benefit Shore Line (Buffer Zone), Benefiting From Coasts.

ABSTRACT

BENEFITING FROM COASTS

The most important means to be used for protecting ecological balance and for transferring coasts from one generation to another with development which can be carried on in an economic way is "legal means." These are Constitution, Law, Regulations, Written Regulations and Law Decisions. In the framework of Constitution, the legal status of coastal areas was regulated for the first time by the 43rd matter of 1982 Constitution and in this matter of the Constitution it was pointed out that it was a must to regulate coast usage by law for the public benefit. As a parallel to this, laws related to coast such as 3086, 3621 and 3830 have taken place in our law system. In the first part of our thesis, in the literature of Law, the limits, the qualities and the characteristics of coast areas were emphasized and the basic authorities of the state were researched by taking law decisions into consideration as well. In the other parts of our thesis, the utilization of coasts, the place of coast usage in the basic rights and liberties and the legal quality and scope of coast utilization by taking regulations in the Constitution and the Coast Law into consideration were emphasized. Limitation brought by pollution, excavation and building prohibitions which were numbered in the Coast Law was told with its social , economical and legal reasons to be not restrictive for private enterprise liberty. Administrative, legal and punishing sanction of coast areas abuse was researched on the way of responsibility law principles.

İÇİNDEKİLER

Sayfa No.

KISALTMALAR	viii
-------------	------

GİRİŞ	1
-------	---

BİRİNCİ BÖLÜM

KIYI VE KAMU MALI KAVRAMI

1. KAMU MALLARININ HUKUKİ NİTELİĞİ	5
1.1. Kamu Malı Kavramı	5
1.2. Kamu Mallarının Ölçütleri	6
1.3. Kamu Mallarının Sınıflandırılması	7
1.3.1. Kamunun Özel Malları	11
1.3.2. Hizmet Malları	12
1.3.3. Kamunun Ortak Kullanımına Açık Mallar	14
1.3.3.1. Orta Malları	14
1.3.3.2. Sahipsiz Mallar	16
1.4. Kamu Mallarının Özellikleri	18
1.4.1. Kamu Malları ve Devir ve Ferağ Edilemezlik	19
1.4.2. Kamu Malları ve Haciz Yasağı	22
1.4.3. Kamu Malları ve Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla İktisap	23
1.4.4. Kamu Malları ve Kamulaştırma	25
1.4.5. Kamu Malları ve Özel Olarak Koruma	25
1.4.6. Kamu Malları ve Tapu Siciline Tescil	26
1.4.7. Kamu Malları ve Özel Hukuk Kişileri Lehine Sınırlı Ayni Hak Tesisi	28
1.4.8. Kamu Malları ve Kira Benzeri Özel Hukuk Sözleşmeleri	30
2. KIYILARIN HUKUKİ NİTELİĞİ	32
2.1. Kıyı Mevzuatının Gelişimi	32
2.2. Kıyı İle İlgili Kavramlar	45
2.2.1. Kıyı	45
2.2.2. Kıyı Çizgisi	47
2.2.3. Kıyı Kenar Çizgisi	48
2.2.4. Sahil Şeridi	54
2.2.5. Kıyı Bölgesi	56
2.2.6. Dolgu Alanı	56

2.3. Kıyılar Kamu Malıdır _____	58
2.4. Kıyıların Devletin Hüküm ve Tasarrufu Altında Bulunması _____	59
2.4.1. Kıyılar ve Özel Mülkiyet _____	59
2.4.2. Kıyılar Üzerinde Devletin Yetkileri _____	64
3. KIYILARIN KORUNMASI VE KAMU YARARI _____	65
3.1. Kıyıların Korunması _____	65
3.2. Kamu Yararı _____	67
3.3. Kamu Yararı/Toplum Yararı Ayrımı _____	70
3.4. 1982 Anayasası'nda Kamu Yararı _____	71
3.5. Anayasa Mahkemesinin Kamu Yararına Bakışı _____	73
3.5.1. Genel ve Kapsayıcıdır _____	73
3.5.2. Toplum Yararı ile Uyumludur _____	74
3.5.3. Kamu Hizmeti, Kamu Yararıdır _____	74
3.5.4. Kamu Yararı, Sınırlama Nedenidir _____	74
3.5.5. Kamu Yararı; Toplum Yararıdır, Üstündür, Değişkendir _____	75
3.6. İdare Hukuku'nda Kamu Yararı _____	76

İKİNCİ BÖLÜM

KIYILARDAN GENEL YARARLANMA

1. 1982 Anayasası ve Kıyılar _____	79
2. Genel Olarak Kıyılardan Yararlanma _____	80
3. Kıyılardan Genel Yararlanma _____	81
4. Kıyılardan Genel Yararlanmanın İçeriği _____	83
5. Kıyılardan Genel Yararlanmaya Egemen Olan İlkeler _____	84
5.1. Genellik ilkesi _____	84
5.2. Eşitlik İlkesi _____	86
5.3. Serbestlik İlkesi _____	88
5.3.1. Yararlanmanın Ücrete Bağlı Olması _____	88
5.3.2. Yararlanmanın İzne Bağlı Olması _____	89
6. Kıyılardan Genel Yararlanmayı Sağlamak İçin Getirilen Hukuki Sınırlamalar _____	91
6.1. Yapı Yasakları _____	91
6.1.1. Kıyılarda Yapı Yasağı _____	91
6.1.1.1. Kıyılarda Yapı Yasağının İstisnaları _____	92

6.1.1.1.1. Kıyının Kamu Yararına Kullanımı ve Kıyıyı Korumak Amacına Yönelik Tesisler	93
6.1.1.1.2. Faaliyetlerinin Özellikleri Gereği Kıyıdan Başka Yerde Yapılmaları Mümkün Olmayan Yapı ve Tesisler	94
6.1.1.1.3. Kruvaziyer Gemilerin Bağlandığı, Liman Hizmetlerinin Sağlandığı, Turizm Amaçlı Fonksiyonlara Sahip Deniz Yapıları ve Tesisleri	95
6.1.1.1.4. Spor Tesisleri ve Tamamlayıcı Konaklama Tesisleri	96
6.1.2. Sudan Doldurma ve Kurutma Yoluyla Elde Edilen Arazide Yapı Yasağı	96
6.1.3. Sahil Şeridinde Yapı Yasağı	98
6.1.3.1. Kısmi Yapılaşma	101
6.2. Kazı Yapma ve Kırletme Yasağı	103

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KIYILARDAN ÖZEL YARARLANMA

1. Kıyılardan Özel Yararlanma	105
2. Özel (Kural) ve Özel İstisnai Yararlanma Ayrımı	106
3. Özel (Kural) Yararlanmanın Esasları	107
4. Özel İstisnai Yararlanmanın Esasları	108
5. Kıyılardan Özel Yararlanmaya Hâkim Olan İlkeler	113
5.1. Bedele Tabi Olma İlkesi	113
5.2. İzne Bağlılık İlkesi	114
5.3. Geçicilik İlkesi	115
6. Özel Yararlanmada İdare ile Kişiler Arasındaki Başlıca Hukuki İlişkiler	115
6.1. Ruhsat ve İzin	116
6.1.1. Ruhsat	116
6.1.2. İzin	118
6.1.3. İzin-Ruhsat İlişkisi	119
6.2. Sözleşmeler	120
6.3. İmtiyaz	121
7. Kıyılardan Yararlanma Türleri	125
7.1. Turizm	126
7.2. Su Ürünleri	131
8. Kıyılardan Yararlanmadan Doğan Yükümlülükler ve Yararlanmanın Sona Ermesi	136

SONUÇ	139
EKLER	141
EK 1: Kıyı Alanları İle İlgili Mevzuat	142
EK 2: Korunması Gerekli Alanlar	143
EK 3: Kıyılarda Denizden Yararlanma	145
KAYNAKÇA	148

KISALTMALAR

age.	: Adı geçen eser
agm.	: Adı geçen makale
AGİK	: Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Konferansı
AİD	: Amme İdaresi Dergisi
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AÜSBF	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi
AY	: Anayasa
AYM	: Anayasa Mahkemesi
AYMK	: Anayasa Mahkemesi Kararı
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
ÇED	: Çevresel Etki Değerlendirmesi
İİE	: Devlet İstatistik Enstitüsü
D	: Danıştay
DD	: Danıştay Dergisi
D...D	: Danıştay ... Dairesi
DDDK	: Danıştay Dava Daireleri Kurulu
DGK	: Danıştay Genel Kurulu
E.	: Esas
Ed.	: Editör
Hızl.	: Hazırlayan
K.	: Karar
KAY	: Kıyı Alanları Yönetimi
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
KKÇ	: Kıyı Kenar Çizgisi
m	: Metre
METAP	: Mediterranean Pollution Monitoring and Research Programme
TMK	: Türk Medeni Kanunu

MÜHFHA	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları
No	: Numara
ÖÇKKB	: Özel Çevre Koruma Kurumu Başkanlığı
RG	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
SKKY	: Su Kirliliği Kontrol Yönetmeliği
SÜK	: Su Ürünleri Kanunu
TAU	: Bayındırlık ve İskân Bakanlığı Teknik Araştırma ve Uygulama Genel Müdürlüğü
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
T.C.	: Türkiye Cumhuriyeti
TMMOB	: Türk Mühendis ve Mimmar Odaları Birliği
TÜİK	: Türkiye İstatistik Kurumu
UÇEP	: Türkiye Ulusal Çevre Eylem Planı
vb.	: Ve benzeri
vd	: Ve diğerleri
vs.	: Ve saire
Y.	: Yıl
Y...HD	: Yargıtay Hukuk Dairesi
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YİBHKG	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulu
YİBK	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
YKD	: Yargıtay Kararlar Dergisi
Yay.	: Yayın

GİRİŞ

Kıyı genelde, kara ve denizin buluştuğu yer olarak bilinmektedir. Zamanla kıyıyı, deniz ve kara arasında sınır olarak kabul etmeyen, toplumsal duyarlılıkları da önemseyen, deniz ve kara yönünde daha geniş bir alanı kapsayan tanımlar yapılmıştır. Kıyı tanımlanırken, Türkiye’de kıyı ile ilgili yasal düzenlemelerde sadece doğal öğelere dikkat edilmiş, toplumsal özellikler tanımlama dışında bırakılmıştır.

Kıyı, özel konumu itibariyle denizden karaya ve karadan denize bir geçiş alanı, kırılma noktasıdır. Denize veya karaya ulaşım için kıyı vasıta görevi görür. Bu nedenden, liman kuruluşlarının hepsi kıyıda yer almaktadır. Geçiş alanı olması, denizden yararlanmaya yönelik her faaliyetin kıyıdan kaynaklanmasını zorunlu kılmaktadır. Kıyı; deniz ürünlerini, deniz altı kaynakları kullanan, suya ihtiyaç duyan sınaî kuruluşlar için elverişli bir mekândır. Bunların yanında dinlenme için eşsiz bir yerdir. Bütün bu özellikler birlikte değerlendirildiğinde, kıyının çok yönlü bir doğal kaynak olduğunu görülmektedir. Miktarı arttırılamadığı için de kıyı, kıt bir kaynak konumundadır ve kötü kullanım nedeniyle değerini yitirmektedir. Birçok kullanıma cevap veren kıyıda hangi kullanıma ait değerler yitirildiyse, kıyı o kullanım için kaynak olma niteliğini kaybetmiş olmaktadır.¹

Kamu malı kategorisinde bulunan kıyılar üzerinde devletin kamu mülkiyeti bulunmaktadır. İdare, kıyı üzerinde ekonomik yararlar elde edebilme olanağına sahip olduğu gibi, kıyının denetim, gözetim ve kullanımına ilişkin olarak icrai kararlar almak ve bunları re’sen uygulamak yetkisine de sahiptir.²

Kıyının kamu malı olması, kıyının ancak bir kamu tüzel kişisine ait olabileceğini, devir ve ferağ edilemeyeceğini, yani özel mülkiyete geçirilemeyeceğini, özel bir korunmaya ihtiyacı olduğunu ifade etmektedir.

Kıyılar, dağlar, tepeler gibi sahihsiz mal kategorisi içinde sayılan bazı mal türleri ortak yararlanmaya, özel ve özel istisnai yararlanmalara konu olurlar.

¹ Erden Kuntalp, **Deniz Kıyılarının Hukuksal Düzeni**, 1.Basım, Ankara: Maya Matbaacılık, 1981, s. 147.

² Kuntalp, **Deniz Kıyılarının Hukuksal Düzeni**, s. 148.

Kıyılardan yararlanma, genel ve özel yararlanma olarak ikiye ayrılabilir. Yararlanma konusunda Medeni Hukuk ve İdare Hukukundaki belirlemeler farklı amaçlar ortaya koyabilir. Kıyılardan yararlanma, hukuk dışında başka bilim dallarını da ilgilendirdiği için esasların ortaya konulmasında ortak çalışmalar da yapılmalıdır.

Genel kullanım ile herkesin kıyıdan doğrudan doğruya ve izne gerek olmaksızın, ücretsiz kullanımı ifade edilmektedir. Genellik, eşitlik ve serbestlik ilkelerine dayanmaktadır ve kişi özgürlüğünün bir sonucudur. Bu hak, kişiye sıkı sıkıya bağlılık göstermektedir. Genel kullanımı düzenleme yetkisi, İdareye aittir fakat İdare, kıyının doğal özgülenme amacı ile bağdaşmayacak düzenlemeler getiremez. Genel kullanımı yaygınlaştıracak ve kolaylaştıracak şekilde düzenlemeler yapılmalıdır.

Özel yararlanma, kıyı bölgelerinde bulunan ülke ekonomisine katkıda bulunabilecek sanayi, enerji, turizm, ulaşım vb. yatırımlarından kaynaklanmaktadır. Özel yararlar; turizm, sanayi, ulaştırma, ticaret gibi girişimlerde bulunanlar ve bu süreç içinde yer alanlarca paylaşılmaktadır.³ Bu sektörlerden elde edilecek yararın toplumun tüm kesimleri arasında paylaştırılması, ülkenin içinde bulunduğu toplumsal, siyasal, ekonomik duruma göre belirlenmektedir.⁴

Özel yararlanma, kıyıdan kişisel amaçlarla ortak kullanımı aşan ölçüde gerçekleşmektedir. En belirgin özelliği, kişinin kıyıdan tekeli bir kullanıma sahip olmasıdır. Bu nedenle, İdareden ruhsat, sözleşme veya imtiyaz yolu ile izin alması gerekmektedir.

Kıyılarımız; sanayi ve turizm yatırımı, su ürünleri üretimi, konut, liman, iskele yapımı gibi değişik amaçlarla kullanılmaktadır. Bu kullanıma bağlı olan yoğun yapılaşma nedeniyle doğal yapı bozulmaktadır. Kıyılarımızda yapılan uygulamalarda kıyı özellikleri yeterince gözetilmemiş ve sonuçta kıyılarımız ciddi bir şekilde tahrip

³ Bülent Duru, “ **Kıyı Politikası Kıyı Yönetiminde Bütünleşik Yaklaşımlar ve Ulusal Kıyı Politikası**”, Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayınları, No: 14, Tezler Dizisi: 13, Ankara, Temmuz 2003, s. 19.

⁴ Duru, s. 19.

edilmiştir. Kıyılarımızın doğal yapısının bozulması, turizm gelirleri ve su ürünleri bakımından ekonomimizi olumsuz etkileme riskini beraberinde getirmektedir.⁵

Kıyılara bitişik ormanlar yerli ve yabancı sermayenin kullanımına açıldığından kıyıların doğal çevresi yok edilmekte ve kıyılar tehlike altına girmektedir.⁶ Toplumun tüm kesimlerinin kıyılardan ortaklaşa, eşit, karşılıksız ve serbestçe yararlanma hakkını güvenceye almak, kıyıların yalnızca ekonomik kaynaklar olmadığını kabul etmek, bütünselik bir kıyı politikası ve buna uygun bir yönetsel yapı ile gerçekleşir.⁷

Kıyılar, sanayi kuruluşları için uygun bir kuruluş yeridir. Bazı hammaddeler sadece kıyılarda yoğun bulunur ve ulaşım için elverişlidirler. Bu nedenlerle, kıyıların değeri sürekli olarak artmıştır. Ayrıca, sanayileşme, kentleşmenin artışı, teknolojinin gelişimi, insanları kentten uzaklaştırıp, doğaya yöneltmiştir. Hızlı nüfus artışı, kıyılarda baskıyı arttırmıştır; turizm, sanayi, ulaştırma, konut, ticaret alanında birçok etkinlik kıyıda yoğunlaşmıştır.

⁵ T.C. Sayıştay Başkanlığı Performans Denetimi Raporu, **Kıyıların Kullanımının Planlanması ve Denetimi**, Ankara, Haziran 2006, s. 5.

⁶ Duru, s. 13.

⁷ Duru, s. 14.

BİRİNCİ BÖLÜM

KIYI VE KAMU MALI KAVRAMI

Kamu malları kavramı, toplum şeklinde yaşamının bir sonucu olarak ortak kullanılması gereken mallar ile kamu hizmetleri için gerekli olan malların, diğer mallardan ayrı ele alınıp hukuki olarak düzenlemesi sonucu ortaya çıkmıştır.⁸

Deniz ile kara arasındaki etkileşim sonunda, karanın kıyıya dönüşen kısmı, hukuki bir işleme gerek olmadan kamusal nitelik kazanır ve doğal özelliğini kaybedince kamusal niteliğini yitirir. Türk Hukuk sisteminde kıyının kamusal mal olma niteliği Anayasal sistemden kaynaklanmaktadır. Kıyılar Anayasa ve kanuni düzenlemelerde “devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan mallar” kategorisinde yer almaktadır. Deniz, göl ve akarsu kıyıları, devletin hüküm ve tasarrufu altında olan kamu malı niteliğindedir. Anayasal ve kanuni düzenlemelerde kıyının herkese ait olmasının sonucu olarak kıyı alanları kamu malı olarak nitelendirilmektedir. Kıyı alanlarının herkese açık olma ve özel mülkiyete konu olmama özelliği ile Medeni Kanununun nitelendirdiği “sahipsiz yerler” grubu içerisinde yer almaktadır. (TMK madde 715) Bunun sonucu olarak kıyıların, devletin ve özel kişilerin mülkiyetine konu olmaması, özel kişilere devredilememesi, tapu siciline yazılamaması, zamanaşımı ile iktisap edilememesi, kıyılarda inşaat yapılmaması söz konusudur.

Kıyı alanlarının kamunun kullanımına açık sahipsiz mal olarak devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunması yargı kararlarında da yer almıştır.⁹

⁸ Aydın Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, İstanbul: Alfa Yayınları, 1999, s. 4.

⁹ AYM, 18.09.1991, E. 1990/23, K. 1991/9; D6D, 06.04.1984, E. 1981/1909, K. 1984/162; YHGK, 30.09.1981, E. 1979/1, K. 1981/656, **KAZANCI**, (24.08.2007).

1. KAMU MALLARININ HUKUKİ NİTELİĞİ

Kamu malları kapsamındaki mallar, niteliksel açıdan farklı türdeki mallardan oluşmaktadır. Bu mallar, benzer özellikler taşıyan diğer mallarla ayrı bir kategori oluşturmaktadır. Kıyının hukuksal rejiminin ortaya konması için kamu malı olmasının hukuksal sonuçları ve içinde bulunduğu kategorinin açıklanması gerekmektedir.

1.1. Kamu Malı Kavramı

Kamu malları; İdarenin kamu hizmetlerini yerine getirirken kullandığı taşınır ve taşınmaz mallardan oluşmaktadır. Kanunda, öğreti ve yargı kararlarında bu tür mallar için “kamu malları”, “idare malları”, “devlet malları”, “amme emlaki”, “hazine malı”, “kamusal mallar”, “idarenin malvarlığı” “kamuya ait gayrimenkuller”, “devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan mallar” deyimleri kullanılmakta ve bu konuda ortak bir deyim bulunmamaktadır.

Onar’a göre kamu malı: “amme hükmi şahıslarının ellerinde bulunan menkul ve gayrimenkul mallardan amme tarafından istifade edilenlerle bir amme hizmetine o hizmetin bir unsurunu teşkil edecek şekilde bağlanmış olanlar” dır.¹⁰

Anayasa Mahkemesi, kamu mallarını şu şekilde tanımlamıştır: “...Doğal nitelikleri gereği herkesin ortak yararlanmasına açık olan sahipsiz mallar ile kamu tüzel kişileri tarafından herkesin ya da halkın bir kısmının yararlanmasına ayrılan orta malları ve kamu hizmeti niteliğindeki etkinliklerin konusu ve aracı olan mallar, kamu malı olarak tanımlanabilir.”¹¹ Danıştay’ın tanımı ise şöyledir: “...İdare hukuku ilkelerine göre, kamunun kullanmasına ve yararlanmasına ait olan veya bu amaca tahsis edilen eşya ve mallarla bir kamu hizmetinin unsuru ve ayrılmaz bir parçası sayılabilecek olan mallar kamu malları olarak kabul edilmektedir...”¹²

İdarenin kullandığı bir kısım mallar, bir kamu hizmetinin görülmesi ve malların el değiştirmesi halinde hizmetin aksamaması için kamu malı statüsündedir. Bu

¹⁰ Sıddık Sami Onar, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, C. 2, İstanbul: İsmail Akgün Matbaacılık-Hak Kitabevi, 1966, s.1350.

¹¹ AYM, 31.01.1997, E.1996/66, K. 1997/7, **KAZANCI**, (24.08.2007).

¹² D3D, 13.10.1980, E.1980/157, K. 1980/181, **KAZANCI**, (24.08.2007).

durum, kamu hizmetinin sürekliliği ilkesinin gereğidir. İdarenin bazı malları ise, milli servet ve kültürün korunması amacıyla kamu malı statüsündedir. Bunların dışında, ortak kullanıma açılmasında kamu yararının bulunduğu, toplumun doğrudan kendisinden faydalandığı, kamu hizmetinin konusunu oluşturan mallar da kamu malı statüsünde korunur.

Kamu malları, başlangıcı, kapsamı ve sona ermesi kamu yararına yönlendirilmiş yararlanma kurallarına bağlanmıştır. Kamu malları hukuku, kamu hukuku rejimi olduğu için özel hukuk rejimine göre önceliklidir. Kanun koyucu yapacağı bir düzenleme ile özel hukuka tabi bir malı kamu malı veya dar anlamda kamu malı statüsüne sokabilir.¹³ Kamu mallarının genel hukuki rejimi, özel hukuka kıyasla bazı hususlarda daha üstün yetkileri, bazılarında ise daha geniş kısıtlamaları içermektedir.¹⁴

Ülkemizde yargı mercilerinin; kanuni düzenlemelerdeki bazı hükümler ve bilim adamlarının eserlerine dayanarak verdikleri kararlar ile somut mal kategorilerinin kendilerine özgü kanuni düzenlemeleri ortak bir kamu malları hukuki rejiminin unsurları olarak genel kabul görmüştür.¹⁵

1.2. Kamu Mallarının Ölçütleri

Kamu mallarının belirlenmesinde kullanılacak ölçütleri içeren genel bir yasal düzenleme bulunmaması, hukukumuzda nelerin kamu malı olarak kabul edileceğine dair ölçüt sorununa neden olmuştur.

Bir malın kamu malı olduğunu söyleyebilmek için öncelikle malın bir kamu tüzel kişisine ait olması gerekmektedir.¹⁶ Kamu tüzel kişiliğinden kasıt, devlet ve devlet dışında kalan ve kamu tüzel kişiliğine sahip bulunan idari kuruluşlardır.¹⁷ Bu ölçüt, özel kişilere ait olan ama kamu hizmetlerinin görülmesinde kullanılan malları açıklamak

¹³ Oğuz Sancakdar, **Kamusal Sullardan Yararlanma**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2004, s. 96.

¹⁴ İl Han Özay, **Günışığında Yönetim**, İstanbul, 2002, s. 152.

¹⁵ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 120.

¹⁶ Onar, s.1304; Yıldızhan Yayla, “Kamu Malının Çağdaş Tanımı”, **MÜHFHA**, C. 7, S. 1-3, s. 12; Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 16

¹⁷ “özel mülkiyetten ayrı bir hukuki yapıya sahip bulunan kamu mallarının büyük bir kısmı Devlete ait olmakla beraber öteki kamu tüzel kişilerine (belediyeler ve köyler gibi) ait olan kamu malları da vardır.” YHGK, 30.09.1981, E.1980/3-1715, K.1981/645; “Anayasaya göre, bir kamu kuruluşu olan köy tüzel kişiliğine ilişkin malların da kamu malı niteliğinde olacağına kuşku yoktur.” AYM, 17.04.1973, E.1973/1, K.1973/18, **KAZANCI**, (24.08.2007).

konusunda yetersiz kalır. Kamu hizmetinin gereği gibi yerine getirilmesi amacıyla özel kişiye ait mala, özel hukukta olmayan bazı ayrıcalıklar kanun koyucu tarafından tanınabilmesine rağmen bu mallar, kamu malı sıfatını kazanamaz. Ayrıcalık verilmesinin nedeni, bu malların hizmetin bir unsuru olarak görülmesi ve olmazsa olmaz derecede öneme sahip olması dolayısıyla haciz, kamulaştırma gibi yaptırımlardan bu malları korumaktır.

Mülkiyet hakkının kamu tüzel kişisine ait olmasının yanında malın kullanılış şekli ve mala verilen işlev de bir malın kamu malı olarak sayılmasında önem arz etmektedir.¹⁸ Yani, öncelikle kamu tüzel kişisine ait olma şartını taşıyan mal, kamu yararına olma işlevine de sahip olmalıdır. Malın, kamunun ortak kullanımına, yararlanmasına veya kamu hizmetine tahsis edilmiş olması, hem kamu malı sıfatını hem de malın ne tür bir mal olduğunu belirlemektedir.

Anayasa veya kanunda yapılan düzenleme ile bir mal, kamu malları statüsüne sokulabilir. Bu düzenlemelerde; “Devletin gözetimi altında bulunmak”, “devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunmak” ifadeleri bulunuyorsa, söz konusu mal, kamu malıdır.

1.3. Kamu Mallarının Sınıflandırılması

Kamu mallarının ortak özelliği, bu malların doğrudan veya dolaylı olarak toplumun yararlanımı altında bulunmasıdır. Fakat toplumun yararlanımı, her mal bakımından aynı şekilde ve yoğunlukta gerçekleşmez. İdarenin de kamu malları üzerindeki yetkileri her mal türüne göre farklılık gösterir. Dolayısıyla kamu malları; toplumun yararlanım şekilleri ve İdarenin bu mallar üzerinde sahip olduğu yetkiler bakımından sınıflandırılabilir. Bu sınıflandırmada kullanılacak yasal düzenlemeler yeterli olmamakla birlikte; TMK 715. madde ve Kadastro Kanunu 16. madde esas alınmaktadır. Ancak bu düzenlemeler, kamu mallarının hepsini içermemektedir. Kadastro Kanunu 16. maddeye göre; kamunun ortak kullanımına ayrılan yerler, bir kamu hizmetinin görülmesine ayrılan yerler ve devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan sahipsiz yerler, tescil ve sınırlandırma dışı tutulmuştur. Bunlar TMK’da yer

¹⁸ Turan Yıldırım, Nur Karan, **İdare Hukuku I**, İstanbul: XII Levha Yayınları, 1. Baskı, Ekim 2009, s. 483.

alan malların özel mülkiyete kapalı olmalarına yönelik düzenlemeye uygulama alanı sağlamıştır. 18. madde ile bu malların kazandırıcı zamanaşımı yoluyla edinilme yolu kapatılmış ve bu mallar güvenceye alınmıştır. TMK 715. madde ise, sahipsiz malları ve yararı kamuya ait olan malları, eşya hukukunun dışında bırakmıştır.

Kamu mallarına ilişkin özel düzenlemeler; fazla ve dağınıktır. Bu durum sınıflandırmada kullanılacak ölçütlerin belirlenmesini zorlaştırmaktadır. Söz konusu özel düzenlemelerden o malın ne tür bir kamu malı olduğuna ilişkin ölçütler çıkarılamamaktadır. Kamu mallarının sınıflandırılmasında kullanılacak ölçütleri belirlemek görevi; öğreti ve yargı organlarına kalmıştır.

Geniş anlamda kamu malları, İdarenin sahip olduğu malların tamamını kapsamına alır. İdarenin malvarlığı içinde İdarenin özel hukuka tabi malları da bulunmaktadır. Dar anlamda kamu malları, kamu hizmetinin sunumunda kullanılıp toplumun yararlanmasına sunulan veya niteliği gereği toplumun kullanımı altında bulunan mallardır.¹⁹ Bu yaklaşıma göre; İdarenin özel malları ve gelirinden yararlandığı mallar, kamu malı olarak kabul edilmemektedir. Bu tür mallar, kamu malları içinde değil, İdarenin malları içinde kabul edilmektedir.²⁰

Kamu malları içinde ayrı bir kategori oluşturan her bir malın hizmet ettiği amaçla orantılı olarak kullanılması ve korunması amacı farklıdır. Fakat hepsinin ortak amacı, kamu yararıdır. Kamu hizmetlerinde kullanılmak üzere kendisinden gelir elde edilen özel malların kullanımlarında da kamu yararı vardır. Bu sebeple bu tür malların kamu mallarına özel biçimde korunması gerekmektedir.²¹ Anayasa Mahkemesi verdiği bir kararında kamunun özel mallarının korunması konusunu şöyle açıklamaktadır: *“Kamu emlâkinin, kamu hukuku ilişkisi içersinde ve idare hukuku kurallarına göre*

¹⁹ Sancakdar, s. 100.

²⁰ Gözler, bu konuda “*Kamusal mallar*” ya da daha uzun bir ifadeyle “*Kamu tüzel kişilerinin kamusal malları*” kavramlarını kullanmaktadır. “*Kamu malı*” kavramının, kamuya ait malların tümünü kapsayacak şekilde kullanılabileceğini; “*kamusal mallar*” tabirinin ise, sadece kamu hukukuna tabi mallar için kullanılabileceğini ifade etmiştir. Kamu tüzel kişilerinin özel mallarının da kapsama dâhil edilmesi isteniyorsa, “*Kamuya ait mallar*” tabirinin kullanılması gerektiğini belirtmiştir. Kemal Gözler, **İdare Hukuku Dersleri**, 4.baskı, Bursa, 2006, s.659. AYM de bu görüşü benimsemektedir: “Kamu tüzel kişilerine ait taşınmazların bir bölümü doğrudan kamu hizmetine ve kamunun yararlanılmasına özgülendiği halde (kamu emlakı); bir bölümü kamu hizmetine ayrılmadan gelir getirmek amacıyla kullanılabilmektedir.(özel emlak)” AYM, 03.07.1986, E.1986/3, K.1986/15, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²¹ Ümit Akın, **İdare Hukuku Açısından Kıyıların Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 1998, s. 59.

yönetilmesine karşın, kamu özel emlâki üçüncü kişiler yönünden özel hukuka tabidir. Ancak, kamu idaresi ile onun özel taşınmazı arasındaki bağlantı, özel hukuktaki bir malikle-taşınmaz arasındaki mülkiyet ilişkisinden bir hayli farklıdır. Özel hukukta malik, malına istediği gibi tasarruf edebilmede, onu dilediği fiyatla dilediğine satmada ya da kiralamada ve maldan elde ettiği geliri istediği gibi harcamada özgür olmasına karşın; kamu idaresi, sahip olduğu özel emlâk üzerinde tasarrufta bulunurken, bir takım kurallara uymak durumundadır (Muhasebe-i Umumiye Yasasına, Devlet İhale Yasasına, Sayıştay denetimine tabi olması gibi); bu taşınmazları dilediklerine dilediği fiyatla devredemez; daha önemlisi bu yerlerden sağlanan geliri, gördüğü kamu hizmetine ayırmak zorundadır. Böylece özel emlâk, idarenin üçüncü kişilerle olan ilişkilerinde (alım, satım, kira gibi konularda) özel hukuk kurallarına tabi ise de, kamusal bir sorumlulukla ve kamu hukukunun belirlediği usule göre kullanılır.”²²

İdare ile kamu malları arasındaki ilişki, kamu mülkiyetidir. Doktrinde de devletin kamu malları üzerinde kamu mülkiyeti bulunduğu genel kabul görmektedir.²³ Anayasa Mahkemesi de, kamu mülkiyeti terimini kullanmış ve bunun Anayasanın mülkiyete ilişkin 35. maddesi ile ilgisini kurmuştur. “özel mülkiyet için Anayasa’nın getirdiği koruma ve güvence kamu mülkiyeti için de geçerli olduğundan, özel mülkiyet konusundaki özenin kamu mülkiyeti konusunda öncelikle düşünüleceğinde duraksanamaz”²⁴ diyerek kamu mülkiyetini Anayasa’nın 35. maddesi kapsamında değerlendirilmiştir.

İdare, sahip olduğu kamu mülkiyeti nedeniyle kamu malının niteliğini ve içeriğini değiştirmemek, kişilerin bu mallardan yararlanmasını ortadan kaldırmamak şartlarıyla kamu mallarından her türlü ekonomik ve mali çıkar sağlayabilir, zilyetlik, istihkak davası, komşuluk hakları, semerelerin mülkiyetine sahip olmak gibi eşya

²² AYM, E. 1986/3, K. 1986/15, T. 03.07.1986, RG. 10.12.1986, S. 19307.

²³ Onar, dar anlamda kamu malları üzerinde bir mülkiyet hakkı bulunmadığını, İdarenin bu mallar üzerinde gözetim ve denetim yetkisinin bulunduğunu savunmaktadır, ancak bunu idare hukukuna mahsus bir mülkiyet hakkı ile eşanlamlı olarak aldığı da anlaşılmaktadır. Onar, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, s. 1328; Duran, İdarenin kamu malları üzerinde sadece kolluk gücü niteliğinde bir gözetim ve denetim yetkisi bulunduğu anlayışı bırakılarak bir kamu mülkiyeti hakkı olduğu kabul edildiğini savunmaktadır; Lütfi Duran, **İdare Hukuku Ders Notları**, İstanbul, 1982, s. 260; Akın Düren, “Kıyıların Hukuki Düzeni”, **Mimarlık Mimarlar Odası Aylık Yayın Organı**, 1976/2, s. 81; AYM, 16.02.1965 tarihli, K.126/7; HGK. 29.09.1973 tarihli, E.1923, K.738. **KAZANCI**, (24.08.2007). İsmet Giritli, Pertev Bilgen ve Tayfun Akgüner, **İdare Hukuku**, Gözden Geçirilmiş İkinci Basım, İstanbul: Der Yayınları, 2006, s. 715; Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 89.

²⁴ AYM, E. 1994/49, K. 1994/45-2, 7.7.1994, RG. 10.09.1994- S. 22047, s. 39. Aksi fikir için bkz. Karşıoy gerekçesi, ibid, s. 61: “ 35. maddede korunan kişilerin mülkiyet hakkı ile kamu mülkiyeti arasında hiçbir ilgi kurulamaz.”

hukuku normlarından yararlanabilir.²⁵ Ayrıca İdare, kamu mallarının denetim ve gözetimi, kamu mallarından yararlandırma, kullanma ve işletme ve benzeri yetkilere de sahiptir. Kamu mülkiyetinden doğan uyuşmazlıklar ve hukuki sorunlara uygulanacak kurallar, kamu hukuku kurallarıdır.

Kadastro Kanunu'na göre; kamu malları üçe ayrılır: hizmet malları, orta malları ve sahihsiz mallar.²⁶ Fakat doktrinde²⁷ kamunun özel malları, hizmet malları ve kamunun ortak kullanımına açık mallar ayrımı vardır. Bu çalışmada doktrindeki ayrım tercih edilmiştir.

Bir malın orta malı mı yoksa hizmet malı veya sahihsiz mal kategorisine mi gireceğini kesin olarak belirleyecek kriterler bulunmamaktadır.²⁸

Orta malları-hizmet malları-sahipsiz mallar ayrımında orta ve hizmet malları, kamu malı- kamunun özel malı ayrımı için kullanılan kriterlerin uzantısı ve sonucudur. Bir kamu hizmetinde, o hizmetin aracını veya konusunu oluşturacak biçimde kullanılan malların hizmet mallarını; ortak ve genel bir yararlanmaya tabi olan malların ise orta mallarını oluşturduğu kabul edilmektedir.²⁹ Fakat hizmet malları içinde, ortak ve genel yararlanmaya zorunlu olarak açık bulunan birçok mal kategorisi vardır³⁰. Bunun yanında sahihsiz mallar kategorisi³¹ içindekiler de ortak ve genel yararlanmaya müsaittir. Orta malları; doğal olarak veya insan eliyle oluşabilir, geleneklerden dolayı veya getirilen bir düzenlemeyle halkın kullanımına açılabilir.³² Sahipsiz mallar ise, toplumun kullanımına herhangi bir işlem veya düzenleme yapılmaksızın, doğal nitelikleri gereği açıktır.

²⁵ Düren, "Kıyıların Hukuki Düzeni", s. 82; Giritli, Bilgen, Akgüner, s. 715.

²⁶ Bu ayrım için bkz. Kuntalp, "Kıyıların Hukuksal Düzeni", s.73; Akın Düren, "**İdare Malları**", Ankara: Sevinç Matbaası, 1975, s. 29-39; İsmet Giritli ve Tayfun Akgüner, **İdare Hukuku Dersleri-II**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1987, s. 17; Sadık Kırbaş, **Devlet Malları**, 2. Baskı, Ankara: Adım Yayıncılık, 1988, s. 18; Onar, s. 1314; Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 30-44; YHGK, 30.09.1981, E. 1979/1-167, K. 1981/656, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁷ Düren, "Kıyıların Hukuki Düzeni", s. 81; Akın, s. 54-55.

²⁸ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 34.

²⁹ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 32.

³⁰ 3402 sayılı Kadastro Kanununun 16/A'da sayılan hizmet malı örnekleri olarak sayılan yerlerden Pazar yerleri, meydanlar, parklar, cami, namazgah, kitaplık, kütüphane, hastane veya diğer sağlık tesisleri ile okul binasının genel yararlanmaya tabi olmadığı söylenemez.

³¹ Aynı maddenin C bendinde sayılan kayalar, tepeler, dağlar, deniz ve nehirler gibi, tüm sahihsiz mallar ortak ve genel yararlanmaya tabidir.

³² Yıldırım, Karan, s. 485.

Kanunlarımızda yer verilen sahipsiz mal, hizmet malı, orta malı örneklerinin hepsi de doğru ve kriterlere uygun değildir. Söz konusu üç mal türüne, “Kamu Malları” başlıklı aynı maddede yer veren 3402 sayılı Kadastro Kanunu’nun 16. maddesinin ilgili bentlerinde verilen örneklerin çoğunun kriterlere uygunluğu ve isabeti tartışılır niteliktedir. Zaten, “meydan”ın, hem hizmet malı (madde 16/A) hem de orta malı örneği olarak verilmesi (madde 16/B son), kapanmış yolları hizmet malı sayıp, yolları orta malı örneği olarak vermesi karmaşıklığı ortaya koymaya yeterlidir. Kanunlar arasında da nitelendirme farklarına rastlanmaktadır.³³ Malları belirleyecek kriterler konusunda, bir malın hukuki rejimini önceden kesin bir şekilde, tartışmasız belirlemeye yarayacak nitelikte olanı yoktur.³⁴

1.3.1. Kamunun Özel Malları

Kamunun özel malları ve diğerleri şeklinde ayrımı yasal düzenlemelerde³⁵ karşımıza çıkan İdarenin özel malları, nitelikleri yönünden özel mülkiyet konusu olabilen ve bir kamu hizmetine tahsis edilmemiş bulunan eşyadır.³⁶ Belli bir hizmetin yürütülmesine tahsis edilmemiş olan, toplumun doğrudan yararlanmadığı fakat malın kullanımından elde edilen gelirden yararlandığı mallardır. Bu mallar, parasal olarak ve verimleriyle kamu yararına katkıda bulunurlar. Bu mallar, özel hukuka tabidir ve dolayısıyla ortaya çıkacak uyuşmazlıklar adli yargının görev alanı içerisinde.

Özel mallardan kamu hizmetlerinin görülmesinde dolaylı olarak yararlanılması, bu malları diğer mallardan ayırmada bir ölçüt değildir. Kullanılması gereken ölçüt, bu

³³ Nitekim 442 sayılı Köy Kanunu’nun 2. maddesine göre “cami ve mektep” orta malı olarak sayılırken 3402 sayılı Kadastro Kanununun 16/A maddesine göre hizmet mallarıdır.

³⁴ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 61.

³⁵ 178 sayılı Maliye Bakanlığı’nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK. madde 13/a: “Hazinenin özel mülkiyetinde ve Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmazlar...”; 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu madde 51/9 ve 75: “...Devletin özel mülkiyetindeki taşınır ve taşınmaz malların... Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin...”; 6831 sayılı Orman Kanunu madde 3: “gerek devlet ve gerekse şahsın hususi mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerin...”

³⁶ Hüseyin Hatemi, Rona Serozan, Abdülkadir Arpacı, **Eşya Hukuku**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1991, s. 399.

malların kamu hizmetine özgülenmemiş olması ve bu mallardan toplumsal yararlanmanın söz konusu olmamasıdır.³⁷

Anayasa Mahkemesi bir kararında, İdarenin özel malları hakkında şu görüşlere yer vermiştir: *“Kamu tüzelkişilerine ait taşınmazların bir bölümü doğrudan kamu hizmetine ve kamunun yararlanmasına özgülediği halde (kamu emlakı); bir bölümü kamu hizmetine ayrılmadan gelir getirmek amacıyla kullanılabilir (Özel emlak). Özel emlak, kamu idaresinin, kamu hizmetine doğrudan özgülemediği, üzerinde işletme, kiraya verme ve satma gibi yetkilere sahip bulunduğu taşınmazlardır. Bunlar, kamu idarelerinin gelir kaynaklarından birini oluştururlar. Özellikle yerel idarelerin giderlerinin önemli bir bölümünün karşılanması bu tür emlaktan elde edilen gelirlere bağlıdır.”*³⁸ İdarenin bu mallar üzerindeki yetkileri, özel hukuktaki malikin yetkilerine nazaran sınırlıdır. AYM’nin aynı kararında bu husus *“...özel emlak(in)...kamusal bir sorumlulukla ve kamu hukukunun belirlediği usule göre kullanıl(dığı)...”* şeklinde belirtilmiştir. Örneğin; İdare, böyle bir malı satmak isterse Devlet İhale Kanunu’na göre hareket etmelidir. Ayrıca, bu mallardan elde edilen gelirin, kamu idaresinin yapmakla yükümlü olduğu hizmete harcanması gerekir.

1.3.2. Hizmet Malları

Bir kamu hizmetinin görülmesinde kendisinden yararlanan mallardır. Bu malların, o hizmetin bir unsurunu oluşturacak biçimde o hizmete tahsis edilmiş olması gerekmektedir.³⁹ Hukukumuzda, bir malın hizmet malları statüsüne girebilmesi için özel olarak o hizmetin amacı doğrultusunda uyarlanmış olması şartının kanuni bir temeli bulunmamakla birlikte yargı yerleri bu şartı aramaktadır.

³⁷ Kemal Gözler, **İdare Hukuku**, C. II, Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları, 2003, s. 745; Sadık Kırbas, **Devlet Malları**, s. 18 vd.; *“Özel emlak kamu idaresinin, kamu hizmetine doğrudan özgülemediği, üzerinde işletme, kiraya verme ve satma gibi yetkilere sahip bulunduğu taşınmazlardır.”* AYM, 03.07.1986, E.1986/3, K.1986/15, **KAZANCI**, (24.08.2007).

³⁸ AYM, 03.07.1986, E.1986/3, K.1986/15, **KAZANCI**, (24.08.2007).

³⁹ Onar, s. 1314; Düren, **İdare Malları**, s. 134, Kırbas, **Devlet Malları**, s. 31; Giritli, Bilgen ve Akgüner, s. 717.

İdarenin taşınmaz hizmet malları üzerinde kamu mülkiyeti hakkı vardır. Bu mallar, üçüncü kişilere ve hatta İdareye karşı özel olarak korunurlar. İdare, bu malları satamaz.⁴⁰

Askeri tesisler, barajlar gibi bazı hizmet malları sadece yetkililere açıktır. Okul, hastane, kütüphane gibi mallardan ise, toplum, bir hizmet dolayısıyla ve malı doğrudan kullanarak yararlanmaktadır.⁴¹

Kadastro Kanunu'nun 16. maddesi A bendinde hizmet malları örneklendirilmiştir. Buna göre; "...Hükümet, belediye, karakol, okul binaları, köy odası, hastane veya diğer sağlık tesisleri, kütüphane, kitaplık, namazgâh, cami, çeşme, kuyular, yunak ile kapanmış yollar, meydanlar, pazar yerleri, parklar ve bahçeler ve boşluklar ve benzeri hizmet binaları..." hizmet mallarıdır. Bazı orta malı türleri, hizmet malı olarak nitelendirilmiştir. Kadastro Kanunu'nun 16. maddesinin B bendinde "yol, meydan, köprü gibi orta malları ise haritasında gösterilmekle yetinilir" denilerek belirtilen yerler, bir hizmet binasının arsa sınırı içinde kalan yollar ile Belediye Kanunu gibi özel bir kanun ile belirli kamu tüzel kişiliğinin yetki alanına devredilen malları, orta malları olarak ele almak gerekir.⁴² Hizmet malları, kanunda sayılanlarla sınırlı değildir, ihtiyaca göre bir mal, hizmet malları kategorisine sokulabilecektir. Bir malın hizmet malı statüsüne girebilmesi için bir tahsis işlemi gereklidir. Bu tahsis işlemi ise, kanuni bir düzenleme veya idari bir işlemle yapılabildiği gibi zımni tahsis de mümkündür.⁴³ Kendisine duyulan ihtiyaç ortadan kalktığında ise, yetki ve usulde paralellik ilkesi gereği yine bir tahsis işlemiyle hizmet malları statüsünden çıkarılmaktadır.

Mevzuatla hizmet malı statüsüne sokulmuş mal türleri ile doktrinde öne sürülen örnekler ve nitelendirmeler sonucunda, aşağıdaki mallar hizmet malları arasında sayılabilir: "üniversite binaları, müzeler ve bunların ekleri, hastaneler, iskele ve limanlar, kütüphaneler"⁴⁴, hizmete özel binalar, okul, hastane, kara, deniz ve hava ulaşım tesisleri ve araçları, kanallar ve sulama tesisleri, müzeler, kitaplıklar, stadyum ve hipodromlar, otoparklar, haller, posta ve telekomünikasyon şebekesi, su, havagazı ve

⁴⁰ Giritli, Bilgen ve Akgüner, s. 717.

⁴¹ Lütfi Duran, "Kamusal Malların Ölçütü", *AİD*, C.19, S. 4, s. 49-50.

⁴² Hatemi, Serozan, Arpacı, s. 404.

⁴³ Yıldırım, Karan, s. 494.

⁴⁴ Giritli, Bilgen ve Akgüner, s. 717.

elektrik tesisat ve şebekesi ve benzerleri”⁴⁵; “okullar, hastaneler, askeri koruganlar, haller, adliye sarayları, belediye sarayları, kütüphaneler, cezaevleri, hükümet konakları, köy odaları,... (savaş araçları)”⁴⁶; “ adliye sarayı, üniversite binası”⁴⁷“denizler, göller, akarsular, yollar, meydanlar, askeri sahalar, hastane, okul, adliye hükümet binaları, belediye, kışla”⁴⁸, “resmi bina ve tesisler (hükümet, belediye, karakol, okul binaları, köy odası, hastane veya diğer sağlık tesisleri, kütüphane, kitaplık, namazgah, cami, genel mezarlık, çeşme, kuyular, yunak ile kapanmış yollar, meydanlar, Pazar yerleri, parklar ve bahçeler ve boşluklar ve benzeri hizmet malları)”⁴⁹, “mabetler(...), okullar(..), kışla, karargah, ordugah gibi askeri bina ve tesislerle askeri mahfillerde ve kamu hizmeti görülen diğer yerler”⁵⁰, mezarlıklar ve toptancı halleri⁵¹.

1.3.3. Kamunun Ortak Kullanımına Açık Mallar

Medeni Kanun madde 715 hükmünde yararı kamuya ait mallar şeklinde ifade edilen mallar, orta malları kavramını karşılamaktadır. Orta malları ve sahihsiz mallar, toplumun yararlanma şekline göre kamunun ortak kullanımına açık mallar kategorisinde değerlendirilmektedir.⁵² Orta mal ve sahihsiz malların ortak özelliği, toplumun bu mallardan yararlanmasının aracısız olarak gerçekleşmesidir. Toplumun ortak kullanımına açık mallar, farklı yasalarda düzenlenmiş ve her biri yapılan düzenlemeler dolayısıyla farklı statülere sahip mallardan oluşmaktadır.

1.3.3.1. Orta Malları

Genellikle kamunun ortak, önceden izin almadan, ücretli veya ücretsiz olarak yararlandığı mallar orta malları sayılmaktadır. Sahihsiz arazi arasında sayılan birçok mal kategorisinde ortak ve genel (hatta ücretsiz) yararlanma söz konusudur.⁵³ Bunun yanında orta malları arasında ortak ve genel yararlanmanın sınırlarının daraltıldığı mal

⁴⁵ Duran, “Kamusal Malların Ölçütü”, s. 50.

⁴⁶ Düren, **İdare Malları**, s. 134.

⁴⁷ Hatemi, Serozan, Arpacı, s. 402.

⁴⁸ Y4HD, E. 1985/389, K. 1985/5054, 20.05.1985, YKD, C. XI, S. 10, s. 1454.

⁴⁹ 3402 sayılı Kadastro Kanunu m. 16/A.

⁵⁰ 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun, m. 51/f8.

⁵¹ 13.6.1994 tarihli ve 21959 sayılı RG-3998 sayılı Mezarlıkların Korunması Hakkında Kanun ve 80 sayılı 1580 Sayılı Belediye Kanununun 15. Maddesinin 58. Bendine Tevfikan Belediyelerce Kurulan Toptancı Hallerinin Sureti İdaresi Hakkında Kanun (16.9.1960 tarihli 10605 sayılı RG - Yayımlandığı Düstur: Tertip: 4 Cilt: 1 Sayfa: 321)

⁵² Akın, s. 65.

⁵³ Kırbaş, sahihsiz malları, “herkesin doğrudan doğruya ortak yararlanmasına doğal nitelikleri gereği açık olan mallar” olarak tanımlamaktadır. Bkz. Kırbaş, **Devlet Malları**, s. 18.

kategorileri de vardır. Dolayısıyla orta malları kategorisinin sınırları tam olarak belirlenmemiştir.⁵⁴

3402 sayılı Kadastro Kanunu madde 16/B'ye göre, orta mallar; "...paralı veya parasız kamunun yararlanmasına tahsis (edilen)...veya kamunun kadimden beri yararlandığı..." mallardır.

Kanunlarda ve doktrinde verilen örnekler bir araya getirildiğinde, tekrarlar yer verilerek orta malları bakımından şöyle bir liste çıkarılabilir: "Mera, yaylak, kışlak, otlak, harman ve panayır yerleri, yol, meydan, köprü"⁵⁵; "harman, mezarlık yerleri, otlak, suvat"⁵⁶; "mer'a, baltalık"⁵⁷; "yollar, meydanlar, sıvat ve eyrek yerleri, harman yerleri, mezarlıklar, mer'a, yaylak ve kışlaklar, eski eserler"⁵⁸; "karasuları, nehirler, ırmaklar, yollar, cadde ve sokaklar, genel çeşmeler"⁵⁹; " denizlerin karasuları, büyük kaynaklar ve büyük göller, büyük akarsular ve bütün bu su ve kaynakların sahilleri ve hususi mülkiyetin dışında kalan hava sahaları ve yeraltları, parklar ve yeşil sahalarla, meydanlar, yollar, otlaklar ve harfi yerleri, genel çeşme ve kuyularla bunların mütemmim cüzleri ve teferruatı bu kabildendir (orta malıdır)"⁶⁰; sıvat, sulak ve pınarlar, mer'a, bataklık, yaylak⁶¹; mezarlıklar⁶². 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması Hakkında Kanun madde 5'de taşınır ve taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının devlet malı olduğu belirtilmiştir ve bunlar da orta malı olarak kabul edilebilirler.

Örnekler tartışılmaya çok müsaittir ve kriterlerin net ve birbirlerinden kesin çizgilerle ayırt edilmeye müsait sonuçlar vermediği somut örnekler incelendiğinde anlaşılmaktadır. Bu listedeki birçok mal aynı zamanda hizmet malları veya sahipsiz

⁵⁴ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 34-35.

⁵⁵ 3402 sayılı Kadastro Kanunu m. 16/b. Bu mal grupları sınırlı olarak sayılmış "gibi" denilerek örnek olarak verildikleri anlatılmıştır.

⁵⁶ 2510 sayılı İskân Kanunu, m. 19.

⁵⁷ 2644 sayılı Tapu Kanunu, m. 25.

⁵⁸ Düren, **İdare Malları**, s. 113-137.

⁵⁹ Tahsin Bekir Balta, **İdare Hukukuna Giriş**, Ankara, TODAİE Yayınları, 1970, s. 117.

⁶⁰ Onar ve Mardin'in hazırladığı Amme Malları Kanunu Tasarısı, m. 3. Sıddık Sami Onar, **Türk Hukukunda Amme Emlaki Teorisi**, (Ebul'ula Mardin'e Armağan) İstanbul, 1944.

⁶¹ 442 sayılı Köy Kanunu madde 6.

⁶² 5393 sayılı Belediyeler Kanunu madde 79.

mallar olarak da vasıflandırılabilir. Hatta aynı kanunda bile aynı mal iki farklı kategoride gösterilmiştir.⁶³

Orta malı olduğu tartışmalı olmayan mal kategorileri seyahat özgürlüğü, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı gibi özgürlüklerle ilgili olan yollar, meydanlar veya toplum halinde yaşayışın gerekleriyle açıklanabilecek olan mer'a, yaylak, kışlak, çamaşırhane, eyrek yerleridir.⁶⁴

Orta malların ortak özelliği, toplumun yararlanmasına bir tahsis işlemi ile veya geleneğe dayalı olarak açılmış olmasıdır.⁶⁵ Halkın malı doğrudan doğruya kullanması veya doğrudan doğruya maldan yararlanması gerekir. İdare yeni bir tahsis işlemi ile orta malları bu statüden çıkarabilir.

TMK madde 715 hükmünde yararı kamuya ait mallar şeklinde ifadesini bulan orta malları üzerinde özel mülkiyet kurulamaz. Bu mallar, olağanüstü zamanaşımı ile kazanılamaz ve tapu siciline tescil edilemezler.⁶⁶ Orta mallar kategorisi, toplumun bir arada yaşamasından ve kamusal yaşama ilişkin zorunluluklardan kaynaklanmaktadır.⁶⁷

1.3.3.2. Sahipsiz Mallar

Sahipsiz mallar, özel mülkiyete konu olmayan, herkesin doğrudan kullanımına ve yararlanmasına açık mallardır.⁶⁸ Bu mallara Medeni Hukuktaki kullanımdan, tarihsel sebeplerden ve özel mülkiyete konu olmamalarından dolayı sahipsiz mallar denilmektedir. Sahibi olmayan eşyalar, özel mülkiyete geçirilmeye elverişli olmalarından dolayı sahipsiz mallardan ayrılırlar.⁶⁹ Özel mülkiyet altında bulunmayan

⁶³ 3402 sayılı Kadastro Kanunu m. 16.

⁶⁴ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 36. Bkz. Kadastro Kanunu madde 16/B "mer'a, yaylak, kışlak, otlak, harman ve panayır yerleri gibi paralı veya parasız kamunun yararlanmasına tahsis edildiği veya kamunun kadimden beri yararlandığı belgelerler veya bilirkişi veya tanık beyanı ile isbat edilen orta malı..."

⁶⁵ Onar, s. 1314; Sancakdar, s. 100; "Bir taşınmazın genel harman yeri olarak nitelendirilebilmesi için bir köy halkının tümünün harman yapmaları için tahsis edilmesi ya da kadimden beri bu şekilde kullanılmış olması gerekir." Y7HD. 06.02.1996. E.1995/8663, K.1996/1047. **KAZANCI**, (24.08.2007).

⁶⁶ TMK madde 715: "...Aksi ispatlanmadıkça, yararı kamuya ait sular ile kayalar, tepeler, dağlar, buzullar gibi tarıma elverişli olmayan yerler ve bunlardan çıkan kaynaklar, kimsenin mülkiyetinde değildir ve hiçbir şekilde özel mülkiyete konu olamaz..." Bkz. Giritli, Bilgen ve Akgüner, s. 717.

⁶⁷ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 36.

⁶⁸ Sahipsiz mallar, devletin hüküm ve tasarrufu altında olmasına rağmen bazı şartlarla özel mülkiyete konu olabilirler. Tarıma elverişli olmayan arazinin ihya yolu ile kazanılması örnek gösterilebilir. TMK madde 715'e göre, sahipsiz yerlerin kazanılması özel kanun hükümlerine tabidir. Bkz. Hatemi, Serozan, Arpacı, s. 405.

⁶⁹ Kırbaş, s. 6.

sular, deniz kıyıları sahipsiz yerlerdendir. İsteyen herkes bir nehrin istediği yerinde yüzebilir, deniz kıyısındaki sahilde mevzuata uygun olmak şartıyla istediği yerden yürüyebilir, denize girebilir, kano kullanabilir, balık avlayabilir ve tuttuğu balıkların mülkiyetini aslen kazanabilir.⁷⁰

Orta mallarından farkı ise, bir tahsis işlemine gerek duyulmaksızın doğal nitelikleri gereği, toplumun kullanımı altında bulunmasıdır.⁷¹ Sahipsiz malların kullanım, korunma ve idarelerine ilişkin kuralları içeren düzenlemeler, tahsis işlemi değeri taşımazlar. Bu tür düzenlemeler, kötü kullanımları önlemek, korumak gibi sebeplerle yapılabilir.

“Devletin hüküm ve tasarrufu altında olan yerler” ifadesi bazen “sahipsiz mallar” başlıklı kamu malları kategorisiyle eşanlamı olarak da kullanılmaktadır.⁷² Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunma durumu, bir malın sahipsiz mal olarak kabulü için yeterli bir ölçüt değildir. Sahipsiz mallar, iki tür maldan oluşur:

- Bir kısmı tarıma elverişsiz olan veya toplumsal kullanımında kamusal yarar bulunduğu düşüncesiyle kanuni bir düzenlemeyle sahipsiz yer kategorisine sokulan mallardır.⁷³
- Diğer kısım da çevre, tarih ve kültürel önemleri sebebiyle doğrudan Anayasa’da düzenlenen mallardır.⁷⁴

⁷⁰ Gözler, s. 752 vd.

⁷¹ “...sahipsiz malların kamu malı niteliği kazanması için herhangi bir hukuk normunun varlığına gerek yoktur. Fakat sahipsiz malların doğal nitelikleri gereği kamu malları niteliği kazandıkları, bir yasa hükmünce (Anayasa 130, 131; TMK 715, 2) ya da örf ve adet kurallarınca veya idari bir işlemle tespit edilebilir. Ancak bu idari işlem, tahsis işlemi gibi kurucu nitelikte olmayıp, gösterici niteliktedir.” YHGK. 30.09.1981. E.1979/1-167, K.1981/656; ayrıca bkz. D3D, 13.10.1980, E.1980/157, K.1980/181; DGK, 13.04.1981, E.1981/4, K.1981/25, **KAZANCI**, (24.08.2007).

⁷² “Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerle menfaati umuma ait olan taşınmaz mallara yapılan tecavüz veya müdahalelerde süre aranmaz” 3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun m. 4. menfaati umuma ait mallar da, TMK 715’e göre sahipsiz şeylerle birlikte devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Öyleyse bu kanunda yapılan ayırımı, devletin hüküm ve tasarrufu sahipsiz mallar ile eşanlamı kullanılmıştır.

⁷³ Kadastro Kanunu madde 16/C: “Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan kayalar, tepeler, dağlar (bunlardan çıkan kaynaklar) gibi, tarıma elverişli olmayan sahipsiz yerler ile deniz, göl, nehir gibi genel sular tescil ve sınırlandırmaya tabi değildir, istisnalar saklıdır.”

⁷⁴ 1982 Anayasası madde 43 : “Kıyılar, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır.”; madde 169: “Devlet, ormanların korunması ve sahalarının genişletilmesi için gerekli kanunları koyar ve tedbirleri alır... Bütün ormanların gözetimi Devlete aittir. Devlet ormanlarının mülkiyeti devrolunamaz. Devlet ormanları kanuna göre, Devletçe yönetilir ve işletilir. Bu ormanlar zamanaşımı ile mülk edinilemez ve kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamaz...” Ayrıca bkz. Akın, s. 68-69.

Anayasa ve kanunlarda yer alan düzenlemelere bakıldığında devletin hüküm ve tasarrufu veya gözetimi altında olduğu belirtilen deniz, göl ve nehir gibi yararı kamuya ait sular, yer altı suları, petrol yatakları, ziraate elverişli olmayan yerler, kayalar, tepeler, dağlar ve onlardan çıkan kaynaklar, ormanlar⁷⁵, doğal servet ve kaynaklar, seyrangâh, harman yeri, çayır, mer'a, koruluk, dinlenme yerleri, meydanlar, bataklık, çöp döküm sahaları, yıkılmış kale ve kulelerin arsaları ve enkazı ve benzeri yerler sahihsiz yerlerdendir.⁷⁶

Türk Medeni Kanunu madde 715'e göre; *"Sahipsiz yerler ile yararı kamuya ait mallar, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Aksi ispatlanmadıkça, yararı kamuya ait sular ile kayalar, tepeler, dağlar, buzullar gibi tarıma elverişli olmayan yerler ve bunlardan çıkan kaynaklar, kimsenin mülkiyetinde değildir ve hiçbir şekilde özel mülkiyete konu olamaz. Sahipsiz yerler ile yararı kamuya ait malların kazanılması, bakımı, korunması, işletilmesi ve kullanılması özel kanun hükümlerine tâbidir."*

1982 Anayasası'nın 43. maddesi gereği deniz, göl ve akarsu kıyıları devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Kıyılar, çalışmanın temel konusu olduğu için üzerinde ayrıca durulacaktır.

1.4. Kamu Mallarının Özellikleri

Kanuni düzenlemeler ve doktrin⁷⁷ ile kamu mallarına bağlanan hukuksal sonuçlar ışığında, kamu mallarına atfedilen özellikler şunlardır: kamu mallarının devir ve ferağ edilemezliği, haciz yasağı, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisap edilemezliği, kamulaştırılamama, özel kişilerin mallarından farklı bir şekilde korunma, tapu siciline tescil, özel hukuk kişileri lehine sınırlı ayni hak tesisi ve kira benzeri özel

⁷⁵ 6831 sayılı Orman Kanunu madde 11'e göre, kadastrası yapılmış ormanlar, hazine adına tescil edileceğinden, devletin hüküm ve tasarrufu altında değil, özel mülkiyetindedir. Devletin hüküm ve tasarrufu altında olan ormanlar ise, henüz kadastrası yapılmamış olanlardır. Bilgen, s. 15. bkz. YHGK, 30.09.1981, E. 1979/1-167, K.1981/656, **KAZANCI**, (24.08.2007).

⁷⁶ TMK 715. madde, Kadastro Kanunu 16. madde, Anayasa madde 168 – 169, Belediye Kanunu 79. madde, Yeraltı Suları Hakkında Kanunu 1. madde.

⁷⁷ Yıldırım, Karan, s. 497-525; Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 121-151; Gözübüyük, Tan, s. 995-1028.

hukuk sözleşmelerine konu olmasıdır. Bu özellikleri detaylı şekilde incelemek gerekmektedir.

1.4.1. Kamu Malları ve Devir ve Ferağ Edilemezlik

Devir ve ferağ edilemezlik ilkesi, zamanaşımı yoluyla kazanılamama ilkesi ile birlikte kamu malları teorisinin en temel özelliklerini gösteren ilke olarak kabul edilmektedir.⁷⁸ Devir ve ferağ edilemezlik ilkesi gereğince bir kamu malı satılamaz ve başkasına devredilemez. Tahsise aykırı ve onu tehlikeye düşürecek her türlü alım-satım, takas gibi kamu malını kamu tüzel kişinin elinden çıkaracak ve İdarenin usulüne uygun iradesi dışında kamu malını tahsis amacından uzaklaştıracak her türlü eylem geçersiz olacaktır⁷⁹ ve iyi niyetli üçüncü kişilere karşı da hüküm ifade etmeyecektir. Kamu mallarının satılabilmesi için malın öncelikle kamunun özel malı haline getirilmesi, tahsisin kaldırılması gerekmektedir. Ancak bu şekilde usule uygun olarak satışı mümkün olur ve bu satıştan elde edilen gelir kamu hizmetlerinde kullanılır. Kamu malı niteliği kaldırılmadıkça malın bir kısmının dahi olsa satılması geçersiz ve yok hükmündedir.⁸⁰

4070 sayılı Hazineye Ait Tarım Arazilerinin Satışı Hakkında Kanun'un⁸¹ 11. maddesinde "Satışı Yapılamayacak Taşınmaz Mallar" başlığı altında hangi taşınmaz malların satılamayacağı düzenlenerek kamu mallarının devredilmezliği ilkesi ifadesini bulmuştur: *"Bu bölümdeki satışla ilgili hükümler;*

a) Kadastro yapılmamış olan yerler,

b) Kamu hizmetine tahsis edilmiş veya fiilen bu amaçla kullanılan taşınmaz mallarda,

c) Belediye imar planları sınırları içinde kalan alanlar ile büyükşehir belediyelerinin bulunduğu illerin, bu belediye ve mücavir alan sınırları içinde bulunan yerlerde,

⁷⁸ Onar, s. 1319; Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 121.

⁷⁹ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 121; Özay, s. 610.

⁸⁰ Onar, C. II, 1351.

⁸¹ RG, 19.02.1995, S. 22207.

d) Kamu kurum ve kuruluşlarının hazırladıkları planlarda tarım dışı kullanıma ayrılmış alanlarda,

e) Bir veya birbirine bitişik parsellerde yüzölçümü, asgari sulu arazide 600, kuru arazide 2 000 dönüm olan ve ilgili kamu kuruluşlarınca ihtiyaç duyulan yerlerde,

f) Deniz kıyı kenar çizgisine 2 000 metre, tabii ve sun'i göl kenar çizgisine 5 00 metreden az mesafede bulunan alanlarda,

g) 6831 sayılı Orman Kanununa göre orman sayılan alanlar ile 17.10.1983 tarih ve 2924 sayılı Kanun gereğince Orman Bakanlığı emrinde bulunan taşınmaz mallarda,

h) 2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanununa göre 1 inci derecede askeri yasak bölge kapsamına giren yerlerde,

i) 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu kapsamında olan alanlarda,

j) (Değişik bend: 29.06.2001 - 4707 S.K./3. md.) 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamında olup da Kültür Bakanlığınca satılmasına izin verilmeyenler,

k) (Mülga bend: 16.07.2004 - 5228 S.K./60.mad)

l) 1164 sayılı Arsa Ofisi Kanunu amaçlarında kullanılacak taşınmaz mallarda,

m) Maliye Bakanlığınca belirlenecek bölge, il ve ilçelerde,

n) (Ek bend: 29.06.2001 - 4707 S.K./3. md.) 3202 sayılı Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 12 nci maddesi uyarınca toplulaştırma yapılan yerlerde, uygulanmaz.”

Devir ve ferağ yasağına kanunlarla istisnalar getirildiği de görülmektedir.⁸² Örneğin; 5516 sayılı Bataklıkların Kurutulması ve Bundan Elde Edilecek Topraklar Hakkında Kanun'un 1. maddesine göre "Belediye hudutları dışında olup Devletin hüküm ve tasarrufu altında sahipsiz bulunan bataklık ve bataklık mahiyetinde göl ve su birikintileri herhangi bir suretle kurutulduğu takdirde, bu kurutmadan hâsıl olan arazi, ... kurutanlar namına tescil olunur"⁸³ Ayrıca kamu yararı gerekçeleri ile çeşitli kanunlarla kamu tüzel kişilerine ait malların, özel kişilere bedelli veya bedelsiz olarak kanunlarda belirlenen amaçlar doğrultusunda kullanılmak üzere devir ve ferağ edilmesi örnekleri de mevzuatımızda yer almaktadır.⁸⁴ Devredilecek malların herhangi bir hizmete veya ortak yararlanmaya tahsisli olmayan, kamu malı statüsünde olmayan mallar olduğu söylenebilir.⁸⁵

Kanuni düzenlemelerde kıyıların devir ve ferağ edilemeyeceğine dair bir ifade bulunmamasına rağmen kamu malı olmaları ve devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunduklarının belirtilmesi nedeniyle, kıyıları için de bu yasak geçerlidir. Yargı kararlarında kıyıların devir ve ferağ edilemeyeceğine dair bu yasak görülmektedir.⁸⁶ Kıyıları, Anayasa koyucunun iradesi ile (1982 Anayasası madde 43) kamu malı olarak nitelendirilmiştir. Kıyıların sahibi Devlet tüzel kişiliği de olsa, Anayasa koyucu bir anayasa değişikliği yapmadıkça tahsis süreci için kıyıları bakımından devir ve ferağ imkânı yoktur. Bu yüzden, daha sıkı korunmak istenen kamu malları bir Anayasa hükmü veya kanun hükmü gereği tahsise tabi tutulmaktadır.⁸⁷ Doğal nitelikleri gereği

⁸² 28.12.1960 Tarihli ve 189 sayılı Milli Savunma Bakanlığı İskân İhtiyaçları İçin Sarfiyat İcrası ve Bu Bakanlıkça Kullanılan Gayrimenkullerin Lüzumu Kalmayanların Satılmasına Salahiyet Verilmesi Hakkında Kanun (RG tarih: 02.01.1961, RG S. 10696; 07.17.1963 Tarihli ve 269 sayılı Tahsis Edildikleri Gayelerde Kullanımlarına İmkân veya Lüzum Kalmayan Harb Sefinelerinin Satılmasına Yetki Verilmesi Hakkında Kanun (RG tarih: 17.07.1963, RG S. 11456).

⁸³ Ayrıca aynı yönde: 3573 Sayılı Zeytinciliğin Islahı ve Yabanilerinin Aşılattırılması Hakkında Kanun'un 3. maddesine göre devlete ait arazideki yabancı zeytin ağaçlarını aşılatalara tapu verilir.

⁸⁴ 2510 sayılı İskân Kanunu; "inkışaf" amacıyla getirilmiş istisnai bir örnek olarak bkz. 3653 sayılı Yalova Kaplıcalarının İşletilmesi ve İnkişafı İşlerinin Sıhhat ve İctimai Muavenet Vekâletine Bağlı Hükmi Şahsiyeti Haiz Bir Teşekküle Devri Hakkında Kanun madde 2: "Sınırları birinci madde ile tesbit olunan sahanın Sıhhat ve İctimai Muavenet Vekâletince tayin edilecek mıntkalarında hususi mesken, otel, pansiyon, kapalı eğlence yerleri, gazino, lokanta ve dükkân inşa ve tesis etmek isteyenlere parasız olarak Hazineye ait araziden aşağıdaki kayıt ve şartlara göre lüzumu kadar arsa ferağ ve temlik edilebilir."

⁸⁵ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 128.

⁸⁶ "...Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan kıyıları, özel mülkiyete konu olamazlar...Kıyılarda özel mülkiyete dayalı yapılanmaya gidilemez..." AYM, 18.09.1991, E.1990/23, K.1991/29 sayılı karar; "...Kıyı herhangi bir tahsis işlemine gerek olmaksızın doğrudan doğruya doğal yapısından ötürü herkesin serbestçe yararlanmasına sunulmuş sahipsiz kamu malıdır. Bunun sonucu; kıyının devir ve ferağ edilememesi, zamanasımı yoluyla mülkiyetinin kazanılamaması(dır)..." YİBHKG, 28.11.1997, E.1996/5, K.1997/3, **KAZANCI**, (24.08.2007).

⁸⁷ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 124.

kamu malı sayılan sahihsiz yerlerin özel bir kişiye devir ve ferağ edilmeleri, kamu yararına tamamen ters düşer.⁸⁸ Kıyıların özel mülkiyet konusu olmamaları, özel kişilere devir ve ferağ yasağını da kapsamaktadır. Bu yasak, söz konusu malların kamu tüzel kişilerin farklı amaçlarla kullanımını engellemek amacını da taşımaktadır. Kıyılarda bu nedenle yapılaşma yasaktır. Kamuya ait tesislerin özelleştirilmesi yoluyla bu tesislerin üzerinde bulundukları kıyı alanlarının da özel mülkiyete geçirilmesi mümkün değildir.⁸⁹

1.4.2. Kamu Malları ve Haciz Yasağı

Devir ve ferağ edilememe ilkesinin diğer bir sonucu da kamu mallarının haczedilmesi yasağıdır.⁹⁰ Haciz kavramı kamu malı ile bağdaşmadığı gibi, hukuk öğretisinde kamu mallarının haczinin söz konusu olmaması genel kabul gören ilkedir.⁹¹ Devlete karşı devletin zorunlu icra araçlarının işlemeyeceği ilkesinden hareketle kıyı alanları da haczedilemez.⁹²

Haciz yasağının sebebi, kamu hizmetlerinin devamlılığı ilkesinin aksamamasını sağlamaktır. Ayrıca, kamu mallarının özel yarar uğruna haczedilmesi durumunda, toplumun yararlanması engelleneceği için haciz yasaktır.⁹³ Zaten kamu malları üzerinde özel mülkiyet kurulmadığı için hacze, konu oluşturmazlar. 2004 sayılı İcra İflas Kanunu madde 82'ye göre devlet malları, haczi mümkün olmayan mallardandır.

⁸⁸ Düren, “İdare Malları”, s. 75; Sadık Kırbaş, **Devlet Malları**, s. 39. Kumsal sahanın özel mülkiyete kapalı olduğuna dair yargı kararları da bulunmaktadır. Bkz. “...bu alanların özel bir kişiye devir ve ferağ edilmeleri kamu yararına tamamen ters düşer...” YİBHKG, 27.02.1980, E.1978/1-967, K.1980/1365; Y7HD, 21.04.1970, E.1969/5125, K.1969/6645; Y16HD, 22.01.1996, E.1996/70, K.1996/1; D8D, 18.06.1973, E.1972/1760, K.1973/2546; D6D, 19.11.1979, E.1976/410, K.1979/3307; D6D, 19.06.1980, E.1979/2035, K.1980/1940, **KAZANCI**, (24.08.2007).

⁸⁹ “...kamu hizmeti üretilmesinde yararlanılan doğal servet veya kaynağın işletme hakkının devredilmediği; KİT’lerin işletme hakkının devredildiği ileri sürülebilirse de; kamu hizmetini bu biçimde üreten KİT’ler ile bunların kamu hizmeti üretiminde yararlandıkları doğal zenginlik ve kaynakların birbirinden ayrı düşünülmesi olanaksızdır. KİT’lerin yararlandıkları doğal zenginlik ve kaynakların satış ya da işletme hakkının süresiz devri biçiminde özelleştirilmeleri Anayasa’nın 168. maddesine aykırı düşer.”AYM, 07.07.1994, E.1994/49, K.1994/45-2, **KAZANCI**, (24.08.2007).

⁹⁰ İcra ve İflas Kanunu, m.82, Belediye Kanunu, m.19/b.7

⁹¹ Onar, s. 1400; ; Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 147.

⁹² Akkaya, s. 52.

⁹³ Giritli, Bilgen ve Akgüner, s. 721.

1.4.3. Kamu Malları ve Kazandırıcı Zamanaşımı Yoluyla İktisap

Kamu mallarının zamanaşımı yoluyla kazanılamayacağı ilkesi, İdarenin kendi isteği ve rızası olmadan kamu mallarının sahip değiştirmesini önlemeye yöneliktir.⁹⁴ Kimse kazandırıcı zamanaşımı ile kamu malının üzerinde mülkiyet hakkına sahip olamaz.⁹⁵ Devir ve ferağ yasağı ilkesi, malın özel hukuk kişisine geçmemesi için kamu tüzel kişilerinin tasarruf yetkilerini sınırlarken; kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılamama ilkesi de, özel hukuk kişilerinin talep imkânlarına sınır getirmektedir.⁹⁶

İlke kamu tüzel kişilerine, kamu malına herhangi bir şekilde zilyet olan kişiden, malın her zaman geri alınabilmesi ve kamu malını fiilen kullanan kişinin, kamu tüzel kişisine karşı zilyetliği korumaya yönelik imkânlardan yararlanmasının önüne geçmeyi sağlamaktadır.⁹⁷ Ayrıca, kamu tüzel kişileri bu imkânlardan yararlanma hakkından da vazgeçemezler.⁹⁸

Bu ilkenin yasal⁹⁹ hatta ülkemizde ormanlar bakımından Anayasal¹⁰⁰ temelleri bulunmaktadır. TMK 712. madde olağan zamanaşımını¹⁰¹, 713. madde ise olağanüstü kazandırıcı zamanaşımını¹⁰² düzenlemektedir. Olağanüstü zamanaşımı ile mülkiyet kazanma şartları üç grupta toplanmaktadır.¹⁰³

⁹⁴ Onar, s. 1320; Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 130; Giritli, Bilgen ve Akgüner, s. 721.

⁹⁵ Onar, s. 1320. Ayrıca bkz. Y8HD, E. 2002/8569, K. 2003/3161, **KAZANCI** (24.08.2007)

⁹⁶ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 130.

⁹⁷ Zilyet kamu tüzel kişisine karşı öne süremeyeceği bu durumunu, üçüncü kişilerle olan uyumsuzluklarda onlara karşı kullanabilir.

⁹⁸ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s.131.

⁹⁹ 3402 sayılı Kadastro Kanunu madde 18

¹⁰⁰ 1982 Anayasası madde 169/2: "...Bu ormanlar zamanaşımı ile mülk edinilemez.."

¹⁰¹ TMK madde 712: "Geçerli bir hukuki sebep olmaksızın tapu kütüğüne malik olarak yazılan kişi, taşınmaz üzerindeki zilyetliğini davasız ve aralıksız olarak on yıl süreyle ve iyi niyetle sürdürürse, onun bu yolla kazanmış olduğu mülkiyet hakkına itiraz edilemez."

¹⁰² TMK madde 713: "Tapu kütüğünde kayıtlı olmayan bir taşınmazı davasız ve aralıksız olarak yirmi yıl süreyle ve malik sıfatıyla zilyetliğinde bulunduran kişi, o taşınmazın tamamı, bir parçası veya bir payı üzerindeki mülkiyet hakkının tapu kütüğüne tesciline karar verilmesini isteyebilir. Aynı koşullar altında, maliki tapu kütüğünden anlaşılamayan veya yirmi yıl önce ölmüş ya da hakkında gaiplik kararı verilmiş bir kimse adına kayıtlı bulunan taşınmazın tamamının veya bölünmesinde sakınca olmayan bir parçasının zilyedi de, o taşınmazın tamamı, bir parçası veya bir payı üzerindeki mülkiyet hakkının tapu kütüğüne tesciline karar verilmesini isteyebilir. Tescil davası, Hazineye ve ilgili kamu tüzel kişilerine veya varsa tapuda malik gözüken kişinin mirasçılara karşı açılır. Davanın konusu, mahkemece gazeteyle bir defa ve ayrıca taşınmazın bulunduğu yerde uygun araç ve aralıklarla en az üç defa ilan olunur. Son ilandan başlayarak üç ay içinde yukarıdaki koşulların gerçekleşmediğini ileri sürerek itiraz eden bulunmaz ya da itiraz yerinde görülmez ve davacının iddiası ispatlanmış olursa, hâkim tescile karar verir. Mülkiyet, birinci fıkrada öngörülen koşulların gerçekleştiği anda kazanılmış olur. Davalılar ve itiraz edenler, aynı davada kendi adlarına tescile karar verilmesini isteyebilirler. Kararda, tescili istenilen taşınmazın niteliği, yeri, sınırları ve

- Taşınmazın zamanaşımı ile mülkiyet kazanmaya elverişli bir taşınmaz olması,
- Mülkiyeti kazanacak kişinin bu taşınmaza kanunun aradığı şartlarla bir süre zilyet olması,
- Zilyedin mahkemeye başvurusu üzerine mahkemece yapılacak ilandan sonra işleyecek itiraz süresi içinde malikin mülkiyetini ileri sürerek itiraz etmemiş olması.

Özel mülkiyete konu olmayan taşınmazlarda zamanaşımı ile mülkiyet kazanılamaz. 3402 sayılı Kadastro Kanunu madde 18'e göre, "*Orta malları, hizmet malları, ormanlar ve Devletin hüküm ve tasarrufu altında olup da bir kamu hizmetine tahsis edilen yerler ile kanunları uyarınca Devlete kalan taşınmaz mallar, tapuda kayıtlı olsun olmasın kazandırıcı zamanaşımı yolu ile iktisap edilemez.*" Bu maddeden Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerden bir kamu hizmetinin görülmesine tahsis edilmeyenlerin, zamanaşımı yoluyla kazanılmasının mümkün olduğu anlaşılmaktadır. Bu düzenleme, özel koruma altında bulunan kıyıları ve tabii servet ve kaynaklar gibi devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerleri kapsamamaktadır.¹⁰⁴

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu Kararına göre; "Zilyetlikle taşınmaz edinebilmek için, TMK' nın 713/1. maddesi uyarınca aranan diğer koşullar yanında, taşınmazın nitelik itibarıyla de kazanmaya elverişli olması (örneğin: mera, yaylak, kışlak gibi benzeri yerler ile TMK' nın 715. maddesinde açıklanan yerlerden olmaması gerekir)..."¹⁰⁵ Dolayısıyla, İdarenin ihmali veya uzun süre kullanmaması

yüzölçümü belirtilir ve karara, uzmanlarca düzenlenen teknik bilgileri içeren krokisi de eklenir. Özel kanun hükümleri saklıdır."

¹⁰³ M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Saibe Oktay Özdemir, **Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 11. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2006, s. 343.

¹⁰⁴ "Kamu yararı, kamu güvenliği, kamu sağlığı ve esenliği ile çok yakından ilgili olan deniz ve göl kıyıları, yer altı suları, madenler, petrol yatakları ve ormanlar(ın)...da Devletin hâkimiyeti (hüküm ve tasarrufu) altında bulunan yerlerden olduğu ve Anayasa'nın 130. 131. maddeleri hükmünce dolayısıyla özel mülkiyete konu olamayacağı kuşkusuzdur." YHGK, 30.09.1981, E.1979/1-167, K.1981/656 sayılı karar; "Kıyı kapsamında kalan taşınmazların kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği ile iktisabı mümkün değildir." Y7HD, 01.04.1996, E.1996/1813, K.1996/3213, **KAZANCI**, (24.08.2007).

¹⁰⁵ YİBGK, E. 2005/1, K. 2007/1 27.02.2007 tarihli ve 26447 sayılı RG. Ayrıca bkz. Y8HD, E. 1980/1-626, K. 1980/1999; YHGK, E. 1988/8-657, K. 1988/966; YHGK, E. 1988/1-825, K. 1988/964; Y8HD, E. 2002/3097, K. 2002/3428; Y8HD, E. 2003/2343, K. 2003/3443; Y8HD, E. 2003/3940, K. 2003/4653; Y8HD, E. 2004/4133, K. 2004/5178; Y8HD, E. 2004/8683, K. 2005/149, **KAZANCI** (24.08.2007)

nedeniyle kıyı, özel bir kişi tarafından kullanılırsa ve zamanaşımı ile kazanma şartlarının hepsi gerçekleşse dahi, sahipsiz mal niteliğindeki kıyı kazanılamaz. Kıyıların özel mülkiyete konu olamamaları, kesindir. Mülkiyet hakkını kazandıracak hiçbir yol, kıyılar bakımından geçerli hale gelemez. Kıyıların zamanaşımı yoluyla kazanılmaması ile özel mülkiyete kapalı olması, devir ve ferağ edilememesi arasında sıkı bir ilişki bulunmaktadır. Bu ilişki, kıyıların bu amaçla tarım alanlarına dönüştürülmemeleri ve ekonomik yarar elde edilmelerinin söz konusu olmamasıyla ilgilidir.

1.4.4. Kamu Malları ve Kamulaştırma

Bu ilkeye¹⁰⁶ göre; kamu malları, kamu yararı amacıyla kamulaştırılamazlar. Bir kamu tüzel kişinin elinde bulunan bir kamu malı, başka bir kamu tüzel kişisi tarafından da kamulaştırılamaz. Anayasa'nın kamulaştırmayı düzenleyen 46. maddesi, kamulaştırmanın konusunu özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların oluşturduğunu belirtmektedir. 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu madde 30'a göre; kamu tüzel kişilerinin ve kurumlarının sahip oldukları mal, kaynak ve irtifak hakları, diğer bir kamu tüzel kişisi tarafından kamulaştırılamaz. Yargı kararları da kamu mallarının kamulaştırmaya konu olmayıp, idareler arası mal devri usulüne göre el değiştirebileceği yönündedir.¹⁰⁷ Anayasal ve yasal düzenlemeler, kıyılar özel mülkiyete konu olmadığı ve kimsenin de mülkiyetinde olmadığı için kamulaştırılamayacağını göstermektedir.

1.4.5. Kamu Malları ve Özel Olarak Koruma

Özel kişiler tarafından kamu mallarının çalınması, tahrip edilmesi gibi eylemlere karşı kamu malları, özel kişilerin mallarından farklı bir biçimde özel olarak korunurlar. Kamu mallarına zarar verenler veya bunları çalanların cezaları ağırlaştırılır.¹⁰⁸

Kıyılar kamu malı ve tabii servet ve kaynak olmalarından dolayı özel bir koruma altındadır. Kıyı Kanunu'nun 1. maddesinde, bu kanunun "*deniz, tabii ve suni göl ve akarsu kıyıları ile bu yerlerin etkisinde olan ve devamı niteliğinde bulunan sahil*

¹⁰⁶ Onar, s. 1321.

¹⁰⁷ Örnek olarak, Y5HD, E. 1990/16310, K. 1990/13206, YKD, S, XVI, s. 1309.

¹⁰⁸ Giritli, Bilgen ve Akgüner, s. 722; Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 150.

şeritlerinin doğal ve kültürel özelliklerini gözeterek koruma ve toplum yararlanmasına açık, kamu yararına kullanma esaslarını tespit etmek amacıyla düzenlenmiş...” olduğu ifade edilmektedir. Kıyı Kanunu, kıyının doğal yapısını korumaya yönelik olarak 6. maddesinde kıyılarda, hiçbir yapı yapılamayacağı, duvar, çit, parmaklık, tel örgü, hendek, kazık ve benzeri engeller oluşturulamayacağını, kıyıyı değiştirecek boyutta kazı yapılamayacağını, kum, çakıl vesaire alınamayacağını, çekilemeyeceğini, kıyılara moloz, toprak, cüruf, çöp gibi kirletici etkisi olan atık ve artıklar dökülemeyeceğini belirtmiştir.

618 sayılı Limanlar Kanunu madde 4’e göre; liman reisliğinden resmi izin alınmadıkça deniz kıyılarında, iskele, rıhtım, kızak, kayıkane, tamirhane, fabrika, gazino, depo, mağaza ve umumi deniz hamamları yapılamayacağı, liman reisliğinin yasak ettiği yerlere pasekül, moloz, sahra ve süprüntü ve emsali gibi şeyler atılamayacağı düzenlenmiştir. Kanunun 5. maddesine göre ise, Limanlar içinde Hükümetin tayin ve tahdit ettiği yerlerde deniz kıyısına kazık çakmak, doldurmak suretiyle denize tecavüz etmek ve limanların içinde ve deniz üzerinde kahvehane, yemekhane, yatakhane misillü (benzer) mahaller tesis eylemek (yapmak) veyahut herhangi bir suretle limanların genişliğine hanel vermek (bozmak) yasaklanmıştır.

1.4.6. Kamu Malları ve Tapu Siciline Tescil

TMK madde 715’de belirtilen kamu malları ile Medeni Kanun dışında bırakılmış olan kamu mallarının TMK madde 999 ile tapuya tescil edilemeyeceği belirtilmiştir.¹⁰⁹ TMK’nın kamu mallarının üzerinde aynı bir hak kurulması halinde tapuya tescilini öngörmesine rağmen 2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu, genel bütçe kapsamındaki idareler ve diğer kamu idarelerinin taşınmazlarının tapu siciline tescilini öngörmüştür. 5018 sayılı Kanun TMK’ya göre daha sonra çıkan ve özel bir kanun olduğu için öncelikle uygulanmalıdır.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu’nun 45. maddesi ile merkezi yönetim kapsamındaki kamu idareleri ile mahalli idarelerin taşınmaz kamu

¹⁰⁹ TMK madde 999’a göre; “Özel mülkiyete tabi olmayan ve kamunun yararlanmasına ayrılan taşınmazlar, bunlara ilişkin tescili gerekli bir aynı hakkın kurulması söz konusu olmadıkça kütüğe kaydolunmaz. Tapuya kayıtlı bir taşınmaz, kayda tabi olmayan bir taşınmaza dönüşürse, tapu sicilinden çıkarılır. ”

mallarının tapu siciline tescili düzenlenmiştir. Buna göre; “*Genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinin edindiği taşınmazlar Hazine adına, diğer kamu idarelerine ait taşınmazlar ise tüzel kişilikleri adına tapu sicilinde tescil olunur.*” Kamu İdarelerine Ait Taşınmazların Kaydına İlişkin Yönetmelik’in ¹¹⁰ 5. maddesinde taşınmaz kayıt ve kontrol işlemleri tanımlanmıştır: “...kamu idarelerine ait taşınmazların mevcutlarla birlikte içinde bulunulan yılda çeşitli yollarla edinilenlerin ve elden çıkarılanların miktar olarak takip edilmesi amacıyla kayıt altına alınmasıdır.” Aynı yönetmeliğin 4/f bendinde kayıt altına alınacak taşınmaz ve haklar ise, kamu idarelerinin mülkiyetinde, yönetiminde veya kullanımında bulunan eklenti ve bütünleyici parçaları dâhil olmak üzere arazi, arsa, bina, yer altı ve yer üstü düzenleri ile sınırlı aynı haklar ve kişisel haklar olarak belirtilmiştir.

Kıyıların devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunması, mülkiyet anlamına gelmediğinden kıyılar, tapu siciline tescile tabi olmazlar.¹¹¹ Yasağa rağmen yapılmış olan tescillerin de hukuken yok sayılması gerekir.¹¹² Yargıtay İçtihadı Birleştirme kararında da bu ilke benimsenmiştir: “...deniz kenarında ziraate müsait olmayan sahipsiz kumsal yerler aynen kayalar, tepeler gibi özel mülkiyet konusu olamaz. Bunlar devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerdir.”¹¹³ Sicil dışı bırakılması isabetlidir.”¹¹⁴ Bununla birlikte Kıyı Kanunu’nun 12. maddesi ile “*sahil şeridinde bu Kanunun 8 inci maddesinde belirtilen hükümlere uygun olarak yapılan yapıların bu niteliklerinin, tapu kütüğünün beyanlar hanesine işlenmesi zorunludur*” hükmü getirilmiştir. Fakat bu

¹¹⁰ 02.10.2006 tarihli ve 26307 sayılı RG.

¹¹¹ “Deniz kenarındaki ziraate müsait olmayan sahipsiz kumsal yerler...tapu siciline tescil edilemez.” YHGK, 04.11.1967, E.1966/7-396, K.1967/505; Y7HD, 15.02.1973, E.1972/6513, K.1973/854; Y1HD, 01.10.1985, E.1985/7234, K.1985/10247; Y8HD, E. 2001/6234, K. 2001/7235, **KAZANCI** (24.08.2007)

¹¹² “Kıyılar”...için alınan tapu kayıtları hukuken değer taşımazlar...Esasen olayın başında yapılan işlem yokluk nedeniyle bir hak kazandırmaz...” YHGK, 27.02.1980, E.1978/1-967, K.1980/1365; “Kumluk, çalılık ve kayalık niteliğindeki yer, devletin hüküm ve tasarrufu altındadır...bu gibi yerlerin edinilmesinde Medeni Kanunun 931. maddesinden yararlanılamaz.” YHGK, 06.02.1974, E.1971/1-448, K.1974/1319; YHGK, 30.09.1981, E.1979/1-167, K.1981/656, **KAZANCI**, (24.08.2007).

¹¹³ “Örneğin, başka yere nakledilmek üzere geçici olarak dikilen fidanlar, kavak ve söğüt ağaçları, baraka ve basit binalar yol, orman toprağı, mera, göl, deniz, kıyı kenar çizgisi içerisinde kalan yerlere dikilen veya yapılan muhdesat ile iştirak halinde mülkiyete konu olan taşınmazlar üzerine ortaklardan birinin yaptığı muhdesatın anılan maddeye göre, tesbit tutanağında ve kütüğün beyanlar hanesinde gösterilmesi olanaksızdır. Aksi halde kanunun amacı dışarısına çıkmış olunur ve tapu sicilinin beyanlar hanesinde gösterilmesi gerekmeyen muhdesatlar tapu siciline işlenir.” Bkz. YHGK, E. 1991/16-311, K. 1991/450, **KAZANCI** (24.08.2007)

¹¹⁴ YİBK, 13.03.1972, E.970/7, K.972/4, **KAZANCI**, (24.08.2007).

işlem, özel hukuk kişilerine ait taşınmazlarda olduğu gibi kurucu nitelikte değil açıklayıcı niteliktedir.¹¹⁵

1.4.7. Kamu Malları ve Özel Hukuk Kişileri Lehine Sınırlı Ayni Hak Tesisi

Kamu malları üzerinde ayni bir hakkın tanınması, malın kullanımını sınırlayacağı ve tahsisi engelleyeceği için kamu malları üzerinde sınırlı ayni hakların kurulamayacağı görüşü günümüze dek geçerli olmuştur.¹¹⁶ Fakat son zamanlarda kamu malları üzerinde sınırlı ayni hak tesisi uygulamaları yaygınlaşmıştır. İdarenin finansman yetersizliği nedeniyle özel kişilere büyük bayındırlık işleri ve bazı kamu hizmetlerini gerçekleştirmesi hallerinde, kamu malları üzerinde sınırlı ayni hakların kurulması zorunluluğu doğmaktadır.¹¹⁷

Kamu malları üzerinde kurulan sınırlı ayni haklar, özel kişilerin malları üzerinde kurulanlardan hakkın kullanılış şartları ve sürekliliği açısından farklılık arz etmektedir. Kamu yararına bir kullanım için kamu malı üzerinde sınırlı ayni haklar kurulur ve tahsisle bağdaşmayan, engelleyen veya tahsisi tehlikeye düşüren sınırlı ayni haklar İdare tarafından her an sona erdirilebilir.¹¹⁸

Danıştay Genel Kurulu, bir kararında “idari ayni haklar” kavramını kullanmıştır: “...kişinin bu müsaadeler ve imtiyazlar sonucunda kamu malları üzerinde iktisap ettiği haklara da idari ayni haklar denilmektedir. Bu haklar mutlak mahiyet arz ettikleri, yani hak sahipleri üçüncü şahıslara karşı haklarını dermeyeran edebildikleri ve icabında zilyetlik yetkilerini de kullandıkları için ayni hak sahipleri durumundadırlar.”¹¹⁹

Kamulaştırma Kanunu’nun 30. maddesinde, “Taşınmaz mala, kaynak veya irtifak hakkına ihtiyacı olan idare, 8 inci madde uyarınca bedelini tespit eder. Bu bedel

¹¹⁵ Yıldırım, Karan, s. 523.

¹¹⁶ “...kamu malları üzerinde özel mülkiyete konu olma anlamına gelecek bir işlem tesis edilemez. Kira, teminat gösterme, ipotek, rehin etme gibi işlemler de yapılamaz. O halde, bunlar karşılık gösterilerek ödünç para alma da söz konusu olamaz.” Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 134; Düren, “Kıyıların Hukuki Düzeni”, s. 82.

¹¹⁷ A. Şeref Gözübüyük, Tan Turgut, **İdare Hukuku**, C.1, Genel Esaslar, Güncelleştirilmiş 3. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara: 2004, s. 1010.

¹¹⁸ Yıldırım, Karan, s. 508.

¹¹⁹ DGK, 13.04.1981, E. 1981/4, K. 1981/25, DD, S. 44-45, s. 69.

esas alınarak ödeyeceği bedeli de belirterek mal sahibi idareye yazılı olarak başvurur. Mal sahibi idare devire muvafakat etmez veya altmış gün içinde cevap vermez ise anlaşmazlık, alıcı idarenin başvurusu üzerine Danıştay ilgili idari dairesince incelenerek iki ay içinde kesin karara bağlanır... Bu suretle devir alınan taşınmaz mal, kaynak veya irtifak hakkı, sahibinden kamulaştırma yolu ile alınmış sayılır ve devir amacı veya devreden idarenin izni dışında başkaca bir kamusal amaçla kullanılamaz. Aksi takdirde devreden idare, 23 üncü madde uyarınca taşınmaz malı geri alabilir.” şeklinde ifade edilen İdarenin sahip olduğu taşınmaz mallar üzerinde bir başka idare lehine irtifak hakkı tesisinin mümkün olacağı hususudur.

1982 Anayasası 169/2. maddesi¹²⁰, 6831 sayılı Orman Kanunu 115. maddesi¹²¹, Türk Medeni Kanunu 818. maddesi¹²², 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu madde 8/C¹²³, 4706 sayılı Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunu Ek Madde 3, Geçici Madde 5¹²⁴, 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun madde 19/B¹²⁵, 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek

¹²⁰ 1982 Anayasası madde 169/2: “Devlet ormanlarının mülkiyeti devrolunamaz. Devlet ormanları kanuna göre, Devletçe yönetilir ve işletilir. Bu ormanlar zamanasımı ile mülk edinilemez ve kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamaz.”

¹²¹ 6831 sayılı Orman Kanunu 115. madde “Devlet ormanları üzerinde kamu yararına yapılacak her türlü yapı ve tesisler için herhangi bir şekilde irtifak hakkı tesisi Maliye ve Tarım ve Orman Bakanlıklarının iznine bağlıdır.”

¹²² TMK madde 818 “Bir orman üzerinde intifa hakkına sahip olan kimse, ondan özel kanun hükümlerine uygun bir işletme plânı çerçevesinde yararlanabilir.

Malik ile intifa hakkı sahibi, işletme plânı yapılırken kendi haklarının gözetilmesini isteyebilirler.”

¹²³ 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu madde 8/C “Bakanlığın tasarrufuna geçen taşınmazların yatırımcılara tahsis, kiralanması ve bunlar üzerinde irtifak hakkı tesisine ilişkin esaslar ile süreler, bedeller, hakların sona ermesi ve diğer şartlar, saydamlık, güvenilirlik, eşit muamele, kamu kaynaklarının etkin ve verimli kullanımı ilkeleri doğrultusunda Bakanlık, Maliye Bakanlığı ve Çevre ve Orman Bakanlığı tarafından 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu ile 31/8/1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanunu hükümlerine bağlı olmaksızın müştereken tespit edilir.”

¹²⁴ 4706 sayılı Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunu Ek Madde 3: “... Hazineye, özel bütçeli idarelere, il özel idarelerine veya belediyelere ait arazi veya arsaların üzerinde kırkdokuz yıl süreli bağımsız ve sürekli nitelikli irtifak hakkı tesis edilebilir. 31/8/1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununa tabi alanlar hariç olmak üzere, Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunması nedeniyle irtifak hakkı tesis edilemeyen taşınmazlar üzerinde ise aynı şartlarla kırkdokuz yıl süreli kullanma izni verilebilir.”

Geçici Madde 5: “...Hazinenin özel mülkiyetindeki taşınmazlar ile Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerler üzerinde, bu karar uyarınca, tersane ve benzeri tesisler kurmak amacıyla, adlarına kamu arazisi tahsis edilerek lehlerine irtifak hakkı tesis edilen veya kullanma izni verilen ... (Ek cümle: 21/04/2005 - 5335 S.K./28.mad) Hazinenin özel mülkiyetindeki taşınmazlar ile Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerler üzerinde tersane amaçlı olarak tesis edilen veya edilecek irtifak hakkına veya kullanma iznine dayalı olarak yapılan yapı ve tesislerden, taşınır nitelikli olanlar hariç olmak üzere, binalar sözleşmenin sona ermesiyle Hazineye intikal eder.”

¹²⁵ 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun madde 19/B: “Anayasanın 43,168 ve 169 uncu maddeleri hükümleri saklı kalmak kaydıyla; özelleştirme programına alınan ve % 50'den fazla kamu payı bulunan kuruluşlar tarafından kullanılan, Hazinenin mülkiyetindeki taşınmaz mallar ile -özel mevzuatı gereğince tescili mümkün olmayanlar hariç- Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmaz malların bu kuruluşlara devrine ve/veya bu kuruluşlar lehine mülkiyetin gayri ayni hakların tesisine ilişkin olarak...”

Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun 5. maddesi¹²⁶, Kültür Yatırım ve Girişimlerine Taşınmaz Kullandırılması Hakkında Yönetmelik 8. ve 12. madde¹²⁷lerde, kamu malları üzerinde özel kişiler lehine sınırlı ayni hak kurulmasına imkân tanıyan hükümler bulunmaktadır. Mevzuat göstermektedir ki, kamu malları üzerindeki sınırlı ayni hak yasağı günümüzde geçerliliğini kaybetmiştir. Kamu malları üzerinde sınırlı ayni hak tesisi, ayni hak sahibinden alınan bedelle istihdamın artması, yatırımların teşviki, kültür varlıklarının korunması gibi sağlanan yararlarla kamu yararını gerçekleştirmektedir.¹²⁸

1.4.8. Kamu Malları ve Kira Benzeri Özel Hukuk Sözleşmeleri

Malın kamu yararına kullanılmasına engel olacağı düşüncesiyle, kamu mallarının kira benzeri özel hukuk sözleşmelerine konu olamayacağı görüşü günümüze dek geçerli olmuştur. 4706 sayılı Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi Hakkında Kanun madde 7/A'ya¹²⁹ göre; kanunlarda aksi düzenlenmedikçe kamu mallarının kira benzeri özel hukuk sözleşmelerine konu olamayacağı ilkesi geçerliliğini yitirmiştir.

¹²⁶ 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun madde 5:“Kamu kurum ve kuruluşlarının ellerinde bulunan tarihi eser niteliğini haiz bina ve müstemilatı, tarihi özelliklerine uygun olarak restore ettirmek ve/veya tarihi özellikleri korunmak ve mülkiyeti ilgili kamu kurum ve kuruluşunda kalmak suretiyle; eğitim, sağlık, kültür ve sosyal amaçlı olmak üzere kamu yararına çalışan dernekler, vakıflar, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve diğer kamu kurum ve kuruluşları ile üniversiteler ile ticarî faaliyetlerde kullanılmak üzere gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerine sınırlı ayni hak olarak tesis edilebilir.”

¹²⁷ 20.10.2005 tarihli RG, S. 25972, Kültür Yatırım Ve Girişimlerine Taşınmaz Kullandırılması Hakkında Yönetmelik Madde 8: “Kültür yatırımı veya girişimlerini teşvik amacıyla Bakanlığa tahsis edilen taşınmazlardan Bakanlıkça uygun görülenler bedeli karşılığında yatırımcı ve girişimcilere kiralama, irtifak hakkı tesisi veya kullanma izni verilmesi yoluyla kullandırılabilir.”

Madde 12: “Taşınmazlar üzerinde kırk dokuz yıla kadar bağımsız ve sürekli nitelikli üst hakları dahil olmak üzere irtifak hakkı veya bunlardan alt yapı için gerekli olanlar üzerinde, alt yapıyı gerçekleştirecek kamu kurum veya kuruluşu lehine bedelsiz irtifak hakkı tesis edilebilir. Proje olarak belgelendirilen yatırım veya girişimlere kullandırılan taşınmazlarda, bağımsız ve sürekli nitelikli üst hakkı tesis edilemez.

2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamındaki tescilli kültür varlıklarında kiralama veya irtifak hakkı ya da kullanma izni süresi kırk dokuz yıla kadar belirlenebilir.”

¹²⁸ Yıldırım, Karan, s. 515.

¹²⁹ 4706 sayılı Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi Hakkında Kanun madde 7/A (Ek madde: 03.07.2003 - 4916 S.K./7. md.): “Hazinenin özel mülkiyetinde veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerin kiralanması, satışı, sınırlı ayni hak tesisi veya ön izin verilmesi ihalelerinde tahmini bedelin %3’ünden az olmamak üzere %30’una kadar geçici teminat alınabilir.”

Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin¹³⁰ 21. maddesi toptancı hallerinin kiraya verilebileceğini düzenlemiştir. 5393 sayılı Belediye Kanunu madde 15/p’ ye göre belediyeler “*durak yerleri ile karayolu, yol, cadde, sokak, meydan ve benzeri yerler üzerinde araç park yerlerini tespit etmek ve işletmek, işlettirmek veya kiraya vermek*” yetkisine sahip kılınmıştır. Kültür Yatırım Ve Girişimlerine Taşınmaz Kullandırılması Hakkında Yönetmelik madde 8’e göre; “*Kültür yatırımı veya girişimlerini teşvik amacıyla Bakanlığa tahsis edilen taşınmazlardan Bakanlıkça uygun görülenler bedeli karşılığında yatırımcı ve girişimcilere kiralama, irtifak hakkı tesisi veya kullanma izni verilmesi yoluyla kullandırılabilir.*”¹³¹ 2863 Sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nun 14. maddesi, bu varlıkların gerçek ve tüzel kişilere karakterine uygun kullanmak şartıyla kiraya verilmesinin Kültür ve Turizm Bakanlığının iznine tabi, Vakıflar Genel Müdürlüğünün yetkisinde olduğunu öngörmektedir. Su Ürünleri Kanunu’na¹³² göre, Hazinesin veya Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğünün mülkiyetinde veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerdeki baraj, dalyan, voli yerleri, göller, havuzlar, nehirler ve nehir ağızlarındaki av yerleri ile deniz ve iç sularda belirlenmiş yerlerdeki su ürünleri üretim hakkının il özel idarelerince kiraya verileceği ifade edilmiştir.

¹³⁰ 27.06.1995 tarihli, 22326 sayılı RG, Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname madde 21 (Değişik madde: 23.05.2007- 5652 S.K./3.mad): “Belediyeler toptancı hallerini tahsis yoluyla işletebilecekleri gibi kiralama veya satış yoluyla da işletir veya işletirir...”

¹³¹ Ayrıca madde 12’ye göre; “...2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamındaki tescilli kültür varlıklarında kiralama veya irtifak hakkı ya da kullanma izni süresi kırk dokuz yıla kadar belirlenebilir...”

¹³² Su Ürünleri Kanunu madde 4 (Değişik madde: 03/07/2003 - 4916 S.K./21. md.)

“Hazinesin veya Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğünün mülkiyetinde veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerdeki baraj, dalyan, voli yerleri, göller, havuzlar, nehirler ve nehir ağızlarındaki av yerleri ile deniz ve iç sularda belirlenmiş yerlerdeki su ürünleri üretim hakkı; öncelikle o yerde kurulan, üyeleri beş yıldan az olmamak üzere üretim bölgesinde ikamet eden, münhasıran su ürünü üretim ve pazarlaması ile iştigal eden kooperatif, kooperatif birliği veya köy birliklerine başta Çevre ve Orman Bakanlığı ile Kültür ve Turizm Bakanlığı olmak üzere ilgili bakanlıkların görüşü alınarak Tarım ve Köy işleri Bakanlığınca tespit edilecek esaslar dâhilinde, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu esaslarına göre, gelirleri kendilerine ait olmak üzere il özel idarelerince kiraya verilir.”

2. KIYILARIN HUKUKİ NİTELİĞİ

2.1. Kıyı Mevzuatının Gelişimi

Önemleri sebebiyle bazı malların özel mülkiyete kapalı tutulmaları ilk olarak, Roma Hukuku'nda görülmüştür. Roma Hukuku'nda kıyılar, herkesin ortak kullanımına ait mallardan kabul edilmekteydi.

Osmanlı Hukuku'nda kıyılara ilişkin doğrudan bir düzenleme yoktur. Osmanlı Devleti'nde 1858 (1274) tarihli Arazi Kanunu'nun 1. maddesine göre arazi; mülk arazi, miri arazi, vakıf arazisi, metruk arazi(kamu arazisi), mevat arazi olarak beş kısma ayrılmıştır.¹³³ Mülk arazi; mülkiyeti ve tasarruf hakları bir şahsa ait olan topraklardandır ve arazi sahibi, arazisini istediği gibi tasarruf etme; satma, bağışlama veya vakfetme hakkına sahiptir.¹³⁴ Miri arazi; mülkiyeti devlete ait olan, tasarruf hakkı belli bir bedel karşılığında şahıslarca kullanılan arazidir.¹³⁵ Vakıf arazisi; mülkiyeti Allah'a ait olan ve menfaatleri insanların hayırına tahsis edilen topraklardır.¹³⁶ Metruk arazi; umumi yollar, meydanlar, belli bir köyün veya yerleşim bölgesinin yararlanması için terk edilen topraklardır.¹³⁷ Arazi Kanunu madde 6 ve 103'e göre; mevat arazi "kimsenin mülk ve tasarrufunda bulunmayan, köy ve kasaba ahalisinin istifadesine tahsis edilmemiş olan ve köy veya kasabadan tahminen 1,5 mil yani yürümekle yarım saatte katedilebilecek bir mesafede bulunan, boş hali taşlık, kıraç, pırnallık ve otlak gibi boş yerler..."di. Arazi Kanunu'nun 123. maddesi, kıyı mülkiyeti ile ilgilidir ve "kadim bir gölün ya da nehrin suyu çekilip de ziraate sahip arazi meydana çıktıkça bil-müzayede talibine verilir ve hakkında Miri Arazi muamelesi icra olunur" şeklindedir. Osmanlı döneminde kıyılar, miri arazi olarak kabul edilmiştir ve özel mülkiyete konu edilmemiştir.¹³⁸ 132. maddede, denizlerden doldurma yoluyla arazi elde edilebileceği

¹³³ Ayrıntılı bilgi için bkz. Halil Cin, Ahmet Akgündüz, **Türk Hukuk Tarihi**, C. 2, Özel Hukuk, İstanbul: Osmanlı Araştırmaları Vakfı Yayınları No: 10, 1996, s. 280-296.

¹³⁴ Bekir Aydın, **Türk Hukukunda Kamu Malları**, TC. Maliye ve Gümrük Bakanlığı Milli Emlak Genel Müdürlüğü Yayın No: 1992/4, Ankara: Mayıs 1992, s. 7.

¹³⁵ Cin, Akgündüz, s. 282.

¹³⁶ Onar, s. 1293; Aydın, s. 9.

¹³⁷ Cin, Akgündüz, s. 281.

¹³⁸ İhsan Özmen ve Halim Çorbalı, **3402 Sayılı Kadastro Kanununun Şerhi**, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara: Adalet Matbaacılık, 1991.

belirtilmiştir.¹³⁹ Fakat bu madde, kıyıya bitişik olan arazilerle birlikte denizden kazanılan alanların özel mülkiyete geçmesine neden olmuştur. Arazi Kanunun düzenlediği mer'a, yaylak ve kışlaklarla ilgili bazı hükümler de, günümüz hukukunda önemini korumaktadır.

1876 yılında yürürlüğe giren Mecelle, başkalarına zarar vermemek şartıyla ülkenin deniz ve göllerinden herkesin serbestçe yararlanabileceği ve buraların özel mülkiyetin konusu edilemeyeceği şeklinde hükümler içermektedir. 1234. maddede, deniz ve göllere herkesin ortak bulunduğu; 1237. maddede, bir başkasına zarar vermeden deniz ve göllerden yararlanmaya herkesin hakkı olduğu; 1264. maddede, herkesin hava ve ışıktan yararlandığı gibi deniz ve göllerden de yararlanabileceği düzenlenmiştir.

Mecelleyi yürürlükten kaldıran 1926 tarihli ve 743 sayılı Medeni Kanun'un 641. maddesi, kıyı mevzuatının başlangıcı sayılabilir. Değiştirilen yeni Medeni Kanunumuz da aynı hükmü (madde 715) benimsemektedir.¹⁴⁰ Kanuna göre; "Sahipsiz yerler ile yararı kamuya ait mallar, devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Aksi ispatlanmadıkça, yararı kamuya ait sular ile kayalar, tepeler, dağlar, buzullar gibi tarıma elverişli olmayan yerler ve bunlardan çıkan kaynaklar, kimsenin mülkiyetinde değildir ve hiçbir şekilde özel mülkiyete konu olamaz." Kanunun bu maddesiyle kıyılar kamu malı sayılmış ve kıyılarının kullanımı herkese açılmıştır.

1927 yılında yürürlüğe giren 618 sayılı Limanlar Kanunu, limanların idare, temizlenme, derinlenme, genişlenme, taranma ve iyi halde tutulma ve tüm liman işlerinin yapılması amacıyla çıkarılmıştır.¹⁴¹ Limanlar Kanunu, deniz kıyılarının işgal edilmesini ve izin verilmeyen yerlere kirletici nesneler atılmasını önleyici yaptırımlar içermektedir. Limanlar Kanunu'nun 4. maddesine göre; Liman reisliğinden resmi izin alınmadıkça deniz kıyılarında, iskele, rıhtım, kızak, kayıkhanesi, tamirhane, fabrika,

¹³⁹ Arazi Kanunnamesi madde 132 : "Bir kişi sultanın izniyle denizden bir yeri doldurursa o yerin sahibi olur. İzni olup 3 yıl içinde o yeri doldurmazsa o yer üzerinde herhangi bir hakkı kalmaz. Yine devletin izniyle aynı yer doldurma suretiyle başka birine verilebilir. Şayet izinsiz doldurulursa o yer hazinenin olup devlet tarafından normal rayiç bedeliyle o kimseye veya başka birine açık arttırma ile satılır."

¹⁴⁰ 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, 22.11.2001 tarihinde kabul edilmiş ve 08.12.2001 tarihinde 24607 sayılı RG' de yayınlanmıştır.

¹⁴¹ 618 sayılı 14.4.1341 tarihli Limanlar Kanunu, Yayımlandığı RG Tarih: 20.4.1341 Sayı: 95, Yayımlandığı Düstur: Tertip: 3 Cilt: 6 Sayfa: 183.

gazino, depo, mağaza ve umumi deniz hamamları yapılamaz; liman reisliğinin yasak ettiği yerlere pasekül, moloz, safra ve süprüntü ve emsali gibi şeyler atılamaz. Bu maddeyle deniz kıyılarının korunması ve denizlerin kirlenmesinin önlenmesi amaçlanmıştır.

Kıyılara yönelik tehditlerin devam etmesi üzerine Bakanlar Kurulu, kıyılarımızın bazı bölümlerini “sınırlandırılmış alan” olarak ayırma ihtiyacı duymuştur. Limanlar Kanunu’nun 5. maddesi¹⁴² esas alınarak 07.08.1978 tarihinde alınan Bakanlar Kurulu kararında, kıyıların plansız ve programsız bir şekilde doldurularak trafiğin aksamasına, limanların genişliğine, denizlerin atıklarla kirlenilerek deniz ürünlerine ve çevre sağlığına zarar verilmesini engellemek amacıyla Hopa ve İskenderun arasındaki kıyı kuşağında yer alan limanlardan 30 tanesinin “sınırlandırılmış alan” kapsamına alınmasına karar verilmiştir.¹⁴³

1930 yılında çıkarılmış olan 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu’nun 238 ve 242 sayılı maddeleri ile içme suyu kaynaklarının çevrelerinin korunması için konut ve sanayi artıklarının zararsız hale getirilmeden akarsu kıyılarına verilmesi yasaklanmıştır.

1933 yılında çıkarılmış olan 2290 sayılı Belediye Yapı ve Yollar Kanununun 4. maddesinin f bendi’nde şu hüküm yer almıştır; “Su kenarlarında rıhtımdan veya rıhtım yapılacak noktadan on metre genişliğinde bir mahal umumun istifadesine mahsus olarak serbest bırakılacaktır.”¹⁴⁴ Böylece belirtilen kıyı kuşağında kamu yararının gözetilmesi güvence altına alınmak istenmiştir.

1934 tarihli ve 2644 sayılı Tapulama Kanununun 6. maddesi, tarıma uygun olmayan ham toprağın açılarak ele geçirilmesine; 10. maddesi, kıyıda kendiliğinden oluşan alanları satın alınmasına; 8, 11 ve 14. maddeleri de denizleri doldurarak kıyıda

¹⁴² Limanlar Kanunu, madde 5: Limanlar içinde Hükümetin tayin ve tahdit ettiği yerlerde deniz kıyısına kazık çakmak, doldurmak suretiyle denize tecavüz etmek ve limanların içinde ve deniz üzerinde kahvehane, yemekhane, yatakhane misillü mahaller tesis eylemek veyahut herhangi bir suretle limanların genişliğine halel vermek yasaklanmıştır.

¹⁴³ 7/16349 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı, Sahillerimizde Trafiğin Aksamasına, Limanların Genişliğine, Denizlerin Sıvı ve Katı Atıklarla Kirlenilerek Deniz Ürünlerine ve Çevre Sağlığına Zarar Verilmesine Engel Olunması Amacıyla Belli Yerlerin (Sınırlandırılmış Alan) Olarak Kabulü Hakkında Karar, 25.10.1978 tarihli ve 16415 sayılı RG.

¹⁴⁴ Bu hüküm 1958 yılında kaldırılmış, 1957 yılında yürürlüğe giren, İmar Kanunu’nun 25. maddesine dayanılarak çıkarılan İmar Tüzüğü’nün 40. maddesi imar planı bulunmayan alanlarda özel yapıların kıyılara yaklaşma mesafesini 30 m. olarak belirlemiştir.

toprak sahibi olunmasına imkân vermiştir. Kanun'un 6. maddesi, 4753 sayılı Çiftçiyi Topraklandırma Kanununun 64. maddesiyle yürürlükten kaldırılmıştır.

1953 tarih ve 6088 sayılı Turizm Endüstrisinin Teşviki Kanunu ile devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin Bakanlar Kurulu kararı ile devredilebilme imkânı verilmiştir.

Belediye ve Yapı Yollar Kanunu'nu yürürlükten kaldıran 1956 tarihli ve 6785 sayılı İmar Kanunu'nun 25. maddesi ile yapıların yol ve su kenarlarına olan uzaklıklarını belirleme yetkisini yönetmeliklere ve tüzüğe bırakılmıştır. Buna dayanılarak hazırlanan ve 1957 yılında yürürlüğe giren İmar Tüzüğü'nün 40. maddesine göre, su kenarlarından en az 30 m mesafede bulunan hususi inşaatı müsaade edilemeyeceği belirtilmiştir.

1956 tarih ve 6831 sayılı Orman Kanunu¹⁴⁵, ormanları devletin hüküm ve tasarrufu altına almış, ormanlara, bitki örtüsüne, orman ve su kaynaklarına zarar verici faaliyetleri yasaklamış, ormanlık alanlarda başka amaçlarla arazi kullanımını sınırlamıştır. Kanunun 25. maddesi, orman idaresine; orman ve orman rejimine giren alanlardan halkın dinlenmesini sağlama, doğal güzelliği, bitki örtüsü ve yaban hayatı koruma amacı ile gerekli görülen yerleri, “milli park” olarak ilan etme yetkisi vermiştir. Orman Kanunu'nun kapsamına kıyı bölgesinde yer alan ormanlık araziler de girmektedir. Kıyı bölgesi ormanları, kamuya dinlenme ve eğlence amaçlarıyla geniş alanlar sunan ve iyi korunan bölgeler olarak görülmektedir. Fakat Turizmi Teşvik Kanunu, Orman Kanunu'nun hükümlerini ihlal etmektedir. Çünkü “ulusal park” içinde bulunan arazilerin dahi dinlenme ve yapılaşma amacıyla devredilmesi mümkün hale gelmektedir.

Kıyı kesimlerinde yoğunlaşan yanlış kullanımları önlemek için 1970 ile 1980 yılları arasında 1710 sayılı Eski Eserler Kanunu hükümleri uygulanmıştır. Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu, kıyı alanlarında birçok yeri “sit” alanı olarak belirlemiştir. Buna göre, Boğaziçi “sit” alanı ilan edilmiş ve Ayvalık, Didim, Bodrum ve birçok kıyı

¹⁴⁵ 6831 sayılı 31.08.1956 tarihli Orman Kanunu, Yayımlandığı RG Tarihi: 08.09.1956, Yayımlandığı RG Sayısı: 9402. (4999 sayılı Orman Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile değişikliğe uğramıştır. 5.11.2003 değişiklikleri)

yerleşmesi tabii veya tarihi sit olarak ilan edilerek koruma sağlamak amaçlanmıştır. 16.03.1983 tarihli ve 2805 sayılı kanunla Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu kaldırılmış yerine Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıkları Yüksek Kurulu kurulmuştur. Fakat “sit” alanlarını belirleme yetkisi, Bakanlar Kurulu’na verilmiştir. Bakanlar Kurulu ise, 20.10.1983 gün ve 83/7222 sayılı kararı ile belirlenmiş birçok sit alanını, sit kapsamından çıkarmıştır.¹⁴⁶

12.01.1970 tarihli ve 7/52 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile deniz ve göl kıyılarındaki devlete, belediyelere, özel idarelere, köy tüzel kişiliklerine ait arazi ve arsaların satılması, kamp yeri olarak tahsis edilmesi, irtifak hakkı tesisi yoluyla gerçek ve tüzel kişilere devredilmesi yasaklanmıştır.

1971 tarih ve 1380 sayılı Su Ürünleri Kanunu ile iç sular ve denizlerde su ürünleri istihsal (üretim) yerleri belirlenerek sulara zararlı maddeler dökülmesi veya dökülecek şekilde tesis yapılması yasaklanmıştır.¹⁴⁷

Deniz, göl ve akarsu kıyıları ile bu yerlerin etkisinde ve devamı niteliğinde olan sahil şeritlerinde planlama ve yapılanmaya ilişkin imar mevzuatı kapsamında yapılan ilk yasal düzenleme 11.07.1972 tarih ve 1605 sayılı Kanun’a eklenen Ek 7. madde ile olmuştur. Ek 7. madde ile turistik sahaların korunmasına ilişkin hükümler getirilmiştir. Buna göre; deniz, göl ve nehir kenarlarındaki turistik sahalar bölgenin koşulları ve mahallin özellikleri göz önünde tutulmak suretiyle, İmar ve İskân Bakanlığı’nın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu’nca tespit ve ilan edilecektir. Söz konusu sahalarda, İmar ve İskân Bakanlığı’nca hazırlanacak bir yönetmelikle hangi şekil ve şartlar altında bina yapılacağı belirtilecektir.

1975 tarihinde, 6785 sayılı İmar Kanunu’na 1605 sayılı Kanunla eklenen 7. ve 8. Maddelerin Uygulanmasına Dair Yönetmelik çıkarılmıştır.¹⁴⁸ Yaklaşık on yıl uygulanan bu kanun ve yönetmelik 1985 tarih ve 3194 sayılı İmar Kanunu’nun 83. maddesiyle yürürlükten kaldırılmış ve sonra çıkarılan 3086 sayılı Kıyı Kanunu ile

¹⁴⁶ Necdet Vidinlioğlu, “Kıyı Kullanımının Düzen Altına Alınması ve Yasal Gelişmeler”, **Ülkesel Kıyıların “Korunması, Planlanması, Düzenlenmesi” Kolokiyumu**, Yay. Hzl.; Şinasi Aydemir, Saliha Erkonak, Trabzon: 6-7-8 Aralık 1983, s. 34.

¹⁴⁷ 1380 sayılı 22.03.1971 tarihli Su Ürünleri Kanunu, Yayımlandığı RG Tarihi: 04.04.1971 Yayımlandığı RG Sayısı: 13799.

¹⁴⁸ 18.01.1975 tarih ve 15122 sayılı RG.

tamamen geçerliliğini kaybetmiştir. Bu yönetmelik ile deniz, göl ve nehirlerin tamamlayıcı parçası niteliği ile toplum yararlanmasına açık tutulması ve bu yönde kullanılabilmesine yönelik hükümler getirilmiştir. Bu düzenlemeye kadar Medeni Kanun 641. madde ve 9153 sayılı İmar Tüzüğü'nün 40. maddesi ile kıyıların hukuki statüsü belirlenmiştir.

1982 tarih ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu¹⁴⁹ ile Turizm Bakanlığı'na kıyı boyunca belli arazileri turistik amaçlar için ayırma ve yönetme yetkisi verilmekte ve bu bölgelerde turistik tesis kuran özel yapımcılara mali teşvikler verilmesi olanağı tanınmıştır. Bu sayede, Turizm Bakanlığı, kıyı boyunca yer alan geniş bir bölgeyi turizm bölgesi ve turizm merkezi olarak ilan etmiştir. Bunun akabinde, kıyının değişik yerleri için turistik bölge ilan edilmesi sonucu, ormanlar küçülmeye başlamıştır. Plansız olarak ve çok miktarda yapılan turistik tesisler, çevreyi olumsuz olarak etkilemiştir.¹⁵⁰ Kültür ve turizm koruma ve gelişim bölgeleri ve turizm merkezleri dışında, 6831 sayılı Orman Kanununa göre devlet ormanı sayılan yerler ile 2873 sayılı Millî Parklar Kanunu ve 383 sayılı Özel Çevre Koruma Kurumu Kurulmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname gereğince tespit ve ilân edilen yerlerde turizm yatırımı için arazi tahsisi Çevre ve Orman Bakanlığı'nın uygun görüşü alındıktan sonra Bakanlıkça yapılır.

Turizmi Teşvik Kanunu; deniz, göl ve akarsular ile kıyıların özelliklerini bozucu ve yıpratıcı şekilde kullanılmayacağını düzenlemiştir. Buralardan kum, çakıl ve taş alınması gibi çeşitli şekillerde yararlanmasına izin verme yetkisi Deniz Kuvvetleri Komutanlığı'nın görüşü de alınarak Turizm Bakanlığı'na aittir. Kıyıda kum alımlarıyla ilgili olarak Taş Ocakları Nizamnamesi ve Kıyı Kanunu kapsamında Valiliklerce ruhsatlandırma işlemleri yapılmaktadır. Buna karşın; turizm ve altyapı hizmetleri için gerekli olan kum ihtiyacını karşılamak için kaçak olarak kum alınmakta ve kumluk alanlar talan edilmektedir. 1738 sayılı Seyir ve Hidrografi Hizmetleri Kanunu ve bu kanunun uygulanmasına dair yönetmelik ile ülke denizleri ve sularında sahil sahaları, derinlikler ve oşinografisinde değişikliğe neden olabilecek her türlü çalışmada Seyir ve Hidrografi Daire Başkanlığı'nın görüşlerinin alınması zorunludur.

¹⁴⁹ 2634 sayılı 12.3.1982 tarihli Turizmi Teşvik Kanunu, RG'de Yayımlı: 16.3.1982-17635 Düzeltme: 19.3.1982 – 17638 Değişiklik: Kanun 2817: 20.4.1983 - 18024 Değişiklik: Kanun 3487: 5.11.1988-19980 Değişiklik: Kanun 3492: 16.11.1988 - 19991 Değişiklik: Kanun 3754: 6.6.1991 - 20893 Değişiklik: Kanun 4957: 1.8.2003 – 25186.

¹⁵⁰ Ek Madde 4 (Ek: 24.7.2003-4957/6 md.)

1982 tarihli ve 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunuyla sahillerimiz, kara sularımız, iç sularımız, liman ve körfezlerimizin korunması, güvenliğinin sağlanması, ulusal ve uluslar arası hukuk kurallarınca egemenlik hakkına sahip olduğumuz denizlerde, bu hak ve yetkilerin Deniz Kuvvetleri Komutanlığı'nın genel sorumluluğu dışında kalanlarının kullanılması, deniz yoluyla yapılan kaçakçılığın önlenmesi, izlenmesi ve suçlular hakkında gerekli işlemlerin yapılması ile ilgili esas ve yöntemler belirlenmiştir.¹⁵¹

1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması Hakkında Kanun, korunması gerekli taşınır ve taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile ilgili tanımları belirlemek, yapılacak işlem ve faaliyetleri düzenlemek, bu konuda gerekli ilke ve uygulama kararlarını alacak teşkilatın kuruluş ve görevlerini tespit etmek amacıyla çıkarılmıştır.¹⁵²

1983 tarihli ve 2873 sayılı Milli Parklar Kanunu, milli ve milletler arası seviyede değere sahip milli park, tabiat parkı, tabiat anıtı ve tabiat koruma alanlarının seçilip belirlenmesine, özellik ve karakterleri bozulmadan korunmasına, geliştirilmesine ve yönetilmesine ilişkin esasları düzenlemek amacıyla çıkarılmıştır. “Tabiat Koruma Alanları”, kanunda “...bilim ve eğitim bakımından önem taşıyan nadir, tehlikeye maruz veya kaybolmaya yüz tutmuş ekosistemler, türler ve tabi olayların meydana getirdiği seçkin olayları ihtiva eden ve mutlak korunması gerekli olup, sadece bilim ve eğitim amaçlarıyla kullanılmak üzere ayrılmış tabiat parçaları...” şeklinde tanımlanmıştır. Bu konuda Orman Bakanlığı Milli Parklar Genel Müdürlüğü görevlendirilmiştir.¹⁵³

1983 tarihli ve 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu, deniz ile sahil yolu arasını sahil şeridi olarak tanımlamış ve Kıyı Kanunu'nda kıyı kenar çizgisinden itibaren en az 100 m genişliğindeki alan olduğunu belirtmiştir. Bu Kanun, Boğaziçi alanında kıyının ancak kamu yararına kullanılacağını göstermektedir. Ayrıca, Bölgede turizm ve eğlence

¹⁵¹ 2692 sayılı 09.07.1982 tarihli Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu, Yayımlandığı RG Tarihi, 13.07.1982, Yayımlandığı RG Sayısı, 17753.

¹⁵² 2863 Sayılı 21.7.1983 Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, Yayımlandığı RG Tarihi, 23.7.1983 S. 18113.

¹⁵³ 2873 sayılı 09.08.1983 tarihli Milli Parklar Kanunu, RG Tarihi, 11 Ağustos 1983, S. 18132.

amacına ayrılmış alanlara ancak toplumun yararlanmasına ayrılmış yapı yapılabileceğini ve bunların amaçları dışında kullanılamayacağını öngörmektedir.¹⁵⁴

1983 tarih ve 2805 sayılı İmar Affı Kanunu'nda deniz, göl ve akarsu kenarlarında kara yönünde kıyı kenar çizgisinden itibaren imar planı olan yerlerde yatay olarak en az 10 m, planı olmayan köy, kasabalarda ve toplu yerleşim alanlarında en az 30 m ve diğer yerlerde en az 10 m genişliğindeki alan kıyı şeridi olarak tanımlanmıştır.

1983 tarih ve 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun amacı; bütün canlıların ortak varlığı olan çevrenin, sürdürülebilir çevre ve sürdürülebilir kalkınma ilkeleri doğrultusunda korunmasını sağlamaktır.¹⁵⁵ Bu kanunun 9. maddesine göre; ülke ve dünya ölçeğinde ekolojik önemi olan, çevre kirlenmeleri ve bozulmalarına duyarlı toprak ve su alanlarını, biyolojik çeşitliliğin, doğal kaynakların ve bunlarla ilgili kültürel kaynakların gelecek kuşaklara ulaşmasını emniyet altına almak üzere gerekli düzenlemelerin yapılabilmesi amacıyla, Özel Çevre Koruma Bölgesi olarak tespit ve ilan etmeye, bu alanlarda uygulanacak koruma ve kullanma esasları ile plân ve projelerin hangi bakanlıkça hazırlanıp yürütüleceğini belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir.

1985 tarih ve 3194 sayılı İmar Kanunu¹⁵⁶, belediye ve mücavir alanlar içinde imar planlama yetkisini belediyelere vermiş; yapıların denetimi, ruhsata bağlanması, ruhsatsız yapılara ceza uygulanması konularında da belediyelere ve ilgili kuruluşlara geniş yetkiler vermiştir. Fakat kıyılarda yaşanan yoğun yapılaşma talepleri ve bunun sonucunda altyapı hizmetlerine olan aşırı yük karşısında kıyı belediyeleri çözüm üretmekte yetersiz kalmışlardır.

1987 tarih ve 3348 sayılı Ulaştırma Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun ile devletçe yaptırılacak "...limanlar, barınaklar ve bunlarla ilgili teçhizat ve tesislerinin, kıyı koruma yapıları, kıyı yapı ve tesislerinin ..." ilgili kuruluşlarla işbirliği yaparak plan ve programlarını hazırlamak, gerçekleştirilmesi için

¹⁵⁴ 18.11.1983 tarihli 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu, RG 22.11.1983, No. 18229.

¹⁵⁵ 2872 sayılı Çevre Kanunu, Kabul Tarihi, 9.8.1983 Yayımlandığı RG Tarih, 11.8.1983, S. 18132, Yayımlandığı Düstur Tertip, 5 C. 22, s. 499. (Değişik: 26.4.2006 – 5491/1 md.)

¹⁵⁶ 3194 sayılı İmar Kanunu, Kabul Tarihi, 03.05.1985, Yayımlandığı RG Tarih, 09.05.1985, Yayımlandığı RG S. 18749.

gerekli tedbirleri almak ve imkânları sağlamak, araştırma, etüt, inkişaf, proje, keşif, şartname ve inşaatları ile bakım ve onarımlarını yapmak veya yaptırmak, yapımı tanımlananları ilgili kuruluşlara devretmek, yapılmış olanların bakımı ve onarımlarının organizasyonu için esaslar hazırlamak bu tesislerden her türlü kamu kurum ve kuruluşları, belediyeler, il özel idareleri, tüzel ve gerçek kişilerce yaptırılacak olanların proje ve şartnamelerini inceleyip tasdik etmek yetkisi, Ulaştırma Bakanlığı'nın ana hizmet birimlerinden Demiryolları, Limanlar ve Hava Meydanları İnşaatı Genel Müdürlüğü'ne aittir.¹⁵⁷

1988 tarihli Su Kirliliği Kontrol Yönetmeliği' nin amacı; ülkenin su kaynakları potansiyelinin korunması, en iyi biçimde kontrolünün sağlanması ve su kirlenmesinin önlenmesinin ekonomik ve sosyal kalkınma hedefleriyle uyumlu bir biçimde gerçekleştirilmesi için gerekli olan hukuki ve teknik esasları ortaya koymaktır.

1989 tarih ve 383 sayılı KHK¹⁵⁸ ile Başbakanlık Özel Çevre Koruma Kurumu Başkanlığı (ÖÇKKB) kurulmuştur. 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 9. maddesi ile de "Özel Çevre Koruma Bölgeleri" ilan edilen ve edilecek alanların sahip olduğu çevre değerlerini korumak ve mevcut çevre sorunlarını gidermek için tüm tedbirleri almak, bu alanların koruma ve kullanma esaslarını belirlemek, imar planlarını yapmak, mevcut her ölçekteki plan ve plan kararlarını revize etmek ve re'sen onamak yetkileri bu kuruma verilmiştir.

1993 tarihli Çevresel Etki Değerlendirilmesi Yönetmeliği,¹⁵⁹ Çevre Kanunu'nun 10. maddesi çerçevesinde çıkarılmıştır. Yönetmelik, ÇED sürecinde uyulacak idari ve teknik esasların düzenlenmesini amaçlar. ÇED Uygulanacak Faaliyetler Listesi kapsamında; kıyılarla ilgili olarak limanlar, denizden büyük çaplı arazi kazanılması ve dip taraması yer almaktadır.

¹⁵⁷ 3348 sayılı 9.4.1987 tarihli Ulaştırma Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun, Yayımlandığı RG Tarih, 17.4.1987 S. 19434, Yayımlandığı Düstur, Tertip, 5 C. 26.

¹⁵⁸ 19.10.1989 tarihli 383 sayılı KHK, Yayımlandığı RG Tarihi, 13.11.1989, No. 20341.

¹⁵⁹ RG 16.12.2003 RG Sayısı: 25318. (35. maddesiyle 07 Şubat 1993 tarih ve 21489 sayılı RG'de yayımlanan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği yürürlükten kaldırılmıştır.)

1993 tarih ve 491 sayılı Denizcilik Müsteşarlığı'nın Kuruluş ve Görevleri Hakkında KHK¹⁶⁰ ile deniz ekolojisini bozacak ve deniz kirlenmesine neden olacak her türlü faaliyetin izlenmesini ve denetlenmesini yapmak, bu konuda diğer kurumlarla işbirliği yapmak, gemi inşa, onarım, söküm ve yan sanayini teşvik edici tedbirleri almak, ülke kıyıları ölçeğinde tersane ve gemi söküm yerlerini belirlemek, planlamak, tahsis etmek ve izin vermek, gerektiğinde iptal etmek, denetlemek, kamu ve özel sektör tersanelerinin ve gemi söküm yerlerinin kapasitesini ve verimini artırmak için tevsî ve modernizasyonuna izin vermek, modern üretim, yönetim ve pazarlama metotlarının hâkim kılınmasını sağlayacak tedbirleri almak, uygulanmasını takip etmek ve ilgili kuruluşlarla işbirliğini sağlamak, ticaret gemilerinin ve yatların yapılışını nitelik ve güvenlik bakımından denetlenmesi Denizcilik Müsteşarlığı'na verilmiştir.

Kıyılar, 1982 Anayasasının 43. maddesi ile düzenleninceye kadar toplum yararını güvence altına alan bir yasal düzenleme yapılmamıştı. Anayasa'nın bu hükmüne dayanılarak 1984 tarihli 3086 sayılı Kıyı Kanunu çıkarılmıştır ve bu Kanun ile kıyılar ilk kez özel olarak düzenlenmiştir. Fakat Kanun, Anayasa Mahkemesi tarafından 1986 yılında verilen kararla Kanunda yer alan kıyı kenar çizgisi ve kıyıya ilişkin tanımlar ile bazı maddelerinin Anayasa'ya aykırı bulunması nedeniyle iptal edilmiştir.¹⁶¹ İptale konu olan maddeler, kamu yararını güvence altına alacağı yerde kişisel kullanıma olanak verecek kurallar getirmiştir. Örneğin; kumun üzerine sanayi, turizm ve kamu eğitim tesisleri kurabilme imkânı verilmiş ama bu imkân birkaç kamu eğitim tesisi ile sınırlı kalmıştır. Anayasa Mahkemesi, iptal kararında 6 ay içinde Anayasaya uygun yeni bir kanun öngördüğü halde bu gerçekleştirilememiş ve 1990 yılına kadar kıyılarıımıza ait bir kanun olmamıştır. Bu hukuksal boşluk esnasında, kıyılarla ilgili imar uygulamaları, Bayındırlık Bakanlığı'nın valiliklere ve belediyelere gönderdiği genelgelerle, İmar Yasası'nın ve yönetmeliklerinin kurallarıyla, sit alanı olan yerlerde koruma kurullarının kararlarıyla ve bölgesel ya da genel olarak düzenlenen nazım ve uygulama imar planlarıyla gerçekleştirilmiştir.¹⁶² Bu süre zarfında toplum yararına

¹⁶⁰ 10.8.1993 tarihli 491 sayılı Denizcilik Müsteşarlığının Kuruluş ve Görevleri Hakkında KHK Yetki Kanunu Tarihi, 24.06.1993 No. 3911, Yayımlandığı RG Tarihi, 19.08.1993, No. 21673.

¹⁶¹ AYM, 25.02.1986, E.1985/1, K.1986/4. **KAZANCI**, (24.08.2007).

¹⁶² Oktay Ekinci, “Kıyılar ve Toplum Yararı”, **insan Çevre Toplum**, Ruşen Keleş (hızl.), 2. Baskı, Ankara: İmge Kitabevi, 1997, s. 163; Remzi Sönmez, “ Kıyı Planlamasında Yeni Yaklaşım Önerileri ”, **Kıyılarımız, Mevzuat, Planlama, Uygulama Semineri**, Ankara: 1993, T.C. Bayındırlık ve İskân Bakanlığı Teknik Araştırma ve Uygulama Genel Müdürlüğü, s. 129.

aykırı uygulamalar artmıştır. Ayrıca, turizmin teşvik edildiği ve kıyılardaki yapılaşmanın en yoğun olduğu dönemdir.

1990 tarihinde çıkarılan 3621 sayılı Kıyı Kanunu ile yasal boşluk doldurulmuştur. 3621 sayılı Kıyı Kanunu'nun amacı; deniz, tabii ve suni göl ve akarsu kıyıları ile bu yerlerin etkisinde olan ve devamı niteliğinde bulunan sahil şeritlerinin doğal ve kültürel özelliklerini gözeterek koruma ve toplum yararlanmasına açık, kamu yararına kullanma esaslarını tespit etmek olup deniz, tabii ve suni göller ve akarsu kıyıları ile deniz ve göllerin kıyılarını çevreleyen sahil şeritlerine ait düzenlemeleri ve bu yerlerden kamu yararına yararlanma imkân ve şartlarına ait esasları kapsar.¹⁶³ Kanun ile kıyının açık ve kesin bir tanımını yapma, kullanıma ilişkin yöntemleri ve korunmasına yönelik araçları belirleme konusunda önemli düzenlemeler yapılmıştır. Kanunla ve imar planlarıyla getirilen düzenlemelere aykırı faaliyette bulunanlar için uygulanacak cezalar da belirlenmiştir. Bu kanunun da bazı hükümleri Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir.¹⁶⁴ İptale konu olan hükümler, 4. maddenin a bendinde yer alan koruma planı bulunan alanlarda sahil şeridinin en az 20 m. olması gerektiğine ilişkin hüküm ve 4. maddenin son bendi ile 17. maddedir.¹⁶⁵ Anayasa Mahkemesi'nin iptal gerekçelerinde, Anayasa'nın 43. maddesinde, sahil şeritlerinden yararlanmada öncelikle kamu yararının gözetilmesinin öngörüldüğü, sahil şeritlerinin denizden ve güneşten yararlanmaya elverişli ve kıyı koşullarını taşıyan bir alanı izleyen ayrıca kişilerin sağlık, temiz hava ve dinlenme ihtiyaçlarını karşılayacak toplumun yararlanmasına açık tesislerin yapımına ve yeterli bir sahil yolu geçirilmesine imkân veren bir derinlikte olması gerektiğini vurgulamaktadır.

Kıyı Kanununda, kıyı ve sahil şeritlerindeki planların hazırlanma ve onaylanmasına ilişkin şartlar ve merciler, deniz, göl ve akarsularda doldurma ve kurutmaya hangi durumlarda izin verileceği, kıyı ve sahil şeridinde hangi yapıların

¹⁶³ 3621 sayılı Kıyı Kanunu, Kabul Tarihi, 4.4.1990, Yayımlandığı RG Tarihi, 17.4.1990, S. 20495 Yayımlandığı Düstur, Tertip, 5 Cilt. 29, s. 76.

¹⁶⁴ AYM, 18.09.1991, E. 1990/23, K. 1991/29, **KAZANCI**, (24.08.2007). 01.07.1992 tarih ve 3830 sayılı Kanun ile 3621 sayılı Kanun'a iptal gerekçesine uygun hükümler eklenmiştir. (11.07.1992 tarih ve 21281 sayılı RG.)

¹⁶⁵ 3621 sayılı Kıyı Kanunu'nun iptal edilen 4/a maddesi, uygulama imar planı yapılacak alanlarda sahil şeridinin en az 20 metre olduğuna dairdir. 4. maddenin son fıkrası ise, 4. maddenin b bendinde öngörülen 50 metre genişliğindeki alanın belediye ve mücavir alan sınırları dışında ve köy yerleşik alanı içinde daha önce yürürlükte bulunan mevzuat hükümlerine uygun yapıların bulunduğu meskûn alanlarda, 10.11.1985 tarihinden önce köy nüfusuna kayıtlı ve köyde sürekli oturanlar tarafından konut olarak yapılacak yapılar için mevcut teşekkülde dikkate alınarak sahil şeridinin yatay olarak en az 10 metreye düşürülebileceğine dairdir.

yapılabileceği, kanun kapsamına giren yerlerdeki faaliyetlerin kontrol mevzileri ve kanuna aykırı hareketlerin ceza işlemleri düzenlenerek önceki yasal düzenlenmelerde bulunmayan detaylara da yer verilmiştir.

Kıyı Kanunu, kıyı alanları yönetimi bakımından kapsamlı bir kanun değildir. Kanunun hüküm getirdiği alan olması gerekene göre çok dardır. Kanunda yalnızca, kamunun serbestçe yararlanması, yapı sınırlaması, kirlenme, denizi doldurma ve kıyıda kum alma konularında düzenlemeler yapılması dar kapsamlı olduğunun bir göstergesidir.

Kıyı Kanunu, kıyılardaki kontrolsüz gelişmeleri belirli bir denetim altına alıyorsa da bu düzenlemeler kıyılar için gerçek bir koruma sağlamamıştır. Etkisi sadece ince bir kıyı bandıyla sınırlı kalmaktadır. Örneğin; Marmaris’te bulunan Pamucak Deniz Kenarı Orman Piknik Alanı ve Halk Plajı, Altın Yunus Otel’ne kamu yararına dayanılarak 49 yıllığına kiralanmış ve buraya otel inşa edilmiştir. Bölgedeki ağaçlar kesilmiş ve kıyı kullanımı halka kapatılmıştır.¹⁶⁶ Bu örnekte görülen kamu yararı anlayışı, sadece ekonomik amaçlıdır. Derinlemesine düşünüldüğünde ise, uzun dönem sonunda çevreye verilen zarardan dolayı ekonomi zarar görecektir. Dolayısıyla hukuki düzenlemelerde kullanılan “kamu yararı” kavramı kısa vadeli kazanç sağlayan bir kavram olarak düşünülmemelidir.

Anayasa’nın 43. maddesi, 3086 ve 3621 sayılı Kıyı Kanunları, kıyıları devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan bir kamu malı olarak düzenlemişlerdir. Kıyıların devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunmasının Anayasadan kaynaklanması, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan diğer kamu mallarından daha farklı ve özel bir statüde olduğunu ifade eder. Ayrıca, kıyıların özel mülkiyete konu olamayacağı ve toplumsal yararlanım dışında özel yararlanımlara izin vermeyen bir hukuksal statüde bulunduklarını da gösterir. Devletin kıyıları üzerindeki yetkisi; kıyıların mevcut kullanımını, gelecek kuşakların kullanımına imkân verecek şekilde korunmasını sağlamak, Anayasadan kaynaklanan sınırlamalar dışında kıyı kullanımını engellemek şeklindedir.

¹⁶⁶ Ekinci, s. 165.

Türkiye’de kıyı alanlarıyla ilgili kanuni düzenlemeler ve kurumsal yapılaşma 1970’li ve 80’li yıllar arasında hızlanmıştır. 1990 yılından sonra bu konuda önemli çalışma yapılmamıştır.¹⁶⁷ Kıyı ile ilgili politikalar bütünsellikten uzak olduğu ve yasal boşluklar bulunduğu için uygulamada başarısızlıkla sonuçlanmıştır. Başarısız politikalar yüzünden belli çıkar grupları ortaya çıkmış ve kıyılar bu çıkar gruplarının isteklerine göre şekillenmiştir. Bu durumda kıyıların asıl sahibi olan halkın kullanımı geri planda kalmış ve Anayasamızda belirtilen toplum yararına uygun kullanım niteliğinden uzaklaşmıştır. Kıyı politikaları, bunları caydırıcı, önleyici nitelikte olmayı başaramamıştır. Bu olumsuz durumda, politika oluştururken katılım, çoğulculuk gibi kavramların göz ardı edilmesinin etkisi büyüktür.

Kıyı Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelikte kıyı; *deniz, tabii ve suni göllerde, taşkın durumları dışında kara yönünde en çok ilerlediği anda suların belirlediği kıyı çizgisi ile bu çizgiden sonra da devam eden kıyı hareketlerinin oluşturduğu kumluk, çakıllık, taşlık, kayalık, sazlık, bataklık alanının kara yönündeki doğal sınır çizgisi arasında kalan alan* olarak tanımlanmıştır. Anayasa Mahkemesi’nin 1991/29 sayılı ve 18.09.1991 tarihli kararındaki tavsiye uyarınca 1992 yılında yapılan değişiklikle sahil şeridi; deniz, tabii ve suni göllerin kıyı kenar çizgisinden itibaren kara yönünde yatay olarak en az 100 m. genişliğindeki alan olarak belirlenmiştir. Ancak bu belirlemeler yapılırken, ülkemizin sahip olduğu kıyılarımızın her birinin farklı iklim özelliklerinin etkisinde bulunması, topografik, doğal ve ekolojik özellikler, yerleşim şartları dikkate alınmamıştır.

Kanun koyucu bunun açıklamasını şu şekilde yapmıştır: *“ülke kıyılarındaki farklı özellikler, kıyı bölgelerinin yerel verilerle planlanmasını gerektirmektedir. Ancak ülke kıyılarının belli kısımlar dışında halen 1/1000 ölçekli haritaları üretilmemiştir, kadastro çalışmaları tamamlanmamıştır. Böylece kıyıda yapılaşmanın ilk koşulu olan harita alımı ve kıyı kenar çizgisi tespiti ancak bir yapılaşma talebi oluştuğunda gündeme gelmektedir. Bu aşamada ise girişimci ile karşı karşıya kalan plan müellifinin kendi koşullarını, ideallerini girişimciye kabul ettirmekteki etkisi diğer bir deyişle*

¹⁶⁷ Ayşe Tekel, “1980 Sonrası Hükümet ve Siyasi Parti Programlarında ‘Kıyı’ ”, E. Özhan (Ed.), **Türkiye’nin Kıyı ve Deniz Alanları I. Ulusal Konferansı Bildiriler Kitabı**, Ankara: 24-27 Haziran 1997, Kıyı Alanları Yönetimi Türkiye Milli Komitesi, Orta Doğu Teknik Üniversitesi, s. 49.

pazarlık gücü çok fazla değildir. Yapılaşma talebi oluştuğunda plancının görevi gerekli yerel verileri detayda araştırmaktan çok arazi rantını arttırıcı fiziki düzenlemeler, planlar hazırlamak olarak görülmektedir.”

2.2. Kıyı İle İlgili Kavramlar

1982 Anayasası, 3621 sayılı Kıyı Kanunu ve Kıyı Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelikte kıyı alanlarına ilişkin bazı özel temel kavramlar kullanılmıştır. Bu kavramlar “kıyı”, “sahil şeridi” ve “dolgu alanları”dır. Kıyı Kanununda “kıyı”nın yanında “kıyı kenar çizgisi” kavramı kullanılmış, bu kavramlar tanımlandıktan sonra kıyı alanları yönetimi açısından incelenmiştir.

2.2.1. Kıyı

3621 sayılı Kıyı Kanunu ve Kıyı Kanunu Uygulama Yönetmeliği’ne göre kıyı; suyun karaya değdiği noktaların birleşmesinden oluşan çizgi ile kara yönünde su hareketlerinin oluşturduğu kumluk, çakıllık, sazlık ve benzeri alanların doğal sınırı arasındaki alan olarak tanımlanmıştır.

Kanuna göre kıyının sınırları, kıyı çizgisi ve kıyı kenar çizgisi ile belirlenmiştir. Buna göre; kıyı, bu iki çizgi arasında kalan alandır.

Kıyının kavramsal analizinin değişik zamanlarda hukuki sorun oluşturmaları nedeniyle Anayasa Mahkemesi de dâhil olmak üzere yargıda birçok kez dava konusu olmuştur. Söz konusu mahkemelerin vermiş olduğu kararlarda da kıyı tanımı yapılmıştır.

Kıyıcı deniz, güneş ve sulardan sağlıklı bir şekilde yararlanma ve toplumun temiz hava ve su gereksinimlerini karşılamasını sağlayacak genişlikte ele alan bir tanıma ihtiyaç vardır. Anayasa Mahkemesi, kıyıyı, kıyı çizgisi ile “...bu çizginin devamında kıyı hareketlerinin oluşturduğu kumluk, çakıllık, taşlık, kayalık, sazlık, bataklık kesimin kara yönünden doğal sınır çizgisi, başka bir deyişle kültür arazisinin başladığı çizgi arasında kalan alan...” olarak tanımlamıştır.¹⁶⁸ Bu tanım, bilim

¹⁶⁸ AYM, 18.09.1991, E.1990/23, K.1991/29, **KAZANCI**, (24.08.2007).

adamlarınca benimsenen ve Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları ile geliştirilmiş olan tanıma da uygundur.¹⁶⁹

Kıyıyı suyun meteorolojik olaylara bağlı olarak değişen seviyeleri esas alınarak suyun bu farklı seviyeleri arasında kalan alan olarak tanımlayanlar mevcuttur.¹⁷⁰ Fakat bu tanımlama, kıyı alanını daraltmaktadır. Çünkü kıyı, farklı etkenlerin karşılaşmaları sonucunda oluşmuş bir yeryüzü şeklidir. Günümüzdeki kıyı tanımına su, kara ve hava hareketlerinin sonucu ortaya çıkan oluşumlar da dâhil edilmektedir.¹⁷¹ Kıyı Kanununun tanımı, dar anlamda kıyı tanımına uymaktadır ve özelliği, kıyının, denizin doğrudan etki alanında bulunmasıdır.¹⁷² Tanıma göre kıyı, öncelikle su hareketleri sonucu oluşmalıdır. Sadece su hareketini dikkate aldığı için dar anlamda kıyı tanımına girmektedir.¹⁷³

AYM kıyının bir alan olarak kabul edilmesi gerektiğini kabul eder: “Bugün bu yerler artık salt kara ile su arasında bir sınır çizgisi biçiminde değil, denizden karaya doğru şeritler halinde uzanan, kıyının kullanım ve korunmasını sağlayan ve buranın doğal yapısına uygun olarak uzunlamasına ve derinlemesine olmak üzere iki boyutlu bir takım bölgeleri kapsayan bir alan olarak kabul edilmektedir.”¹⁷⁴ Yargıtay ise, İçtihadı Birleştirme Kararı’nda kıyıyı; denizin temadisi (uzantısı), ondan yararlanma hususunda zorunlu bir unsur, bir kelime ile denizin mütemmim cüz’i olup kumluk ve kayalık

¹⁶⁹ Cevat Geray, “Anayasa Mahkemesi’nin Kıyı Yasasına İlişkin Yeni Bir Kararı”, **Kıyılarımız, Mevzuat, Planlama, Uygulama Semineri, Bildiriler**, T.C. Bayındırlık ve İskân Bakanlığı Teknik Araştırma ve Uygulama Genel Müdürlüğü, Ankara, 1993, s. 182.

¹⁷⁰ Aydın Zevkliler, “Kıyılarda Mülkiyet İlişkileri”, **AİD**, C. 15, S. 2, 1979, s. 27-32. kıyıları, “...derinliği, dalgaların en fazla erişebildiği nokta, med ve cezirlerde denizin en son varabildiği yerlerdir.” Yargı kararlarında bu tanım uzun bir süre kullanılmıştır, bkz. YİBK, 13.03.1972, E. 1970/7, K. 1972/4; YHGK, 16.12.1964, E.7-218, K.720; Y7HD, 28.02.1977, E.1976/7090, K.1977/2920, **KAZANCI**, (24.08.2007).

¹⁷¹ Erden, Kuntalp, “Kıyıların Hukuksal Düzeni”, **Mimarlık: Mimarlar Odası Aylık Yayın Organı**, 1976/2, s. 76, Akın Düren, **İdare Hukuku Dersleri**, Ankara, 1979, s. 81, Lale Sirmen, “Kıyı Değişiklikleri-I”, **Yargıtay Dergisi**, C. 5, S. 4, Ekim 1979, s. 812; Ümit, Doğanay, “Toplum ve Kamu Yararı Kavramları”, **Mimarlık: Mimarlar Odası Aylık Yayın Organı**, S. 129, Y.11, Temmuz 1974, s. 2. Yargıtay ve Danıştay, kıyı oluşumlarını kıyı kavramı içinde değerlendirmektedir. Bkz. Y20HD, 05.07.1994, E.1993/2427, K.1994/9004; Y7HD, 21.04.1970, E.311, K.1970/2491; YHGK, 17.07.1968, E.1/559, K. 1968/575; YHGK, 04.11.1967, E.1966/7-396, K.1967/505; D6D, 19.11.1979, E. 1976/410, K. 1979/3307; D6D, 19.06.1980, E. 1979/2035, K.1980/1940; D6D, 09.02.1982, E. 1978/3209, K. 1982/118; D6D, 21.02.1983, E.1981/2035, K. 1983/741; D6D, 23.12.1987, E. 1987/384, K. 1987/1246, **KAZANCI**, (24.08.2007).

¹⁷² Yargıtay da dar anlamda kıyı terimini kullanmaktadır: “...jeomorfoloji mütehassısları; kıyı çizgisinden itibaren, deniz veya göl sularının en yüksek oldukları sırada erişebildikleri ve dalgaların, şekillendirici tesirlerin eseri olan aşındırma ve biriktirme şekillerinin müşahade edildikleri en yüksek seviyeye kadar olan şerit halindeki sahayı dar anlamda kıyı (yalı şeridi) diye adlandırmakta...”YİBK, 13.03.1972, E.1970/7, K. 1972/4, **KAZANCI**, (24.08.2007).

¹⁷³ Kıyı çizgisinden itibaren deniz sularının en yüksek oldukları anda erişebildikleri seviyeye kadar olan şerit halindeki saha, dar anlamda kıyı tanımıdır.

¹⁷⁴ AYM, 25.02.1986, E. 1985/1, K. 1986/4, **KAZANCI**, (24.08.2007). Benzer şekilde kararlar için bkz. YİBK, 13.03.1972, E. 1970/7, K.1972/4, **KAZANCI**, (24.08.2007); Y7HD, 28.02.1977, E. 1976/7090, K. 1977/2920, (**YKD**. C.4, S.2, 1978, s. 209-210); Y17HD, 02.03.1992, E.1992/1249, K.1992/1271, (**YKD**. C.18, S.5, 1992, s. 745); Y20HD, 05.07.1994, E.1993/2427, K.1994/9004, **KAZANCI**, (24.08.2007).

sahaların derinliği, dalgaların en fazla erişebileceği nokta, med ve cezirlerde denizin en son varabildiği yer şeklinde tanımlanmıştır.¹⁷⁵ Danıştay kararlarında ise kıyı “...suyun biriktirme, aşındırma, yığma suretiyle oluşturduğu, genişliği yer yer değişebilen alan...” olarak tanımlanmıştır.¹⁷⁶

Kıyının, sulardan elverişli ölçülerde yararlanmayı sağlayabilecek genişlikte tutulması ve su hareketleri ile oluşmuş yüzey şekillerini de içerecek kapsamda değerlendirilmesi gerekmektedir.

2.2.2. Kıyı Çizgisi

3621 sayılı Kıyı Kanunu ve Kıyı Kanunu Uygulama Yönetmeliği’ne göre kıyı çizgisi; deniz, tabii ve suni göl ve akarsularda, taşkın durumları dışında, suyun karaya değdiği noktaların birleşmesinden oluşan çizgi olarak ifade edilmiştir.¹⁷⁷

AYM, kıyı çizgisinin taşkın durumlar dışında suyun kara yönünde en çok ilerlediği andaki durumuna denk düştüğünü kabul etmektedir.¹⁷⁸ Suyun iki türlü taşkınlığı olabilir. Olağanüstü taşkınlık; fırtına ve aşırı yağış gibi olaylar neticesi olur. Olağan taşkınlık; mevsimlere bağlı olarak görülür. Kanunun ifade ettiği “taşkın durumlar” kavramından olağan taşkınlıkların anlaşılması gereklidir.¹⁷⁹ Çünkü bu durumda, kıyı seviyesine esas alınacak su seviyesi, en düşük su seviyesi olacaktır ve kara daha geniş tutulacaktır. Bu şekilde kıyının toplumun kullanımına en geniş bir şekilde sunulması sağlanacaktır.¹⁸⁰

¹⁷⁵ YİBK, 13.03.1972, E. 970/7, K. 972/4, **KAZANCI**, (24.08.2007).

¹⁷⁶ D6D, E. 1997/1684, K. 1998/493, DD. Y. 29, S. 971, s. 381, Y. 1999, **KAZANCI**, (24.07.2009)

¹⁷⁷ Kıyı Kanunu’nun Uygulanmasına Dair Yönetmelik’te 1994 yılında yapılan değişiklikle “kara yönünde en çok ilerlediği anda” ibaresi kaldırılmıştır. (30.03.1994 tarih ve 21374 sayılı RG.)

¹⁷⁸ AYM. 18.09.1991. E. 1990/23, K. 1991/29 sayılı kararı, (23.01.1992 tarih ve 21120 sayılı RG)

¹⁷⁹ Bkz. Y20HD, 05.07.1994, E.1993/2427, K.1994/9004, **KAZANCI**, (24.08.2007); Y20HD, 26.09.1994, E.1994/7512, K.1994/10845, (**YKD**. C.20, S.12, 1994, s. 1966) “...dalgaların en taşkın olduğu dönemde ulaştığı nokta saptanıp, kıyı şeridinin o noktadan geçmesi gerektiği düşünülmelidir.” Suyun olağan zamandaki durumu, med cezir dolayısıyla ortaya çıkacak değişiklikleri kapsamaz. YHGK. 16.12.1964. E.7/218, K. 720. **KAZANCI**, (24.08.2007). Benzer kararlar için bkz. Y7HD, 28.02.1977, E.1976/7090, K.1977/2920, (**YKD**. C.4, S.2, 1978, s.209); Y7HD, 12.11.1975, E.1974/6659, K.1975/5936, **KAZANCI**, (24.08.2007).

¹⁸⁰ Yargıtay, kıyı çizgisini şu şekilde tanımlamıştır: “...hareketsiz bulunduğu normal zamanlarda denizi karadan ayıran sınır...”

2.2.3. Kıyı Kenar Çizgisi

3621 sayılı Kıyı Kanunu ve Kıyı Kanunu Uygulama Yönetmeliği'ne göre kıyı kenar çizgisi; deniz, tabii ve suni göl ve akarsularda, kıyı çizgisinden sonraki kara yönünde su hareketlerinin oluşturduğu kumluk, çakıllık, kayalık, taşlık, sazlık, bataklık ve benzeri alanların doğal sınırını ifade etmektedir.¹⁸¹

Kıyı kenar çizgisi için kesin bir mesafe verilmemesi eleştirilmektedir. Kıyı kenar çizgisinin tespitinde daha fazla bilimsel ölçütlere ihtiyaç duyulmaktadır.

3621 sayılı Kanun ve Kıyı Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelik, kıyı kenar çizgisinin tespitinde, iki yöntemi benimsemiştir. Bunlardan ilki, Valiliklerin yapacakları yıllık programlar dâhilinde süratle kıyı kenar çizgisini tamamlamaları, diğeri ise, özel veya tüzel kişilerce talep edilmesi halinde üç ay içinde kıyı kenar çizgisinin tespit edilmesidir.

Kıyı Kanunu'nun 9. maddesine göre; kıyı kenar çizgisi en az beş kişilik bir komisyon tarafından tespit edilir ve valiliğin uygun görüşü ile birlikte Bayındırlık ve İskân Bakanlığı tarafından onaylandıktan sonra yürürlüğe girer. Bu alanların kontrolü de mücavir alan sınırları içerisinde belediyelere, dışında valiliklere aittir.

Kıyı Kanunu, kıyı kenar çizgisi tespit komisyonunun çalışma usul ve esaslarının, Bayındırlık ve İskân Bakanlığı tarafından hazırlanacak yönetmelik ile belirlenmesini öngörmüştür. Konu ayrı bir yönetmelikte değil, Kıyı Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelik'in ikinci bölümünde düzenlenmiştir. “Komisyonun Teşekkülü, Çalışma Usul ve Esasları Kıyı Kenar Çizgisinin Tespiti ve Onayı” başlığı altında yer alan 6. maddede kıyı kenar çizgisi tespit komisyonunun teşekkülü, 7. maddede kıyı kenar çizgisinin tespit ve onayı, 8. maddede kıyı kenar çizgisinin arazide tespiti ve haritalara geçirilmesi, 9. maddede kıyı kenar çizgisinin onayı, 10. maddede

¹⁸¹ Kanundaki “Benzeri alanlar” ifadesinin kullanılmasında, kıyıda yer alan oluşumları tek tek sayan önceki 3086 sayılı Kıyı Kanunu'nun 4. maddesi AYM tarafından iptal edilmiş olmasının payı büyüktür. “Eğer yasa koyucu, kıyı kenar çizgisini tanımlarken tek tek sayma yöntemi yerine kumluk, çakıllık, taşlık, sazlık, bataklık sözcüklerinden sonra ‘gibi’ sözcüğünü kullanmış olsaydı, belki Anayasa’ya aykırılıktan söz edilmezdi. Çünkü o zaman yasa koyucunun kıyı alanı kapsamına giren yerleri tanımlamak için örnek verdiği düşünülerek bu sayılanlar arasında bulunmasa bile, benzer özellikler gösteren alanlar da kıyı olarak kabul edilebilir ve bu şekilde kanun Anayasa’ya uygun görülebilirdi.” AYM, 25.02.1986, E.1985/1, K.1986/4, **KAZANCI**, (24.08.2007).

paftaların çoğaltılması ve dağıtımı, 11. maddede ise kıyı kenar çizgilerinin aleniyeti düzenlenmiştir.

Anayasamızın 43. maddesine göre; kıyılarla sahil şeritlerinin kullanılış amaçlarına göre derinliği ve kişilerin bu yerlerden yararlanma imkân ve şartları kanunla belirlenir. Kıyı Kanunu gereğince ise, kıyı kenar çizgisinin belirlenmesi görevi İdareye verilmiştir. İdare, bu görevini tek taraflı ve kamu gücüne dayalı olarak yapacağı idari işlemle yerine getirmektedir. İdare tarafından kıyı kenar çizgisi belirlenmemiş ise, ilgililer İdareye başvurarak belirlemenin yapılmasını isteyebilirler. Kıyı Kanunu’nun 5. maddesine göre kıyı kenar çizgisinin tespit edilemediği bölgelerde, talep üzerine talep tarihini takip eden 3 ay içinde kıyı kenar çizgisinin tespiti zorunludur. Kıyı Yönetmeliğinin 7. maddesine göre; ilgililerin tespit talebi halinde, yıllık programda olup olmadığına bakılmaksızın kıyı kenar çizgisi tespitinin bu Yönetmelik esaslarına göre öncelikle yapılacağı belirtilmiştir. Ayrıca, tespit talepleri, haritaya ilişkin koşulları tamamlanarak valiliğe tesliminden sonra valilikçe 3 ay içinde sonuçlandırılacaktır.

İdari işlemlere karşı yargı yoluna başvurulmadan önce İdareye başvurularak işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması istenebilir.¹⁸² İYUK’un üst makamlara başvurma başlıklı 11. maddesine göre; “ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır.” İdarenin belirlediği kıyı kenar çizgisinin yanlışlığı ile ilgili olarak İdari Yargı’da dava açılabilir. Ancak İdarenin kıyı kenar çizgisini belirlemesi için dava açılmaz. Çünkü 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2. maddesi ve yargı kararlarına göre İdare, yargı kararıyla işlem yapmaya zorlanamaz.¹⁸³

¹⁸² Turan Yıldırım, **İdari Yargı**, İstanbul: Beta Yayıncılık, Aralık, 2008, s. 341.

¹⁸³ İdarenin yargı kararıyla işlem yapmaya zorlanamamasına örnek olarak Armağan Çağlayan kararı verilebilir. “2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2. maddesinin ikinci fıkrasında idari yargı yetkisinin idari işlem ve eylemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olduğu, idari mahkemelerin yerindelik denetimi

Diğer taraftan, İdarenin belirlediği kıyı kenar çizgisine karşı dava açılmamış veya dava reddedilmiş ise, söz konusu idari işlem yürürlükte kalmakta ve hukuki sonuçlarını doğurmaktadır. 30.12.1997 tarihli YİBHKG kararına göre; *Kural olarak, mülkiyet hukuku yönünden; kıyı kenar çizgisinin belirlenmesi görevi, Adli Yargıya aittir. Ancak, 3621 sayılı Kanunun 9. maddesi gereğince İdare tarafından kıyı kenar çizgisi belirlenmiş ve yazılı bildirime rağmen kanuni süresinde İdari Yargıya başvurulmaması sebebiyle yargı yolunun kapanmış olması veya İdari Yargı tarafından verilip kesinleşmiş karar bulunması durumlarında, bunlara uygun şekilde kıyı kenar çizgisinin tespiti gerekir.*¹⁸⁴ Bütün bu açıklamalar karşısında Yargıtay'ın vermiş olduğu kararda mülkiyet hukuku yönünden kıyı kenar çizgisinin belirlenmesi görevinin Adli Yargıya ait olduğu ifadesi, hukuki bakımdan yanlıştır.¹⁸⁵ Çünkü Anayasamızda kıyı kenar çizgisinin kanunla belirlenmesi gerektiği belirtilmiş, bu paralelde Kıyı Kanunu'nda bu görev, İdareye verilmiş ve bu konuda hiçbir istisna belirtilmemiştir. Buna rağmen, Anayasada ve kanunda bulunmayan bir yetkinin Yargıtay kararıyla Adli Yargı'ya verilmesi, kaynağını Anayasadan almayan bir yetkinin kullanılması sonucunu doğurur ve Anayasa ve kanun tarafından yürütme organına verilen bir yetkinin Adli Yargı tarafından kullanılması, fonksiyon gaspıdır.¹⁸⁶ Bu karar, fonksiyon gaspı ve Adli ve İdari Yargı yerlerinin görevleri bakımından uyuşmazlık oluşturmaktadır.

Kararda, kıyı kenar çizgisini belirleme görevinin Adli Yargıya ait olduğu ifadesi, idarelerin kanunla kendilerine verilen bu yetkiyi kullanamayacaklarını ve İdari Yargının görev alanına giren bir konuda Adli Yargının karar vereceğini gösterir. Ayrıca kararda mülkiyet hukukundan kaynaklanan tüm uyuşmazlıkların Adli Yargı yerince çözüleceği belirtilmiştir. Bu durum ise, Adli ve İdari Yargı yerleri arasındaki görev

yapamayacakları, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Bu durumda, davacılar tarafından yapılan başvuru ile taşınmazların kamulaştırılması isteminde bulunulmuş ise de davalı idare tarafından ödenek temin edildiği zaman kamulaştırılma yoluna gidileceği belirtilmiş olduğundan, 2577 sayılı Yasanın 2. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca yargı kararı ile idarelerin işlem tesisine zorlanamayacağı nedeniyle İdare Mahkemesince kamulaştırılma yoluna gidilmemesiyle kişisel yarar ve kamu yararı arasındaki dengenin bozulduğu ve mülkiyet hakkının kullanılamaz hale geldiğinden ve 2863 sayılı Yasanın 15. maddesinde açıklanan yükümlülüklerin yerine getirilmediğinden bahisle işlemin iptal edilmesinin idareyi işlem tesisine zorlayıcı nitelikte olduğu sonucuna varıldığından kararda bu yönüyle isabet bulunmamaktadır..." Turan Yıldırım, **İdari Yargı**, s. 136-138.

¹⁸⁴ YİBHKG, 30.12.1997, E.1996/5, K.1997/3, **KAZANCI**, (24.08.2007).

¹⁸⁵ Bekir Aksoylu, "Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının Düşündürdükleri", **Danıştay Dergisi**, Y. 28, S. 95, s. 4.

¹⁸⁶ Aksoylu, s. 4.

uyuşmazlığını belirlemekle görevli olan Uyuşmazlık Mahkemesinin yerine geçilmesi sonucunu doğurmaktadır.¹⁸⁷

Bu kararda, İdarece tespit edilen kıyı kenar çizgisi, kesinleşmişse Adli Yargıyı bağlayacağı kabul edilmiştir. Kesinleşme, idari işlemin ilgililere tebliğ edilmesi ve süresi içinde İdari Yargıya dava açılması veya süresinde açılan davanın sonuçlanması neticesinde bu işlemin geçerlilik kazanması demektir. Kararda, kıyı kenar çizgisinin idari işlem olduğu kabul edilmekte fakat işlemin kesinleşmemesi veya İdarece yapılmaması halinde Adli Yargının da kıyı kenar çizgisini belirleyerek bir idari işlem yapabileceğinin kabul edilmesi çelişkilidir. Çünkü bir işlem ya adlidir ya da idaridir, aynı anda her ikisi de olamaz. İdari işlem olan kıyı kenar çizgisi ile ilgili usulsüzlük ve uyuşmazlıklar, İdari Yargıda çözümlenmelidir.¹⁸⁸

Kıyı kenar çizgisi tespitleri yapılmalı ve kıyıların ne kadarında kıyı kenar çizgisinin eksikliği bulunduğu bilinmelidir. Turizm açısından önemli olan ve yerleşimin yayılma ihtimali bulunan bölgelerin kıyı kenar çizgisi tespitleri, öncelikli olarak yapılmalıdır.¹⁸⁹ Kıyı Kanunu'na göre; kıyıda ve sahil şeridinde planlama ve uygulama yapılabilmesi ve sahil şeritlerinde yapılacak yapıların yaklaşabileceği azami uzaklık olan 50 metrelik sınırın belirlenmesi açısından kıyı kenar çizgisinin tespit edilmesi gerekir. Kıyı kenar çizgisi, hem kıyıyı, hem de sahil şeridini belirlemede temel unsurdur. Kıyı kenar çizgisinin tespitinin önemi; kamu yararı için kullanılabilecek alanların bilinmesi, kadastro çalışmalarında mülkiyet sınırlarının belirlenmesi, imar planlarının hazırlanması ve özel mülkiyet bakımından değer taşımaktadır.

Kıyı kenar çizgisinin tespitinde hatalar görülebilmektedir. Misal olarak; TAU'da (Bayındırlık ve İskân Bakanlığı Teknik Araştırma ve Uygulama Genel Müdürlüğü) yapılan çalışmalarda, Kıyı kenar çizgisi tespitinden önce dolguları yapılan İzmir Kordon'da, kıyı kenar çizgisi dolgu sınırı olarak belirlenmiştir, Rize'de ise kıyı kenar çizgisinin dolgu üzerinden geçirildiği saptanmıştır. Samsun'da aynı yerde iki ayrı kıyı kenar çizgisi tespitinin yapılarak 1976 yılında onaylanmış ve bu durum ancak 2003

¹⁸⁷ Aksoylu, s. 4.

¹⁸⁸ Yargıtay 16. Hukuk Dairesi üyesi Niyazi Durak'ın muhalefeti bkz, Aksoylu, s. 7.

¹⁸⁹ Haziran 2006 tarihli Sayıştay Raporu, s. 10.

yılında düzeltilebilmiştir, onaylı iki kıyı kenar çizgisi arasında kamuya ve özel kişilere ait birçok yapı bulunduğu tespit edilmiştir.¹⁹⁰

Kıyı kenar çizgisi ile kıyı çizgisi bazen çakışmakta veya birbirine çok yaklaşmaktadır. Bu durumda kıyı kavramı ortadan kalktığı için sahil şeridinin kullanımı çok fazla önem kazanmaktadır. Dar kıyılarda, sahil şeridinde belli bir alanda yapılaşma olmaması ve kamu mülkiyetinde bulunması, kamu yararı açısından gerekli görülmektedir.¹⁹¹

Kıyı kenar çizgisi tespiti, idari bir işlem olduğundan İdari Yargıya, tapu iptal davaları nedeniyle ise Adli Yargıya konu olmaktadır. Kanunun 4 üncü maddesinde; kıyı çizgisi ile kıyı kenar çizgisi arasındaki alan olarak tanımlanan “Kıyı” da özel mülkiyet olamayacaktır. Tespit sonrasında kıyı alanında özel mülkiyete konu taşınmaz mal bulunması halinde, Maliye Bakanlığınca tapu iptal davaları açılacaktır. Kıyı kenar çizgisi tespitinden önce yasalara uygun olarak edinilen mülkiyetlerin sonradan kıyıda kaldığının belirlenmesi üzerine tapuların iptal edilmesi, tapu sicillerine güvenerek işlem yapanların mağduriyetine yol açtığından bu alanda yasal düzenlemeye ihtiyaç bulunmaktadır. Nitekim bu tür tapu iptal kararları neticesinde, birçok kişi AİHM’ye başvurmakta ve verilen kararlarla Türkiye tazminat ödemek durumunda kalmaktadır. Kıyı kenar çizgisi tespitlerinin kadastro çalışmalarından önce veya eş zamanlı olarak yapılması da, bu alandaki mülkiyet ihtilaflarını azaltacaktır.¹⁹² Maliye Bakanlığınca açılacak tapu iptal davalarında, Mahkemeler hükümlerini kendi görevlendirdikleri bilirkişi kanaati doğrultusunda kuracaklardır. Bilirkişi kanaatinin davaya konu kıyı kenar çizgisi ile çakışmaması halinde, ortada iptal edilmediği için yürürlükte olan, kıyı ve imar mevzuatı yönünden uyulması gereken bir kıyı kenar çizgisi ile mahkeme ilamı uyarınca mülkiyet hukuku açısından uyulması gereken ikinci bir kıyı kenar çizgisi var olacaktır. Bu durum da uygulamada çözümü kolay olmayan sorunlar yaşanmasına yol açacaktır. Aynı alandaki kıyı kenar çizgisi tespitleri hakkında İdari ve Adli Yargının verdiği farklı kararlar uygulamada tereddütlere yol açmaktadır. Misal olarak, İzmir Seferihisar ilçesinde 1978 tarihinde onanan kıyı kenar çizgisi, İdare Mahkemesi

¹⁹⁰ Haziran 2006 tarihli Sayıştay Raporu, s. 32.

¹⁹¹ Sönmez, s. 137.

¹⁹² Haziran 2006 tarihli Sayıştay Raporu, s. 11.

tarafından iptal edilmiş ve yeniden kıyı kenar çizgisi tespiti yapılarak 2003 yılında Bakanlıkça onaylanmıştır. Daha sonra Hukuk Mahkemesi de aynı yerde kıyı kenar çizgisi tespiti yaptırmış ve karar Yargıtay’ca onaylanmıştır. Aynı yerin, İdare Mahkemesi tespitine göre tamamen karada, Bayındırlık ve İskân Bakanlığınca onaylanan tespitte kısmen kıyıda, Hukuk Mahkemesince yaptırılan tespitte ise tamamen kıyıda kalması, kıyı kenar çizgisi tespitinde yeterli bilimsel ölçütlerin oluşturulamadığını göstermektedir.¹⁹³

Marmaris’te 122, Ortaca’da 34, Kuşadası’nda 35 Mersin merkezde 19, İzmir merkezde 51 Seferihisar’da 85 tapu iptal davası açılmıştır. Tapu iptal davaları 1976, 1980, 1983 yıllarında yapılan kıyı kenar çizgisi tespitlerine göre kıyıda kaldığı belirlenen mülkiyetler için 2000 yılı ve sonrasında açılmıştır. Kıyı kenar çizgisi tespitinden sonra tapu iptaline kadar geçen süre içerisinde el değiştiren mülkiyetler olmuştur. Bu durumlar daha sonra hukuki ihtilaflara konu olmuştur, kıyı kenar çizgisi tespiti sonrasında kıyıda kaldığı belirlenen ancak daha önce tapu kayıtlarına, imar planlarına ve ruhsata uygun olarak yapılan ve kullanılan taşınmaz sahipleri tapu iptal kararlarının kesinleşmesi üzerine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne başvurmuşlardır.¹⁹⁴ Tapu iptal davalarının kıyı kenar çizgisi tespitlerinden uzun zaman sonra açılması, bu zaman içerisinde veya kıyı kenar çizgisi tespitinden önce tapu kaydına dayanan ve yasal prosedüre uygun olarak kullanımda bulunan taşınmazların tapularının devlet tarafından bir bedel ödenmeksizin iptal edilmesi nedeniyle Türkiye, AİHM tarafından tazminat ödenmeye mahkûm edilmiştir. Bu alandaki mülkiyet ihtilaflarını azaltmak için kıyı kenar çizgisi tespitleri kadastro çalışmalarından önce veya eş zamanlı olarak yürütülmeli, kıyı kenar çizgisi tespitlerinin tapuda görülebilmesi için gerekli düzenleme ve koordinasyonun sağlanmalı, tapu işlemlerinde ilgililerin kıyıda kalan taşınmazlar konusunda uyarılmalıdır.¹⁹⁵

¹⁹³ Haziran 2006 tarihli Sayıştay Raporu, s. 35.

¹⁹⁴ Haziran 2006 tarihli Sayıştay Raporu, s. 36.

¹⁹⁵ Haziran 2006 tarihli Sayıştay Raporu, s. 38.

2.2.4. Sahil Şeridi

Sahil şeridi; deniz, tabii ve suni göl ve akarsularda, kıyı kenar çizgisinden itibaren kara yönünde yatay olarak en az 100 m genişliğindeki alanı ifade eder.¹⁹⁶

3621 sayılı Kıyı Kanunu'nun 8. maddesinde sahil şeritlerinin kullanılma biçimleri düzenlenmiştir. “Uygulama imar planı bulunmayan alanlardaki sahil şeritlerinde, 4'üncü maddede belirtilen mesafeler içinde hiçbir yapı ve tesis yapılamaz. Uygulama imar planı bulunan yerlerde duvar, çit, parmaklık, tel örgü, hendek, kazık ve benzeri engeller oluşturulamaz. Moloz, toprak, cüruf, çöp gibi kirlетici ve çevreyi bozucu etkisi olan atık ve atıklar dökülemez, kazı yapılamaz.” Sahil şeritlerinde sadece günübirlik turizm yapı ve tesisleri ile kıyılarda yapılması mümkün olan yapılara izin verilmiştir.¹⁹⁷ Kanun koyucu, kıyı özelliğı taşıyan, toplum yararına dönük açık alanları genişletmeyi ve yapılaşma sınırını geri çekmeyi amaçlamaktadır.¹⁹⁸ Anayasa'ya göre, “...sahil şeritlerinden yararlanmada öncelikle kamu yararı...” gözetilir.

Sahil şeridinde, kıyının ortak kullanımı ve korunmasında etkili olmak amacıyla kıyıya bitişik kısımda mutlak inşaat yasağı, bu bölümden sonraki kısımda ise, sınırlandırılmış yapı izni şeklinde bir düzenleme yapmak gerekmektedir.¹⁹⁹ Bu bağlamda, 11.07.1992 tarih ve 21281 sayılı RG'de yayımlanan 3830 sayılı Kıyı Kanunu ile sahil şeridi 100 m olarak tanımlanmış ve ikiye ayrılmıştır. İlk 50 metrelik kısım yaya yolu, gezinti, dinlenme, seyir ve reaktif amaçlar için; ikinci 50 metrelik kısımda kent yaşantısına çeşitlilik katacak ve kıyıdan yararlanma olanaklarını arttıracak türden konaklama hariç günübirlik hizmet birimleri, spor ve yeşil alanlar düzenlenebilecektir. Bu düzenleme olumlu olmasına rağmen, kamu yararının gerektirdiğı ve kıyı alanının

¹⁹⁶ Yargıtay'ın benimsediğı görüşe göre; suyun en yüksek olduğı anda karaya değdiğı noktaların birleşimi ile en alçak olduğı anda değdiğı noktaları birleştiren çizgi arasında yer alan kara parçası, kıyı şerididir. Bkz. YİBK, 13.03.1972, E.970/7, K.972/5, **KAZANCI**, (24.08.2007).

¹⁹⁷ Kıyı Kanunu md. 6: a) İskele, liman, barınak, yanaşma yeri, rıhtım, dalgakıran, köprü, menfez, istinat duvarı, fener, çekek yeri, kayıkhanesi, tuzla, dalyan, tasfiye ve pompaj istasyonları gibi, kıyının kamu yararına kullanımı ve kıyıyı korumak amacına yönelik alt yapı ve tesisler, b) Faaliyetlerinin özellikleri gereğı kıyıdan başka yerde yapılması mümkün olmayan tersane, gemi söküm yeri ve su ürünlerini üretim ve yetiştirme tesisleri gibi, özelliğı olan yapı ve tesisler, yapılabilir.

Kıyı Kanunu md. 7: yol, açık otopark, park, yeşil alan ve çocuk bahçeleri gibi teknik ve sosyal altyapı alanları düzenlenebilir.

¹⁹⁸ Feral Eke, “Türkiye’de Kıyı Kullanım Politikaları ve Mevzuatın Gelişimi”, **Kıyılarımız, Mevzuat, Planlama, Uygulama Semineri, Bildiriler**, Ankara: 1993, T.C. Bayındırlık ve İskân Bakanlığı Teknik Araştırma ve Uygulama Genel Müdürlüğü, s. 25.

¹⁹⁹ Kuntalp, “Kıyılarının Hukuksal Düzeni”, s. 78.

yetersiz kaldığı hallerde başvurulmuş dolgu alanlarda yoğun yapılaşmaya izin verilmesi düzenlemeyi anlamsız kılmaktadır. Çünkü denizin hemen önünde yoğun bir yapılaşma, sonraki ilk 50 metrelik alanda az yoğun, daha sonraki 50 metrede de yoğun yapılaşma düzenlemenin çarpıklığını göstermektedir. Ayrıca farklı kıyı yapıları için sözü edilen uzaklık ölçütü, sahil şeridi kullanımında kamusal yararın sağlanmasını güçleştirir niteliktedir.²⁰⁰

Kıyılarının kamu yararına uygun olarak kullanılması için kıyı alanlarında sahil şeridi yönünde kamusal açık alanın bulunması gereklidir. Bu uygulamanın olmadığı durumlarda, kıyının kullanımı, kamuya değil kıyının arkasında yer alan kullanışa açık olmaktadır. Örneğin, turizm tesislerinin planlanmasında sahil şeridinin kıyı yönünde yol gibi kamusal alan bırakılmadan sahil alanının çekme mesafeleri²⁰¹ ile belirlenmesi sebebiyle kıyı, sadece tesis müşterisine açık olmaktadır.²⁰²

Bazı yerlerde bulunan sahil şeritlerinde 100 m kuralının uygulanmadığı yerler bulunmaktadır. Marmaris’te daha önce plan değişikliği yapılarak 20 metreden 5 metreye indirilen sahil şeridini tekrar 20 metreye çıkarmak üzere yapılan plan değişikliğine ilişkin meclis kararı alınmıştır. 20 metrelik sahil şeridi içinde kalan yerler belirlenmiş ve Encümen kararıyla durum ilgililere tebliğ edilmiştir. Marmaris Turunç’ta ise; kıyı kenar çizgisi, bazı yerlerde yapıların sınırından geçmektedir. Planda sahil yolu olarak gösterilen alan içinde yapılar bulunmakta, yalnızca Asarcık (Amos) bölgesinde 100 m sahil şeridi uygulanabilmekte, diğer yerlerde bu mesafe 10 m. olarak uygulanmaktadır. Diğer bir örnek olan Datça’da, 2004 yılında ÖÇKKB’ce (Özel Çevre Koruma Kurumu Başkanlığı) onaylanan 1/1000 ölçekli imar planında 100 m. olarak belirlenen sahil şeridi içerisinde tamamlanmış yapıların bulunduğu, bu haliyle plan uygulamasının nasıl yapılacağı konusunda belediyece tereddüde düşüldüğü görülmüştür.²⁰³

²⁰⁰ Mehmet Ali Akkaya, “Türkiye’de Kıyı Alanları Yönetimi ve Hukuksal Rejimi”, **Doktora Tezi**, İstanbul Üniversitesi Deniz Bilimleri ve İşletmeciliği Enstitüsü, Nisan 2004, s. 32.

²⁰¹ Çekme Mesafesi: yapı yaklaşma payı. Bir arsaya bina yapılırken, yapılacak binanın o parselin sınırlarına en fazla ne kadar yakın olabileceğini gösterir. Örneğin yoldan 5 metre çekme mesafesi arsaya komşu olan yollara en fazla 5 metre yaklaşılabilir. Kıyı Kanunu madde 5’ e (ek 01.07.1992-3830/2 md.) göre; sahil şeridinde yapılacak yapılar kıyı kenar çizgisine en fazla 50 m yaklaşabilir.

²⁰² Sönmez, s. 137.

²⁰³ Haziran 2006 tarihli Sayıştay Raporu, s. 23.

2.2.5. Kıyı Bölgesi

Nehir deltaları, düz sahiller, kumsal ve kumullar, kayalıklar, bataklık ve lagünler vb. çok değişik yapıları içeren sahil hattı çevresini kara kesiminde ve kıyı sularını da içerecek şekilde kucaklayan karanın denizle birleştiği ortak yüzey olarak tanımlanmaktadır.²⁰⁴

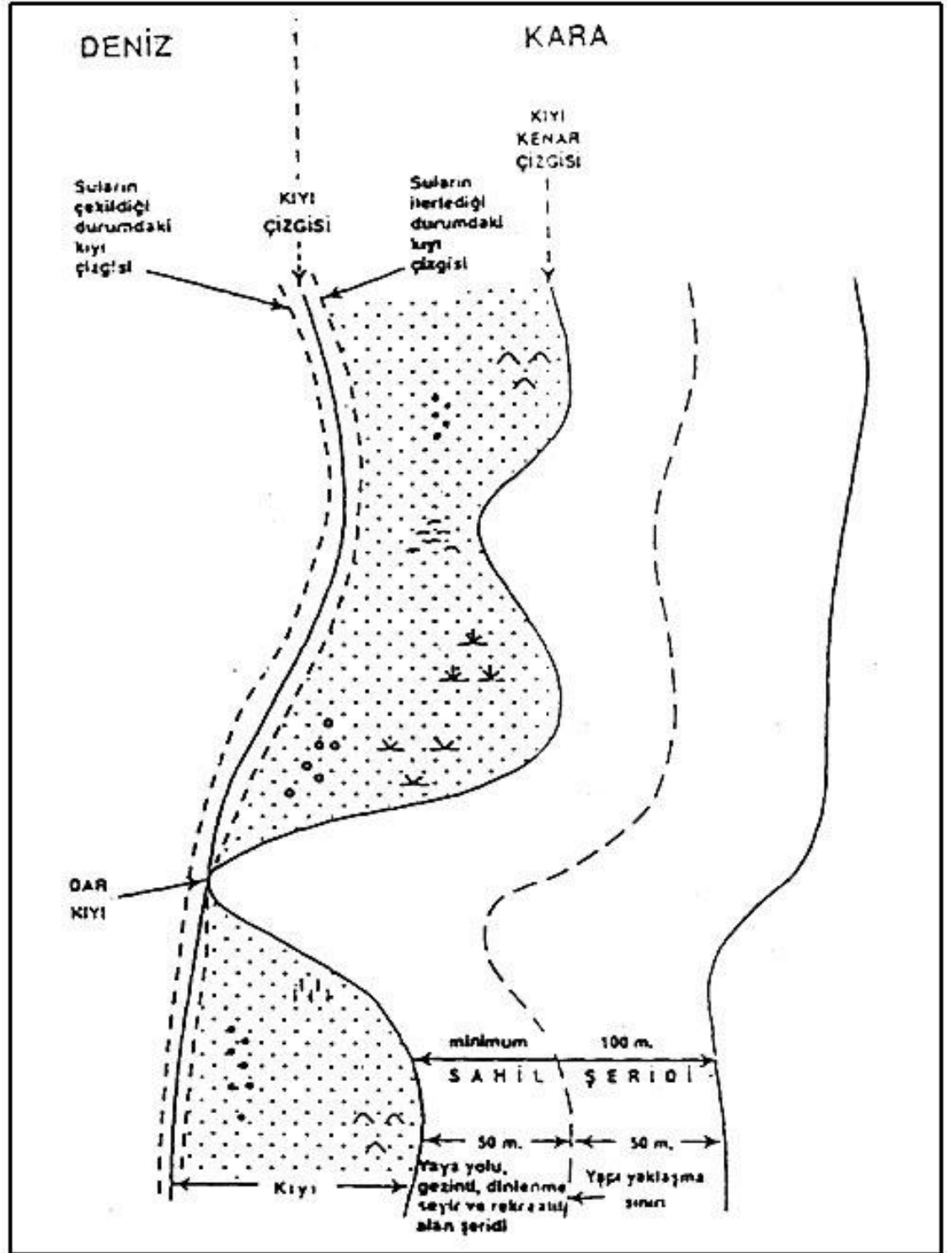
2.2.6. Dolgu Alanı

Dolgu, kamu yararına yapılan idari bir işlemin sonucu olan ve İmar Hukukunda yapı olarak ifade edilen, yapay yollarla ve insan eliyle doğal kıyı yapısında meydana gelen yeni bir kıyı şekli olarak tanımlanmaktadır.²⁰⁵ Kıyı alanlarına ilişkin dolgu kavramı, ilk kez 6875 sayılı Kanuna yapılan Ek 7-8 maddelerde kullanılmıştır. Bu kanunda dolgu ile ilgili olarak doldurma ve kurutma yoluyla özel mülkiyetin kazanılamayacağı, dolgu işlemlerine ilişkin planlama işlemlerinin İmar ve İskân Bakanlığınca yapılacağı ve dolgu için söz konusu olan yapıların kamu yararlanmasına ayrılmış yapılar olduğundan bahsedilmiştir.

Denizel ortam, tabii ve suni göller daha uygun alternatif alanının bulunmaması ve kıyı alanının yetersizliği nedeniyle kanunda belirtilen yasal ve idari prosedüre uygun olarak kamu yararı amaçlı olarak doldurma ve kurutma işlemi yapılabilir. Ayrıca İmar Hukuku uygulamasında kıyı ile bağlantılı olarak deniz yüzeyini kullanan her türlü yapı dolgu sayılmamaktadır. Birçok kıyı bölgesiyle bağlantılı olan ve süreklilik arz eden LPG boru hatları ve buna bağlı platformlar Kıyı Kanununda dolgu olarak kabul edilmemiştir. Dolayısıyla bu gibi yapılara ilişkin hukuki işlemler de Bayındırlık ve İskân Bakanlığı yetki alanında değildir.

²⁰⁴ Sumru, Ünsal, “Kıyı Yönetimi Kavramında Yaşanan Evrim ve Kıyı Kullanımı ve Yönetimi Bütünlüğü İlkeleri”, E. Özhan (Ed.), **Türkiye’nin Kıyı ve Deniz Alanları 1. Ulusal Konferansı, Bildiriler Kitabı**, Ankara: 24-27 Haziran 1997, Kıyı Alanları Yönetimi Türkiye Milli Komitesi, Orta Doğu Teknik Üniversitesi, s. 9-14.

²⁰⁵ Akkaya, s. 33.



Şekil 1. Kıyı Kanunu'na göre kıyı tanımı içindeki bölgeler (Doğan- Erginöz, 1997)

2.3. Kıyılar Kamu Malıdır

Kıyılar, doğal niteliği gereği kamu malı sayılır. Kıyıların kamu malı sayılması, kıyıların yönetim ve gözetiminin yalnızca bir kamu tüzel kişisine ait olduğu, zamanaşımı ile mülkiyetinin kazanılamayacağı, haczedilemeyeceğini ifade etmektedir. 1982 Anayasası madde 43 ile devletin hüküm ve tasarrufunda sayılan bu yerlerde özel yapı yapılamayacağı, herhangi bir izin gerekmeden ve ücret ödenmeden kıyılardan yararlanılması da bu kavram içine girmektedir.

Anayasa Mahkememiz de kıyılar hakkında doğal kamu malı nitelendirilmesinde bulunmuştur: “...doğal niteliği itibariyle kamu malı olan bu yerler özel mülkiyete konu olacak veya dönüştürülecek biçimde kullanılamaz.”²⁰⁶ Anayasamızın 43. maddesi kıyılar hakkında genel bir tahsiste bulunduğundan, sadece kıyının doğal niteliği dolayısıyla değil, bu doğal niteliğin Anayasa hükmü kapsamında olması nedeniyle özel mülkiyete konu olamaz.²⁰⁷

İdare faaliyette bulunurken, kamusal malların hem kendisinden hem de gelirinden faydalanır. Toplumsal kullanımında kamu yararı olduğu, özel mülkiyete elverişli olmadığı ve doğal nitelikleri gereği kullanıma açık olduğu düşüncesiyle kıyılar, kamu malı statüsündedir.

Kıyıların evrensel ve ekolojik önemi, bu alanların artık özel mülkiyete veya kullanıma konu olamayacağı; bütün insanlığın ortak geleceği açısından sadece toplum yararına açık bir kullanım içinde korunabileceği, çevre hukuku ve imar düzeni kurallarında ısrarla vurgulanmaktadır.²⁰⁸

Kıyılar, Anayasa ve kanun hükümleri gereği özel bir statü içinde değerlendirilirler. Bu mal kategorilerinin de, işlevleri, nitelikleri ve toplumsal önemleri nedeniyle toplum hayatı, “milli servet ve kültürün bir kısmını teşkil ettiği”²⁰⁹ için kamu malı olarak nitelendirilmişlerdir.

²⁰⁶ AYM, E. 1985/1, K. 1986/4, 25.02.1986 tarihli, AMKD, no:22, s. 48.

²⁰⁷ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 48-49.

²⁰⁸ Ekinci, s. 154.

²⁰⁹ Onar, **Türk Hukukunda Amme Emlaki Teorisi**, s. 534.

2.4. Kıyıların Devletin Hüküm ve Tasarrufu Altında Bulunması

Kamusal mal olarak kıyının kamusal mallar içerisindeki yeri ve hukuki niteliği iki temel konu üzerinde yoğunlaşmaktadır. Bunlar; mülkiyete elverişlilik ve kıyı üzerinde devletin yetkilerinin neler olduğudur.

2.4.1. Kıyılar ve Özel Mülkiyet

Mevzuatımızda kullanılan “Devletin hüküm ve tasarrufu altında” ifadesinin açıklanması, hukukumuz açısından gereklidir. Çünkü Anayasa ve birçok kanunda “Devletin hüküm ve tasarrufu altında” ifadesi kullanılmaktadır.²¹⁰

‘Hüküm ve tasarruf’ ifadesi açık değildir. Bu ifade, özel hukuktaki mülkiyet anlamında kullanılmamakla birlikte Devletin mülkiyet hakkına sahip bulunması anlamına da gelmez.²¹¹ “Devletin hüküm ve tasarrufu altında olmak”, mülkiyet hakkı’ndan başka bir şey olmalı²¹²dir. Türk doktrininde bu kavram, doğrudan doğruya ele alınıp, açıklığa kavuşturulmamıştır.²¹³ Bu kavramın yasal bir tanımı veya kriteri yoktur ve kullanıldığı kanunlarda da çok farklı şekillerde ortaya çıkmaktadır.²¹⁴ Bu konuda, Anayasa, kanunlar, doktrindeki görüşler ve yargı kararları çeşitli ve bazen de çelişkili açıklamalar getirmektedir.

“Devletin hüküm ve tasarrufu” altında olduğu belirtilen mallar, çoğunlukla sahihsiz mallar kategorisine dâhil edilen türden mallardır. Bunlara kıyılar, ormanlar, tabii servet ve kaynaklar örnektir. Genel olarak sahihsiz mallar kategorisi ile devletin hüküm ve tasarrufu terimleri aralarındaki ilişkiyi gösterecek şekilde kullanılmıştır.²¹⁵

²¹⁰ 1982 Anayasası 43. madde “Kıyılar Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır”

³⁶²¹ sayılı Kıyı Kanunu madde 5 “.../Kıyılar, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Kıyılar, herkesin eşit ve serbest olarak yararlanmasına açıktır” madde 7/2 “...deniz, göl ve akarsularda ...doldurma ve kurutma suretiyle arazi elde edilebilir” “...bu araziler Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır, özel mülkiyet konusu olamaz”.

²¹¹ Galip Sermet Akman, **3402 sayılı Kadastro Kanunu’nun İncelenmesi ve Eleştirisi**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1990, s. 45.

²¹² Onar, “...bunları da diğer kamu malları gibi Devletin mülkiyeti altına bile koymayarak, sadece ‘Devletin hüküm ve tasarrufu altında’ bırakıyordu” **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, s. 1364.

²¹³ Duran, **İdare Hukuku Ders Notları**, s. 48.

²¹⁴ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 84.

²¹⁵ 3402 sayılı Kadastro Kanunu madde 16 (madde başlığı taşıyan Kamu Malları) “Kamunun ortak kullanılmasına veya bir kamu hizmetinin görülmesine ayrılan yerlerle Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan sahihsiz

Medeni Kanun’da ve Anayasada kıyı alanlarının devletin hüküm ve tasarrufu altında oldukları dolayısıyla bunun sonucu olarak bu mallar üzerinde özel mülkiyetin kurulmasının mümkün olmadığı belirtilmiştir.²¹⁶ Kıyılar üzerinde mülkiyet kurulmasına yol açabilecek her türlü tasarruf imkânsızdır. Genel olarak Türk hukuk sisteminde herhangi bir eşyanın devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunması özel mülkiyete konu olmaması anlamına gelmektedir.²¹⁷

AYM, bu kavramın devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan bir malın, bu mal hakkında özel mülkiyet kavramı içinde düşünülmesini engellediğini belirtmiştir.²¹⁸ AYM’nin tabii servet ve kaynakların, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunmasının ne anlama geldiğini kararında açıkça şu şekilde ortaya koymuştur: “...Anayasa tabii servetleri ve kaynaklarını Medeni Kanun hükümlerine bağlı özel mülkiyet düzeninin kapsamı dışında bırakmakta; onlara Devletin Devlet olmak niteliği ile eli altında tuttuğu nesneler düzeni içinde yer vermektedir. Her iki düzen başka başka koşullara ve kurallara bağlıdır: değişik niteliktedir; aralarında birbirlerine karıştırılmalarını önleyecek bellilik ve kesinlikte sınırlar vardır. Anayasa’nın 130 uncu maddesi tabii servetlerin ve kaynakların Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunduğunu açıklamakla aynı zamanda bunların mülkiyet konusu olamayacağını da hükme bağlamıştır.”²¹⁹ Yargıtay’ın görüşü de aynı doğrultudadır: “...kamu yararı, kamu güvenliği, kamu sağlığı ve esenliği ile çok yakından ilgili olan deniz ve göl kıyıları, yer altı suları, madenler, petrol yatakları ve ormanlar...ın da Devletin hakimiyeti (hüküm ve

yerlerden ...”; 5516 sayılı Bataklıkların Kurutulması... Hakkında Kanun 1. madde “Belediye hudutları dışında olup Devletin hüküm ve tasarrufu altında sahihsiz bulunan bataklık...”

²¹⁶ Kırbaş, **Devlet Malları**, s. 39, Kuntalp, **Deniz Kıyılarının Hukuksal Düzeni**, s. 101. AYM, 28.06.1989, E.1988/61, K.1989/28 sayılı karar; kıyılar, “...üzerinde kamunun öncelik ve yararlanması dışında hiçbir tasarrufun yapılamadığı kendine özgü Anayasal rejimleri olan kamu mallarıdır.” YİBHKG, 28.11.1997, E.1996/5, K.1997/3, Y8HD, E.2005/774, K. 2005/1227, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²¹⁷ Onar, s. 1364; Kuntalp, **Deniz Kıyılarının Hukuksal Düzeni**, s. 101; Kırbaş, **Devlet Malları**, s. 36; Sait Güran, “Anayasa Mahkemesi’nin Kamu Malına Bakışı”, **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, S. 1-3, Y. 5, 1984, s. 68; Akkaya, s. 46; bkz, AYM, 18.09.1991, E.1990/23, K.1991/29 sayılı karar, “Medeni Yasanın 641. maddesi uyarınca, menfaati umuma ait olan mallar devletin hüküm ve tasarrufu altındadır, kimsenin mülkü değildir.”; YİBK, 13.03.1972, E.1970/7, K.1972/4 sayılı karar, “...iktisabı mümkün olmayan devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerdendir...” **KAZANCI**, (24.08.2007).

²¹⁸ AYM, 25.01.1973, E.1972/51, K.1973/4. Ayrıca bkz, AYM, 07.06.1983 tarih, E.1982/1, K.1983/10, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²¹⁹ AYM, 16.02.1965, E.1963/126, K.1965/7. Bu konudaki aynı ifade için bkz. AYM, 25.02.1986, E.1985/1, K.1986/4. **KAZANCI**, (24.08.2007).

tasarrufu) altında bulunan yerlerden olduğu ve Anayasa'nın 130, 131. maddeleri hükmünce dolayısıyla özel mülkiyete konu olamayacağı kuşkusuzdur.²²⁰

TMK madde 715'in son fıkrasına göre, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan malların kanuni düzenlemeler çerçevesinde ihraz ve işgali ve özel mülkiyete geçirilmeleri olanaklı hale getirilmiştir. 3402 sayılı Kadastro Kanunu madde 17'ye göre, imar ve ihya edilebilmelerinin mümkün olduğu görülmektedir. Kadastro Kanunu madde 17 hükmü şöyledir: *“Orman sayılmayan Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan ve kamu hizmetine tahsis edilmeyen araziden, masraf ve emek sarfı ile imar ve ihya edilerek tarıma elverişli hale getirilen taşınmaz mallar 14 üncü maddedeki şartlar mevcut ise imar ve ihya edenler veya halefleri adına, aksi takdirde hazine adına tespit edilir. İl, ilçe ve kasabaların imar planının kapsadığı alanlarda kalan taşınmaz mallarda bu hüküm uygulanmaz.”* Kadastro Kanunu, Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan araziden kamu hizmetine tahsis edilmeyenlerin işgal yolu ile değil zamanaşımı ile kazanma şartlarının gerçekleşmesi şartıyla imar ve ihya edilerek kazanılmasına imkân tanımıştır. İmar ve ihya ile kastedilen tarıma elverişli olmayan bir araziye masraf ve emek sarfı ile tarıma elverişli hale getirme, diğer bir ifade ile bağ, bahçe, meyvalık, zeytinlik ve tarla haline getirilmedir.²²¹ Kanunun 14. maddesinde öngörülen şartlar ise, zamanaşımı ile kazanma şartlarıdır: *“Tapuda kayıtlı olmayan ve aynı çalışma alanı içinde bulunan ve toplam yüzölçümü sulu toprakta 40, kuru toprakta 100 dönüme kadar olan (40 ve 100 dönüm dahil) bir veya birden fazla taşınmaz mal, çekişmesiz ve aralıksız en az yirmi yıldan beri malik sıfatıyla zilyetliğini belgelerle veya bilirkişi veyahut tanık beyanlarıyla ispat eden zilyedi adına tespit edilir.*

(Değişik fıkra: 03.07.2005-5403 S.K./26.mad) Sulu veya kuru arazi ayrımı, Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu hükümlerine göre yapılır.

4342 sayılı Mera Kanununun 7 inci maddesinin üçüncü fıkrası gereği 3402 sayılı Kanun hükümlerine göre yapılacak işlemlerde Kadastro Komisyonlarına konu uzmanı Ziraat Mühendisi dâhil edilir.

²²⁰ YHGK, 30.09.1981, E.1979/1-167, K.1981/656, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²²¹ Oğuzman, Seliçi, Özdemir, s. 326. Aynı doğrultuda bkz.Y8HD,10.05.1999, 3451/4301: “Bir taşınmazın imar ve ihya edildiğinden söz edebilmek için kolayca tarım yapılması mümkün olmayan toprakta oldukça zor ve zahmetli ve gider gerektiren bir uğraşın verilmiş olması gerekir. (YKD, 1999/7, s. 928)

Taşınmaz malın, yukarıdaki fıkranın kapsamı dışında kalan kısmının zilyedi adına tespit edilebilmesi için, birinci fıkra gereğince delillendirilen zilyetliğin ayrıca aşağıdaki belgelerden birine dayandırılması lazımdır.

A) 31.12.1981 tarihine veya daha önceki tarihlere ait vergi kayıtları,

B) Tasdikli irade suretleri ile fermanlar,

C) Muteber müteveli, sipahi, mültezim temessük veya senetleri,

D) Kayıtları bulunmayan tapu veya mülga hazinei hassa senetleri veya muvakkat tasarruf ilmuhaberleri,

E) Tasdiksiz tapu yoklama kayıtları,

F) Mülkname, muhasebatı atika kalemi kayıtları,

G) Mubayaa, istihkâm ve ihbar hüccetleri,

H) Evkaf idarelerinden tapuya devredilmemiş tasarruf kayıtları.”

Bu düzenlemeler karşısında, devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan malların güvenceli bir konumda olmadığı görülmektedir. Şu halde, Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan malların özel mülkiyet konusu olamaması, başka bir kanuni düzenleme yapılana kadar geçerli olacaktır. Örneğin; 3083 sayılı Sulama Alanlarında Arazi Düzenlenmesine Dair Tarım Reformu Kanunu madde 4/a'ya göre, Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki araziler, uygulayıcı kuruluş olan Tarım Orman ve Köy İşleri Bakanlığına bağlı Toprak ve Tarım Reformu Genel Müdürlüğü, tarafından yeterli toprağı bulunmayan veya toprağı olmayan çiftçilere dağıtılabılır ve kiraya verilebilir. Diğer taraftan doğal, tarihi ve kültürel öncelikleri sebebiyle Anayasa'da düzenlenen devlet hüküm ve tasarrufu altındaki bir grup malın, özel mülkiyete kapalılığı, Anayasa'nın değiştirilmesi daha zor olduğu için diğerlerine nazaran daha güvencelidir. Bu durumu kanıtlar nitelikte olan YİBHKG kararı şöyledir:

“Gerçekten Anayasa, 168. maddesinde tabii servet ve kaynakların Devletin hüküm ve tasarrufunda olduğunu belirledikten sonra, bunların arama ve işletme hakkının da Devlete ait olduğunu kabul etmiş, ancak gereğinde bu hakkın özel kişilere devredilebileceğini öngörmüştür. Kıyılarda ise böyle bir durum söz konusu değildir. Aynı biçimde, kamu malları arasında çok önemli yer tutan ve Anayasanın 169. maddesinde ‘kıyı’ya benzer bir sistemle belirlenen ‘ormanlar’ Devletçe yönetilip, işletilmekte ve özel mülkiyet dışında tutulmaktadır. Ne var ki kamu yararının gerektirdiği durumlarda, bu yerler irtifak hakkına konu olabildikleri gibi, orman rejimi dışına çıkarılabilmektedirler.”²²²

Türk Hukukunda denize bağımlı olarak ele alınan kıyı doğal niteliği itibariyle, mutlak anlamda mülkiyete elverişsiz; dolayısıyla sahihsiz bir şey olarak kabul edilmektedir. Yargıtay’ın bu konudaki ilginç bir kararında çekek yeri olarak verilen tapu kaydını mülkiyet olarak kabul etmemiş, sadece kıyının bir bölümü üzerinde, hak sahibinin çekek yeri olarak kullanımını “sınırlı ayni hak” olarak kabul etmiş ve bu hakkın da TMK 999. maddesi uyarınca tapuya tescil edilebileceğini kabul etmiştir.²²³ Kıyı alanlarının doğal yapıları gereği her ne kadar özel mülkiyete konu edilemeyecekleri genel kanı olarak kabul edilmiş olmakla birlikte birçok istisnai durumlar da bulunmaktadır. Bunlar, Türk Medeni Kanunu’nun 715. maddesine göre “sahipsiz yerler ile yararı kamuya ait malların kazanılması, bakımı, korunması, işletilmesi ve kullanılması özel kanun hükümlerine tabi...” olacağı, Kadastro Kanunu’nda ise”...devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerin tarım alanlarının dönüştürülmelerinin ve ekonomik yarar sağlamanın mümkün olacağı...” ve Turizm Teşvik Kanunu kapsamındaki düzenlemelerdir. Danıştay bu konuda daha önce vermiş olduğu bir kararında “...kıyının devletin hüküm ve tasarrufu altında olmasının özel mülkiyet ilişkisine engel olmayacağı noktasındadır.”²²⁴

²²² YİBHKG, 28.11.1997, E.1996/5, K.1997/3, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²²³ “...kamu mallarının ilke olarak tescile tabi bulunmadığı taşınmaz hukukun temel kurallarındandır. Kamu taşınmazları herhangi bir nedenle zuhulen tescil edilse dahi hukuksal nitelik ve mahiyetlerini kaybetmezler.”YİBHKG, 8.5.1987, E.1986/3, K. 1986/4, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²²⁴ “...devletin özel mülkiyetindeki veya hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmazlar özel hukuk hükümlerine tabi olup bunlar hakkında özel hukuktaki mülkiyet rejiminin uygulanması gerekir.” D6D, 21.03.1990, E. 1987/2209, K. 1990/625, **KAZANCI**, (24.08.2007).

2.4.2. Kıyılar Üzerinde Devletin Yetkileri

Hüküm ve tasarruf kavramı; bir kısım görüşe göre hâkimiyet²²⁵, bir kısmına göre ise, gözetim ve denetim²²⁶ anlamına gelmektedir. Genel kabul gören görüş ise, bu iki görüş arasında yer alan ve devletin kamu malları üzerindeki yetkilerini idare hukuku mülkiyeti ile açıklayan görüştür. Bu görüşe göre;

“İdare sahip olduğu kamu mülkiyeti nedeniyle, kamu malının mahiyetini ve tahsis amacını değiştirmemek, kamunun maldan yararlanmasını ve malın kullanmasını ortadan kaldırmamak ve sınırlamamak şartıyla, bunlardan bir malik gibi her türlü ekonomik ve mali çıkarlar sağlamak yetkisine sahip olduğu gibi zilyetlik, istihkak davası, komşuluk hakları, semerelerin mülkiyetine sahip olmak gibi eşya hukuku kurumlarından yararlanabilecektir. Bunun yanında İdare, imperium²²⁷, dan doğan çeşitli yetkilere ...sahip olacaktır. Ancak böyle bir kamu mülkiyetinden doğan bütün hukuki sorunlara...ilke olarak uygulanacak kurallar, kamu hukuku kuralları olacaktır.”²²⁸

Devletin kıyılar üzerindeki yetkisi, kıyılardan toplumun ortak kullanımını sağlamak, bunu kolaylaştırmak ve doğal bir servet ve kaynak olan kıyıları korumaktır. Bu yetkileri ise, kamu yararı ile sınırlıdır.

Kıyı alanlarındaki yasal olmayan uygulamaların ecrimisil alınarak sürdürülmesi, bu alanların yeterince korunmadığının ya da gelir elde etmek amacıyla işgal edilmelerine göz yumulduğunun bir kanıtı olarak değerlendirilmektedir. Ecrimisil uygulamasına konu olan eylemlerin uzun yıllar devam etmesi ve genellikle işgallerin kaldırılmaması bu yöndeki algıları kuvvetlendirmektedir. Kıyılardaki işgal eylemleri haksız kullanım olmakla beraber kıyının doğal yapısını da bozan eylemlerdir. İşgallerin sayı ve alanındaki artış, bu alandaki denetimin yetersizliğini ve tespit edilen ecrimisil miktarlarının caydırıcı olmadığını göstermektedir.²²⁹

²²⁵ Düren, “İdare Malları”, s. 63, Devlet, sahip olduğu hâkimiyete dayanarak, kamu malları üstünde kamu yararına uygun hukuki düzen belirlemeye yetkilidir.

²²⁶ Onar, s. 1328, devletin, kamu malları üzerindeki yetkileri, gözetim ve denetimden ibarettir ve bunlar üzerinde yalnız idari nitelikte tasarruflar yapılabilir. Zevkliler, s. 80.

²²⁷ Geniş anlamda sahip olan kişiye göreviyle ilgili emretme yetkisi veren latince terim, bkz. <http://tr.wikipedia.org/wiki/Imperium> , (12.09.2009)

²²⁸ Düren, “İdare Malları”, s. 82; Giritli ve Akgüner, s.17.

²²⁹ Haziran 2006 tarihli Sayıştay Raporu, s. 9.

Kıyıların doğal yapısını bozan ve zarar veren kullanımların ecrimisil veya kira uygulamalarıyla devamına izin verilmemeli, kıyılardan herkesin eşit ve serbest yararlanma hakkını ortadan kaldıracak veya sınırlandıracak şekilde kira uygulaması yapılmamalıdır.²³⁰

3. KIYILARIN KORUNMASI VE KAMU YARARI

3.1. Kıyıların Korunması

Ülkemizin üç tarafının denizlerle çevrili olması ve akarsu açısından da zengin bir potansiyele sahip olması “kıyı” kavramını bizler için daha önemli kılmaktadır. Son yıllarda ülkemizde kıyıların korunması ve yönetimiyle ilgili ulusal ve uluslararası düzeyde önemli çalışmalar yapılmıştır. 1993 yılında Türkiye Kıyı Alanları Yönetimi Türk Milli Komitesi’nin (KAY) kurulmasının kıyı konusunda yapılan çalışmalara katkısı çok önemlidir.²³¹

Toplumların ekonomik ve sosyal gelişmelerinde kıyılar çok önemli bir rol oynamıştır. Dünyanın tüm ülkelerinin kıyılarında ülkenin iç kesimlerine göre daha fazla yerleşim birimleri vardır ve nüfus yoğunluğu da giderek artmaktadır. Kıyılarımızın

²³⁰ Haziran 2006 tarihli Sayıştay Raporu, s. 12.

²³¹ Kıyı Alanları Yönetimi (KAY) Türk Milli komitesi çeşitli uluslararası kuruluşların desteğiyle projeler yapmış, bu kapsamda "Kumsalların Değerlendirilmesi ve Yönetimi" projesi ile Antalya-İzmir arasındaki 39 kumsal incelenmiş, estetik ve rekreasyonel özellikler, gelişmişlik ve yönetim açılarından değerlendirilmiştir, çeşitli kumsallarda anketler düzenlenmiş, Bodrum Yarımadası Sit Alanları Yönetimi Projesi kapsamında elde edilen bulgu ve saptamalar ise proje bitiminden sonra başlatılan değişik kuruluşların yürüttüğü araştırmalarda kullanılmıştır. Komitenin önemli çalışmalarından biri de Türkiye’nin Kıyı ve Deniz Alanları Ulusal Konferansları (TÜRKİYE KIYILARI) adlı konferans dizisidir. 1997 ve 1998 yıllarında düzenlenen konferanslar büyük ilgi görmüş, konferanslarda sunulan tebliğler kitaplaştırılarak ülkemizde kıyı ve deniz yönetiminin durumu ve sorunlarıyla ilgili saptamalar yapma ve çözüm önerileri geliştirme olanağı sunmuştur. Kıyı Alanları Yönetimi Türkiye Milli Komitesi, kıyı yönetimiyle ilgili planlan yasa ve yönetmeliklerle ilgili görüşler oluşturmuş ve bunları ilgililere ve basım yoluyla kamuoyuna sunmuştur. Komite, HABITAT II Birleşmiş Milletler Konferansı için Ulusal Rapor’un hazırlanmasına katkı sağlamış, 2-9 Kasım 1993 tarihleri arasında Antalyada, Akdeniz’in Kıyısız çevresi Birinci Uluslararası Konferansı (First International Conference on the Mediterranean Coastal Environment, MEDCOAST 93) adlı uluslararası konferansı düzenleyerek, uluslararası MEDCOAST girişiminin başlatılmasında önemli bir rol oynamıştır Kıyı Alanları Yönetimi Türk Milli Komitesi ayrıca, Avrupa Kıyı Koruma Birliği (EUCC) ve Bilim ve Teknoloji için Avrupa Kıyı Bölgeleri Birliği (EUROCOAST)’nin çalışmalarını yakından izlemiş ve katkıda bulunmuştur. Kıyı Alanları Yönetimi (KAY) Türk Milli Komitesi, ulusal düzeyde Çevre Bakanlığı’nın eşgüdümünde yürütülen, GEF Karadeniz Çevre Programının Karadeniz’de Kıyı Yönetimi projesine destek sağlamış, danışmanlık yapmış ve proje toplantılarına katılarak ve rapor yazarak katkıda bulunmuştur. bkz. <http://www.kay-tmknk.metu.edu.tr/kaynedir/kayakti.htm>, (15.12.2009)

tehdit altında olması, kıyıların daha hızlı ve geri dönüşümü zor olan bir şekilde bozulmasına ve çevre sorunlarına sebep olmaktadır.

Ekonomik kalkınma gerekçe gösterilerek, kıyılarda çevre hakkının yoğun bir şekilde ihlal edilmesine; aşırı ve çarpık yapılaşmalar, özel kullanım için hukuk dışı işgaller ve tahribatlar, sanayi kuruluşlarının ve turizm işletmelerinin yanlışları, atık su boşaltımı, dolgu işlemleri örnek verilebilir.²³² Bu yanlış kullanımlar, kıyıların özelliklerini ve doğal dengeyi bozucu boyutlardadır. Kıyıların biyolojik, ekolojik, fizyolojik, estetik özelliklerinin dengesi bozulmuştur. Çevre sorunları yerellikten çıkıp uluslar arası bir boyut kazanmış ve bu yüzden kıyıları özel bir çalışma alanı olarak görülmeye başlanmıştır.²³³ Sadece ekonomik değer olarak değil topluma kazandırdığı sosyo-ekonomik değerler bütünü olarak da kıyının korunması zorunlu olmuştur. Kıyıların bu önemli konumları sebebiyle özel olarak kıyıları ele alan protokoller imzalanmaktadır.

1992 Rio Çevre ve Kalkınma Konferansı'ndan sonra bütüncül kıyı alanları yönetimi gündeme gelmiştir. (Gündem 21) Türkiye bu gelişmelerden etkilenerek Birleşmiş Milletler, Dünya Bankası gibi uluslar arası kuruluşlardan aldığı destekle kıyı yönetimi için pilot projeleri hayata geçirmiştir.²³⁴ Bu konferansta Bütünleşik Kıyı Alanları Yönetimi yaklaşımı, kıyı alanlarının korunması ve sürdürülebilir kalkınmanın gerçekleştirilmesi için bir araç olarak görülmüştür. Uluslar arası bu kabulden sonra, her ülke, kıyı alanlarına ilişkin olarak tüm sektörleri kapsayan bütünleşik bir politika ve karar alma süreci oluşturmayı, kullanım kararlarının etkilerine ilişkin koruyucu ve ihtiyati önlemler almayı, kaynak ve çevre muhasebesi gibi yöntemler kullanmayı, ilgili tüm tarafların bilgiye erişimi ile planlama ve karar alma süreçlerine katılımının sağlanacağı koşulları yerine getirmeyi kabul etmiştir.²³⁵ Bu amaçla Birleşmiş Milletler Kalkınma Programının katkıları ve Çevre ve Orman Bakanlığının koordinatörlüğünde 1996 yılında "Türkiye'de Ulusal Gündem 21'in Hazırlanması ve Uygulanması" Projesi çalışmaları başlatılmıştır. Burada, "Kıyı Bölgelerinin ve Kıyı Denizlerinin Korunması,

²³² Ekinci, s. 158-159.

²³³ Nilgün Görer, Bülent Duru, "Türkiye'de Kıyı Yönetimi Uygulamaları", E. Özhan, Y. Yüksel (Ed.), **Türkiye'nin Kıyı ve Deniz Alanları III. Ulusal Konferansı Bildiriler Kitabı**, Ankara: 26-29 Haziran 2001, Kıyı Alanları Yönetimi Türkiye Milli Komitesi, Orta Doğu Teknik Üniversitesi, s. 84.

²³⁴ Nilgün Görer, Bülent Duru, Türkiye'de Kıyı Yönetimi Uygulamaları, s. 84.

²³⁵ Nilgün Görer, Bülent Duru, Türkiye'de Kıyı Yönetimi Uygulamaları, s. 84.

Sürekli ve Dengeli Yönetimi ve Geliştirilmesi için Bütünleşik Plan ve Politikaların Oluşturulması” adlı bir program alanı açılmıştır.

Ülkemizde korunması gerekli alanlar ve yönetim uygulamaları, 6831 sayılı Orman, 3167 sayılı Kara Avcılığı, 1380 sayılı Su Ürünleri, 2873 sayılı Milli Parklar, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma, 2872 sayılı Çevre, 2960 sayılı Boğaziçi, 3621 sayılı Kıyı, 4342 sayılı Mera Kanunu, 3573 sayılı Zeytinciliğin Islahı ve Yabanilerinin Aşılattırılması Hakkında Kanun, Su Kirliliği Kontrol Yönetmeliği, Hava Kalitesinin Korunması Yönetmeliği, Sulak Alanların Korunması Yönetmeliğinin verdiği görev ve yetkilerle yürütülmektedir. Bu kanunlar çerçevesinde Özel Çevre Koruma Bölgeleri, Milli Park, Tabiat Parkı, Tabiat Anıtı, Tabiat Koruma Alanı, Yaban Hayatı Koruma Sahaları, Yerleştirme Alanları, Muhafaza Ormanları, Kültürel ve Tabii Sitler ve balık avına yasaklanan sahalar gibi koruma statüleri uygulanmaktadır. (EK 1)

Anayasa Mahkemesi bir kararında, Devletin “...doğal ve kültürel değerleri korumanın yanı sıra, insanın maddi ve manevi değerlerini, seyahat özgürlüğünü, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkını, fiziksel ve düşünsel gelişimini, kıyı ve doğal kaynaklardan yararlanma hakkını da “planlı ve dengeli biçimde” korumakla yükümlü...” olduğunu belirtmiştir.²³⁶

3.2. Kamu Yararı

Kamu yararının tanımlanmasında temel üç yaklaşım vardır.²³⁷

Bireycil yaklaşıma göre; kamu yararı bireylerin yararlarının toplamından ibarettir. Hobbes, Hume, Bentham’ın kamu yararına bakışları böyledir.

Genel yarar görüşüne göre; bireylerin tek tek yararlarının üzerinde onlarıkinden ayrı genel yarar vardır. Adaletin dağıtılması, savunma, sağlık genel yararın içinde düşünülmelidir. Rousseou, Pareto kamu yararını genel yarar olarak görürler.

²³⁶ AYM, E. 2006/169, K. 2007/55, RG, 24.11.2007, S. 26710, **KAZANCI** (24.07.2009)

²³⁷ Ruşen Keleş, “Kıyıların Korunması ve Toplum Yararı”, **AÜSBF Dergisi**, C. XLIV, No: 1-2, Ocak – Haziran 1989, s. 58.

Tekçi yaklaşım, nesnelliği kabul etmez ve kamu yararının değer yargılarına dayanması gerektiğini savunur. Buna göre; kamu yararı, siyasal tercih konusudur ve ahlaki bir değer taşır. Eflatun, Aristo, Hegel, Marx tekçi kamu yararı anlayışını temsil ederler.

Kamu yararı, bireysel yararın zıttı bir kavramdır. Toplumun sadece bir kesimine hizmet eden karar, işlem ve eylemler kamu yararına sayılmaz. Kapsamının geniş olmasına rağmen, içeriği, konusu belli değildir.²³⁸ Bu belirsizlik, kamu yararı kavramının çok işlevli olmasından kaynaklanır.²³⁹ Bu durum nedeniyle, kamu yararı, her olayda somut koşullara göre belirlenmektedir. Kamu yararı, bir faaliyete “devlet veya kamu yararı faaliyeti” niteliği kazandırır ve bu faaliyetin kamu hukukuna uygunluğunun bir ölçüsü olarak kabul edilir.²⁴⁰

Kamu yararını tanımlamanın güçlüğüne rağmen bu kavramın varlığı şüphe götürmez. Mutlak tanımı olmayan kamu yararı kavramının içeriği, somut olay çerçevesinde; sosyal, ekonomik ve teknik yönlerden kanun koyucunun iradesi de dikkate alınarak belirlenmelidir. Çünkü sanayicinin, turizm yatırımı yapmayı iş edinmiş olanların, turizm bölgelerindeki taşınmaz mal sahiplerinin, orta sınıfların, işçinin, emeklinin, yaşlının, toplumun diğer kesimlerinin beklentileri birbirinden farklıdır. Kamu yararı kavramının uygulamada işlerlik kazanabilmesi için toplumun tüm sınıf ve kesimleriyle birlikte düşünülmesi gerekir. Bu bağlamda, kamu yararını gerçekleştirme hususunda, halkın bilinç düzeyi önem kazanır. Halk, kamu yararından sapmalar gösterebilecek siyasal iktidarlar üzerinde demokratik yollardan baskılar yaparak, beğenmediklerini değiştirebilecek konumda olmalıdır.

Kamu yararının, bireylerin ve birey topluluklarının dışında, soyut bir kavram olarak düşünülmemesi gerekmektedir.²⁴¹ Bu bağlamda kamu yararı şu şekilde

²³⁸ Duran, s. 25.

²³⁹ Tekin Akıllıoğlu, “Kamu Yararı Kavramı Üzerine Düşünceler”, *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, 1988, C.9, S.1-3, Y.9, Prof. Dr. Lütfi Duran’a Armağan Özel Sayısı, s. 11.

²⁴⁰ Akıllıoğlu, s. 11. Karşı görüş: “Kamu yararı kavramı, muğlak, kaypak ve tanımı güç bir kavram olduğu için İdare Hukukunun uygulama alanını açıklar bir ölçüt olamamaktadır.” bkz. Giritli-Bilgen-Akgüner, *İdare Hukuku*, Der Yay. 2001, İstanbul, s. 35.

²⁴¹ Turan Yıldırım, “Kamu Yararı ve Disiplin Cezalarının Affı”, <http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/anyarg18/YILDIRIM.PDF>, (18.08.2009) Ayrıca bkz. AYM, 21.10.1992, E. 92/13, K. 92/50 “Günümüzde “kamu yararı” kavramı yanında; “toplum yararı” “ortak çıkar”, “genel yarar” gibi

tanımlanmıştır: “Kamu yararı, toplum içindeki önlenemez yarar çatışmalarında, çoğunluğun azınlığa, sayıca çok olan grubun çıkarlarının sayıca az olan kişilerin çıkarlarına üstün tutulmasını ifade eder... Ancak, bazen çatışan yararlar arasında nitelik dengesi yoktur. Sayıca az olan topluluğun ya da bir tek kişinin çıkarı, çoğunluğun kalabalığın çıkarından çağdaş değer ölçülerine göre daha üstün olabilir... Ama aynı nitelikte çıkar ve haklar çatışırsa, gene sayısal çokluk ağır basacak, kamu yararı o yönde olacaktır.”²⁴²

İnsanların bir arada yaşamalarını sağlayan ortak toplumsal değerleri ifade eden kamu yararı kavramı, düzen ve adalet unsurlarından oluşmaktadır.²⁴³ Toplum bir düzen içinde varlığını sürdürmek zorundadır. Toplumu oluşturan bireyleri asgari yaşama amaçları etrafında birleştirmekle ve bu amaçlara doğru toplumu yöneltmekle gerçekleştirilen uyum, düzeni oluşturacaktır.²⁴⁴ Kamu yararının diğer unsuru olan ve herkesin gücüne ve yeteneklerine uygun olarak mükâfatlandırılması anlamına gelen adalet ise, belirli bir eşitliği amaçlamaktadır.

Kamu malları sosyal ve hukuki plandaki amaçlar için kullanılmanın yanında iktisadi amaç olarak da görülmeye başlanmıştır. Bununla birlikte, kamu yararı kavramı İdarenin mali yararlarını da kapsayan bir genişliğe ulaşmıştır.

Kamu yararı kavramının veya birden fazla kamu yararının yarıştığı durumlarda baskın kamu yararı kavramının nasıl tespit edileceği sorunu gündeme gelmektedir ve burada karşımıza en iyi yararlanma kavramı çıkmaktadır.²⁴⁵ Danıştay, kararlarında bu değerlendirmeyi yapmakta²⁴⁶ ve en iyi yararlanma gerekçesini bir temyiz sebebi olarak dikkate almaktadır.

birbirinin yerine kullanılan kavramlarla anlatılmak istenen; tümünün “bireysel çıkar”dan farklı onun, üstünde ya da dışında ortak bir yararı amaçlamasıdır.”

²⁴² Yıldızhan Yayla, **İdare Hukuku**, İkinci Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1990, s. 74.

²⁴³ Tarık Zafer Tunaya, **Siyasal Kurumlar ve Anayasa Hukuku**, İstanbul: 1980, s. 167.

²⁴⁴ Tunaya, s. 168.

²⁴⁵ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 155. Örneğin; “Her ne kadar orman arazilerinin turizm yatırımlarına tahsisinde de kamu yararı bulunduğu düşünülebilirse de ormanların orman olarak korunmasındaki kamu yararının daha öncelikli ve üstün nitelikte olduğu açıktır.” AYM, E. 2006/169, K. 2007/55, RG, 24.11.2007, S. 26710; ayrıca bkz. AYM, E. 2004/67, K.2007/83, RG, 19.01.2008, S. 26761, **KAZANCI** (24.07.2009)

²⁴⁶ Danıştay’ın bizzat “üstün kamu yararı” bakımından değerlendirme yapması söz konusu olabilmektedir. Nitekim Maltepe-Dragos sahil yolu ile ilgili kararında Danıştay, hem kolluk hem de “en iyi yararlanma” temeline dayanmıştır: “ana ama(cın); E-5 şehirlerarası karayolu trafiğinde şehir trafiği ile şehirlerarası trafik buluşmasının yarattığı

Kıyı kullanımında kamu yararı sürekli tartışılan konulardandır. Kullanımın Anayasal ve yasal olarak kamu yararı amacını taşıması gerektiği belirtilmiş fakat kamu yararı tanımlanmamıştır. Kamu yararına kimin karar vereceği, kanun koyucunun takdirine mi, bakanlıkların kullanım yetkililerine mi yoksa yargı organlarının verdiği kararlar doğrultusunda mı olacağı açık değildir. Kamulaştırma Kanunu'nda kamulaştırmada kamu yararı kararını verecek kişi ve kurumlar belirtilmiştir. Bu yönde, Kıyı Kanunu'nda benzer şekilde kamu yararı verecek kişi ve kurumlar belirtilmelidir.

Kamu yararı kavramı, kıyıların korunmasına nazaran, düzenlenmesi ve geliştirilmesi bakımından daha önemlidir. Kıyıların toplum yararına kullanılması, kıyılardan yalnızca ekonomik, siyasi yönden güçlü olanların değil tüm insanların yararlanması demektir. Kıyı sorunlarının çözümü, toplum yararı ile ilgilidir. Çevre, Doğa ve Kültür Varlıklarını Koruma, Ulusal Parklar ve Boğaziçi Kanunları, koruma statüleri getirerek, toplum yararına yönelik bir anlayış sergilemiştir.²⁴⁷

3.3. Kamu Yararı/Toplum Yararı Ayrımı

Toplum yararı kavramı, ilk kez 1961 Anayasası'nda kullanılmıştır.²⁴⁸ 1982 Anayasası'nda, toplum yararı ve kamu yararı kavramları aralarında fark olduğunu düşündürecek şekilde kullanılmıştır. Anayasa'nın 35. maddesinde; mülkiyet hakkının ancak kamu yararı amacıyla sınırlanabileceğini ve kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı belirtilmiştir.²⁴⁹ Buradan, kamu yararı ile toplum yararının farklı kavramlar olduğu sonucuna varılmaktadır. Burada kamu yararı, mülkiyet hakkının

kargaşadan kaynaklanan can ve mal tehlikelerini ve trafik yoğunluğunun yarattığı sorunları hafiflettiği için denizden kazanılmış dolgu zeminlerde şehiriçi trafiğine ve yoğunluğuna uygun çözüm getirecek alternatif yollar açılmak üzere trafik yükünün kıyıya kazandırılarak azaltılması, sahil şeridinin halka açık gezinti, spor ve plaj sahaları haline getirilerek yoğun şekilde kullanıma açılması, kirlenmesi yoğunlaşan Marmara Denizinin kurtarılması ve bu denize akan lağımu fabrika ve sanai artıklarını toplayıp en az zararlı olacak bir bölgeye nakledilecek ana kolektör inşaatı yapılarak İstanbul'un kanalizasyon sorununa köklü çözümler getirilmesi, yani kısaca **amacın kamu yararının gerçekleştirilmesi olduğu anlaşıldığından** İdare Mahkemesince, **belirtilen konulardaki üstün kamu yararı göz ardı edilerek düzenlenmiş olan bilirkişi raporuna dayanılarak verilen kararda isabet görülmemiştir.**" (D6D, E. 1991/2720, K. 1992/398, DD, S. 86, s. 334-336.

²⁴⁷ Ruşen Keleş, "Kıyılar ve Toplum Yararı", **Ülkesel Kıyıların "Korunması, Planlanması, Düzenlenmesi" Kolokyumu**, Trabzon: 6-7-8 Aralık 1983, Yayına Hazırlayan; Şinasi Aydemir, Saliha Erkonak, s. 26.

²⁴⁸ 1961 Anayasası madde 36: Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.

²⁴⁹ Ayrıca, 1982 Anayasası 165. maddesinde "Planda...yatırımlarda toplum yararları ve gerekleri gözetilir" denilmektedir.

sınırlarının belirlenmesinde ve hakkın özüne müdahale edilmesinde; toplum yararı ise, özel mülkiyetin kapsamını oluşturan yetkilerin kullanılma amacını saptayan bir ölçü olarak kullanılmıştır.

Kamu yararı ile toplum yararının farklı olduğunu kabul eden görüşler dışında bunları bir tutanlar da olmuştur.²⁵⁰ Dar anlamda, kamu yararı, mülkiyet hakkının sınırlandırılmasında ve bu hakka yapılan müdahalelerde kullanılan bir ölçüdür.²⁵¹ Geniş anlamda ise, bütün toplumsal değerleri kapsayan bir niteliktedir. Kamu yararının iktidarı elinde tutanların çıkarlarını; toplum yararının ise, ülkede yaşayanların ortak çıkarlarını yansıttığı şeklinde tanımlayanlar bulunmaktadır.²⁵² Diğer yandan, kamu ve toplum yararı kavramlarının aralarında bir çelişki olmadığı ve toplumun ortak çıkarlarını yansıttığı da savunulmaktadır.²⁵³

Kamu yararı, toplum yararı, ortak iyilik, toplumsal refah, esenlik, genel yarar vb ifadelerin, birbirlerinin yerine kullanıldığı görülmektedir. Bunların tümünün ortak noktası, bireysel çıkardan farklı olması ve onun üstünde bir yararı ifade etmesidir. Bu sebeple yapılması gereken asıl ayırım, kamu-toplum yararı arasında değil, kamu yararı ile bireysel çıkar arasındadır.²⁵⁴

3.4. 1982 Anayasası'nda Kamu Yararı

Anayasamızda “Temel Haklar ve Ödevler” Kısmının “Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler” Bölümünün III. alt başlığı, “Kamu Yararı” olarak düzenlenmiştir. Kamu Yararı başlığı altında, “kıyılardan yararlanma”, “Toprak mülkiyeti”, “Tarım, hayvancılık ve bu üretim dallarında çalışanların korunması”, “Kamulaştırma”, “Devletleştirme ve özelleştirme” maddeleri yer almaktadır. Bu şekilde düzenlemeyle, kamu yararının içeriği belirlenmiş olmaktadır.

Çalışma konusunu oluşturan “Kıyılardan yararlanma” yı ayrıntısıyla incelediğimizde, Anayasamızın 43. maddesinde düzenlendiğini ve temel haklar arasında

²⁵⁰ Ruşen Keleş, “Kentleşme ve Kamu Yararı”, **Ekonomi- Hukuk Kongresi**, 1975, s. 14-17; Tunaya, s. 333-341; Gezim, s. 60.

²⁵¹ Ruşen Keleş, “Kıyılar ve Toplum Yararı”, s. 24; Ruşen Keleş, “Kıyıların Korunması ve Toplum Yararı”, **AÜSBF Dergisi**, C. XLIV, No: 1-2, Ocak – Haziran 1989, s. 57-58.

²⁵² Doğanay, s. 5.

²⁵³ Keleş, “Kıyılar ve Toplum Yararı”

²⁵⁴ Akıllıoğlu, s. 15.

bulunduğunu görürüz. Fakat söz konusu maddede bu durum, açıkça belirtilmemiştir. Sadece “öncelikle kamu yararının gözetil(mesi)” gerektiği şeklindeki ifadeye yer verilmiştir. Bununla birlikte kıyılardan ne tür yararlanımların kamu yararına yönelik olduğunun belirlenmesi gerekmektedir. Anayasa Mahkemesi bir kararında, kıyılar “doğal niteliği itibariyle herkesin kullanımına açık bulundurulması gereken yerlerdir” şeklinde yorum yapmaktadır.²⁵⁵ Ayrıca aynı kararda, kamu yararına öncelik tanınması, kıyılarda özel yapılanmamaya izin verilmemesi şeklinde yorumlanmaktadır.²⁵⁶

Kıyılardan ortaklaşa yararlanma ile özel ve istisnai şekilde kullanımları dışında yararlanma mümkün değildir. Bu konuda turizm faaliyetleri, tartışmalı nitelik taşımaktadır. Kıyılardan turistik amaçlarla yararlanmanın kamu yararına yönelik olduğu ileri sürülebilir. Fakat turizmin hedeflediği kamu yararı, toplumsal maliyeti ağır olan ve Anayasa’da devlete yüklenen bazı ödevlerin yerine getirilmesini engelleyen sonuçlar doğurmaktadır. Anayasa’nın 44. maddesinde, devlete toprağın verimli olarak işletilmesini korumak ve geliştirmek ödevi yüklenilmiştir. Fakat turistik amaçlı kullanımlar sonucunda, tarım, hayvancılık, balıkçılık ve ticaret sektörü yerini turizm sektörüne doğru bırakırken, kıyıların gerisinde bulunan verimli tarım alanları ve tarımsal faaliyetler ikinci plana itilmiştir. Diğer yandan turizmin, ikinci konut ve turistik tesisler dolayısıyla sebep olduğu yapılaşma ve kirlilik, önemli bir gelir kaynağı olmasının yanında görülen toplumsal maliyetleridir. Ayrıca, turistik yerlerde yaz aylarında yaşanan nüfus artışları, yerel yönetimlerin bu yerlere gerekli hizmetleri karşılamakta yetersiz kalmasına sebep olmaktadır. Görüldüğü üzere, turistik amaçlı kullanımlar ile kıyıların kamu yararına kullanımı arasında çatışma yaşanmaktadır. Turizm amaçlı faaliyetlerin kıyılardan daha gerilerde yer alması bu zararlı etkileri azaltacaktır.

²⁵⁵ AYM, 25.02.1986, E.1985/1, K.1986/4,

<http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1986/K1986-04.htm>, (17.08.2009).

²⁵⁶ “...Anılan 43. maddenin birinci fıkrasında, “Devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu” belirtilen, böylece kamu malı olduğu vurgulanan ve doğal niteliği itibariyle herkesin ortak kullanımına açık bulundurulması gereken kıyıda, öncelikle kamu yararının gözetildiğine ilişkin ilkenin gerçekleşebilmesi ancak genelde yapı yasağı getirilmesine bağlı bulunmaktadır. Böyle olunca, kanun koyucunun “Kıyıda yapı” başlığı taşıyan inceleme konusu 6. maddede, açık bir biçimde “kamu yararı”nın öncelikle gözetilmesi bakımından, kural olarak kıyıda, yapı yasağına yer verilmesi ve bu kurala istisna olarak “deniz, tabii ve sunî göl ve akarsu kıyılarının, kamu yararına kullanımını kolaylaştırmak veya kıyıyı korumak amacına yönelik yapı ve tesisleri ve ayrıca kıyıda yapılması zorunlu kamu yararlı yapı ve tesisleri belirlemesi; öte yandan bu tesislerin yapım koşul ve usulleri ile bu yerlerden yararlanma imkân ve şartlarını açıklığa kavuşturması gerekirdi...”

3.5. Anayasa Mahkemesinin Kamu Yararına Bakışı

Anayasa Mahkemesi, kanunların kamu yararı amacıyla çıkarılacağını, kamu yararının takdirinin yasama organına ait olduğunu belirtmenin yanında,²⁵⁷ önüne gelen uyuşmazlıklarda kamu yararının bulunup bulunmadığını da inceleyerek karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi'nin kararları incelendiğinde, kanun koyucunun herhangi bir kanunu çıkarırken hareket ettiği düşüncenin yanı sıra, kanunun doğurduğu sonucun kamu yararına uygun olup olmadığını da incelediği görülmektedir.²⁵⁸

3.5.1. Genel ve Kapsayıcıdır

Kamu yararı, kişinin ve toplumun huzur ve refahını sağlamak anlamına gelmektedir. Anayasamıza göre, bu, devletin başta gelen ödevidir. (Haşhaş ekicilerinin ekonomik çıkarları ile genel sağlık üzerindeki çelişkiden bahsedilmektedir.)²⁵⁹

Kamu yararı, toplum yararıdır. “Ceza verme hakkının esasını adaletle sınırlandırılmış toplumsal yarar düşüncesi oluşturur. Kamu yararının takdiri ise yasama organının yetkisindedir. Ne var ki bu organ kamu yararı düşüncesiyle eylemlere dilediği miktarda ceza saptayamayacağı gibi, kişi haklarının da özüne dokunamaz.”²⁶⁰

Kamu düzeni, kamu yararıdır.²⁶¹ “Vatandaşlar arasında kin ve düşmanlık yaratılmasının önlenmesi, milli huzurun bozulmaması, kamu yararıdır. Bu, toplum hayatını zarardan korumayı ve güvenliğini sağlamayı amaçlar.”

²⁵⁷ E. 1992/11, RG. 18.07.1992. Bkz. Turan Yıldırım, “Yasama Yetkisinin Sınırı-Hukuk Devleti- Kamu Yararı-Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması”, **MÜHFHA**, C. 1-6, S. 1-3, Y. 1986-1991.

²⁵⁸ “İhtira Beratı Yasası’na göre, yenilik özelliği taşıyan ve sanayiye uygulanabilen her türlü buluşa berat verilmesine karşın itiraz konusu kural uyarınca ilaca verilmemektedir. İlacın insan ve toplum sağlığı yönünden önemi tartışmasızdır. Kişi yararıyla toplum yararının karşılaştığı durumlarda toplum yararının üstün tutulması doğaldır. Toplum yararına dayanılarak ayırım yapılması eşitlik ilkesinden ayrılmamanın haklı nedenidir.” E. 1994/77, AMKD, S. 32, C: 1, s. 176.

²⁵⁹ Bkz. AYM, 05.04.1977, E. 1977/1, K. 1977/20, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁶⁰ Bkz. AYM, 29.04.1980, E.1979/37, K. 1980/26, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁶¹ Bkz. AYM. 08.04.1963. E.1963/16, K.1963/83. **KAZANCI**, (24.08.2007).

3.5.2. Toplum Yararı ile Uyumludur

Sosyal düzen ve toplum yararı amacıyla anayasal bir ilkeye istisna getirilmesi, kamu yararınadır.²⁶²

Ekonomik ve sosyal dengeyi sağlamak gibi haklı nedenlere dayanan çalışma hakkı sınırlamaları, mülkiyet hakkının toplum yararına kullanılmaması anlamına gelmez, çünkü bu sınırlama, kamu yararınadır.²⁶³

3.5.3. Kamu Hizmeti, Kamu Yararıdır

Toprak dağıtımının kamu hizmeti, kamu yararına olduğu belirtilmiştir.²⁶⁴

Devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu sayılan Anayasanın 130. maddesindeki doğal zenginlik ve kaynakların aranması ve işletilmesinin ilke olarak Devlet görevi sayılması, bu işlerin kamu hizmeti olarak görüldüğünü göstermektedir.²⁶⁵

Kamu hizmetinin gereklerinin kamu yararı gereği olduğu kabul edilmektedir.²⁶⁶

3.5.4. Kamu Yararı, Sınırlama Nedenidir

Özel hayatın gizliliğine kamu yararı nedeniyle dokunulabilir.²⁶⁷

Bir hakkın özüne kamu yararı amacıyla dokunulamaz.²⁶⁸

Kamu yararının gerektirdiği önlemleri, yasa koyucu bulmak zorundadır.²⁶⁹

Kamu yararına dayanılarak ayırım yapılması, eşitlik ilkesini zedelememektedir.²⁷⁰

²⁶² “Mülkiyet hakkı, Anayasa’ mızda, toplum yararı bir tarafa bırakılmak suretiyle istenildiği gibi kullanılabilen bir hak olarak tanınmış değildir. Nitekim, anılan maddenin ikinci fıkrasının birinci cümlesinde, bu hakkın kamu yararı amacıyla sınırlanabileceği, ikinci cümlesinde de, mülkiyet hakkının kullanılmasının, toplum yararına aykırı olamayacağı açıklanmıştır.” Bkz. AYM, 21.09.1966, E. 1966/14, K. 1966/36 sayılı karar. **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁶³ Bkz. AYM, 26-27.09.1967, E.1963/336, K. 1967/29. **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁶⁴ Bkz. AYM, 02.06.1964, E.1964/13, K.1964/13. **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁶⁵ Bkz. AYM, 21.06.1979, E. 1979/1, K. 1979/30, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁶⁶ Bkz. AYM, 12.10.19, E.1976/38, K.1976/46, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁶⁷ Bkz. AYM, 26-27.09.1967, E.1963/336, K.1967/29, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁶⁸ Bkz. AYM, 26.03.1963, E.1963/3, K.1963/67, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁶⁹ Bkz. AYM, 25.04.1974, E.1973/41, K.1974/13, **KAZANCI**, (24.08.2007).

Önemli toplumsal işlevleri yerine getirecek kişilerde yasal şartlar aranması, kamu yararınadır.²⁷¹

Anayasa Mahkemesinin birçok kararında belirtildiği gibi, kamu yararı kanun koyucunun yetkisinin sınırını oluşturmaktadır.²⁷² Yasa koyucu, düzenleme yaparken kamu yararını dikkate alacaktır. “Yasa koyucuya verilen düzenleme yetkisi, hiçbir şekilde kamu yararını ortadan kaldıracak veya engelleyecek ... biçimde kullanılamaz.”²⁷³ Ayrıca, koşulların değişmesiyle kamu yararını karşılayamaz duruma düşen kanun hükümlerinin dahi iptali gerekmektedir.²⁷⁴

3.5.5.Kamu Yararı; Toplum Yararındır, Üstündür, Değişkendir

Temel hak ve özgürlüklerin kanunla sınırlanmasının topluma sağlayacağı yararın, kişiler için getireceği yarara ağır basması durumunda kamu yararının varlığı kabul edilmelidir.²⁷⁵

Mülkiyet ancak toplum yararı ölçüsünde var olabilir ve toplumsal yarara dayanır.²⁷⁶

Kamu yararı; geneldir, özel çıkarlar için kanun konulamaz. Zaman içinde kamu yararı değişebilir veya ortadan kalkabilir.²⁷⁷

Doğal kaynakların sadece korunması ile kamu yararı oluşmaktadır. Dolayısıyla, bu yerlerde herhangi bir yararlanıma izin vermek için daha üstün bir kamu yararının varlığı gerekmektedir.²⁷⁸

²⁷⁰ Bkz. AYM, 26.12.1968, E.1968/9, K.1968/67, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁷¹ Bkz. AYM, 20.12.1977, E.1977/121, K.1977/142, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁷² AYM, E. 2007/73, K. 2008/158, RG, 29.01.2009, S. 27125; AYM, 21.10.1992, E. 92/13, K. 92/50; AYM, 28.01.2004, E. 2003/86, K. 2004/6; E.1985/23, RG. 16.4.1986; E. 1985/1, RG. 10.7.1986, **KAZANCI** (24.07.2009) Şüphesiz yasa koyucunun yetkilerinin sınırını sadece kamu yararı kararı oluşturmamaktadır. Anayasa çeşitli hükümleriyle sınırlar getirmektedir. AYM, 20.01.1986, E. 4985/23, bkz. Yıldırım, “**Yasama Yetkisinin Sınırı-Hukuk Devleti- Kamu Yararı-Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması**”.

²⁷³ E. 1985/1, K. 1986/4; RG, 10.07.1986-1916, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁷⁴ E. 1977/1, K. 1977/20; RG, 5.12.1977-16130, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁷⁵ Bkz. AYM, 08.02.1979, E.1978/54, K.1979/9, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁷⁶ Bkz. AYM, 07.04.1970, E.1969/69, K.1970/18, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁷⁷ Bkz. AYM, 22.06.1972, E.1972/14, K.1972/34, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁷⁸ Bkz. AYM, E. 2004/67, K.2007/83, RG, 19.01.2008, S. 26761, **KAZANCI** (24.07.2009) “Ormanda hiçbir üretim yapılmasa bile, orman ekosisteminin işlev ve ekosisteminin işlev ve sürekliliğinin devam ettirilmesi ile kamu yararı yerine gelmektedir. Bu nedenle; “orman kaynağının sadece korunması ile kamu yararı oluştuğuna göre, bir orman ekosisteminin bir başka etkinliğe tahsisi ya da orman alanları içinde bir başka etkinliğe izin verilmesi için, talep

3.6. İdare Hukuku'nda Kamu Yararı

İdari Yargı'da yerleşmiş olan anlayışa göre; her idari işlemin bir amacı vardır ve bu amaç da, kamu yararıdır.²⁷⁹ Kamu yararı, idari işlemin genel amacıdır. Eğer kanunda özel olarak bir amaç gösterilmişse bu, sonuçta genel amacın içinde yer alır. Kamu yararının ne olduğunu belirleme işi, yönetime bırakılmıştır ve burada İdare Hukukunun temel kavramlarından biri olan “takdir yetkisi” karşımıza çıkmaktadır.

Belli bir durum karşısında İdare şu veya bu şekilde karar almakta serbestse, hareket tarzı sınırlandırılmamışsa, İdarenin takdir yetkisinden söz edilir.²⁸⁰ Her alanı mevzuat ile en ince noktasına kadar düzenlemenin imkânı yoktur. Dolayısıyla, İdarenin takdir yetkisinin varlığı zorunluluktur. İdarenin, kamu yararını gerçekleştirmekle görevli olması sebebiyle hukuk kurallarının kamu yararı doğrultusunda uygulanması için boşluklar bırakılması doğaldır.²⁸¹ Fakat bu yetkinin kullanımı sırasında uygulamada İdare, kamu yararıyla bağdaşmayan işlemler yapabilmektedir. Diğer taraftan, yasaların geniş takdir yetkisi tanınması ve İdarenin düzenleyici işlemlerinde bu yetkinin sınırlandırılmamış olması, işlemlerin denetimi konusunda İdare açısından sorun oluşturmaktadır. İdare, takdir yetkisi kullanarak yapacağı işlemlerde yargının müdahale sınırını belirleyememektedir.²⁸²

Takdir yetkisi sınırsız değildir. Sınır olarak da amaç unsuru karşımıza çıkar. Takdir yetkisinin hangi unsurlar açısından geçerli olduğu konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. Ancak genel görüş, sebep ve konu bakımından takdir yetkisinin olabileceği, yetki, şekil ve amaç bakımından takdir yetkisinin olamayacağıdır.²⁸³ “Gerekli görüldüğünde”, “lüzumu halinde” , “kamu düzeninin korunması”, “genel

konusu etkinliğin, sadece bir kamu yararı yaratması değil daha büyük kamu yararı yaratıp, yaratmadığının aranması” gerekmektedir.” A.Tolunay- M. Korkmaz, “Ormancılıkta Kamu Yararı ve Üstün Kamu Yararı Üzerine Analizler”, **Süleyman Demirel Üniversitesi Dergisi** 8-1, 2004, s. 47-58.

²⁷⁹ Şeref Gözübüyük, **Yönetmelik Yargısı**, 22.Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, Eylül 2005, s. 233. Bkz. D6D, E. 2008/7837; D6D, E. 2005/5259, K. 2008/2218, KAZANCI (24.07.2009); D1D, 13.9.1989, E.89/130, K.89/112 - Danıştay Dergisi 78-79.17.

²⁸⁰ Murat Sezginer, İdari İşlemlerde Amaç Unsuru Bakımından Hukuka Aykırılık, **Doktora Tezi**, Konya, 1991, s. 106.

²⁸¹ Turan Yıldırım, **İdari Yargısı**, s. 130.

²⁸² Turan Yıldırım, **İdari Yargısı**, s. 130.

²⁸³ Sezginer, s. 135.

sağlık” şeklindeki ifadeler, İdareye yapacağı işlemin sebebini belirleme serbestisi tanımaktadır.²⁸⁴

Anayasanın 125. maddesinde İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu ifade edildikten sonra *"Yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. 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."* denilerek dolaylı olarak, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2/2 maddesi *"İdari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. İdari mahkemeler; yerindelik denetimi yapamazlar, yürütme görevinin kanunda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı veremezler."* ifadesi ile doğrudan, yerindelik denetimi yapılamayacağı hüküm altına alınmıştır.

Her ne kadar İdareye takdir yetkisi tanınması gereği kabul edilmiş ve yasal düzenlemelerle takdir yetkisini kaldırarak şekilde yargı denetimi yapılamayacağı hüküm altına alınmışsa da uygulamada takdir yetkisinin alanının ne olduğunu belirlemek çok kolay olmamakta, zaman zaman yargı organları, yerindelik denetimi yaptıkları ya da aslında hukukilik denetimi kapsamında ele alınıp denetlenmesi gereken bir durumun yerindelik alanı içerisinde değerlendirilip yeterli denetimin yapılmadığı noktasında eleştirilere maruz kalmaktadırlar.

Yerindelik çoğu kez takdir yetkisiyle özdeş olarak değerlendirilmektedir.²⁸⁵ Buna göre İdare takdir yetkisine sahip olduğunda kendine en uygun çözümü seçip bizzat "yerindeliğin hâkimi" olmakta, yetkisi bağlı olduğunda ise şahsi fikri ne olursa olsun yönü önceden belirlenmiş olan kararı almak durumunda kalmaktadır. Dolayısıyla takdir yetkisi direk yerindelik alanı üzerinde cereyan etmektedir.²⁸⁶ İdarenin takdirine

²⁸⁴ Turan, Yıldırım, **İdari Yargı**, s. 129.

²⁸⁵ Nuri Alan, "Konu Unsuru Bakımından Takdir Yetkisi ve Kanuna Aykırılık", İdare Hukuku ve İdari Yargı ile İlgili İncelemeler 1, Danıştay Başkanlığı, Ankara, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları, No: 21, 1976, s. 341-342, Metin Kıratlı, Danıştay'ın İdarenin Takdir Yetkisini Denetlemesi ve Bağlanması, Mülkiyeliler Birliği Dergisi, İdari Yargı Özel Sayısı, S. 6, 1967, s. 31.

²⁸⁶ Alan, s.341-342.

bırakılan hususun ihtiyaca uygunluğun tayin olduğu görüşü²⁸⁷ de takdir yetkisi ile yerindeliği birbiriyle özdeşleştirmek anlamına gelmektedir.

Bu iki kavram birbiriyle böylesine bütünleşmişken takdir yetkisinin sınırlarını ortaya koyabilmek için yerindeliğin ne olduğunun belirlenebilmesini vazgeçilmezdir ve dolayısıyla bu iki kavram arasındaki ilişki takdir yetkisi konusunda yerindelik denetiminin ne kadar önemli olduğunu göstermektedir. Çünkü yerindelik alanında yapılacak denetim İdarenin takdir yetkisini elinden alacak ve kamu yararının ne olduğunu belirleyen merciinin İdare olması gerekirken, yargı organları İdarenin yerine geçmiş olacaktır.

Yargısal denetimin yerindelik alanına taşmaması bu kadar önemliyken uygulamada yargısal denetim konusunda problemler yaşanmaktadır. Problem neyin yerindelik alanında kaldığı, neyin hukukilik denetimi kapsamında olduğu noktasında yaşanmaktadır. Uygulamayı içtihatlarıyla şekillendiren Danıştay, İdareye takdir yetkisi tanınması gerektiğini kabul etmiş²⁸⁸, idari işlemin beş unsuru olan yetki, şekil, sebep, konu ve maksat unsurları yönünden hukuka uygunluk denetimi yapıldıktan ve işlem hukuka uygun görüldükten sonra, İdari Yargının denetim alanının dışında bırakılan hususun yerindelik alanına ilişkin olduğunu²⁸⁹ söyleyerek yerindeliğin sınırlarını çizmeye çalışmıştır. Hukukilik ve yerindelik alanının sınırını çizen Danıştay'dır. Bu durum işin doğasından ileri gelmektedir; çünkü yerindelik, sınırları belirli bir kavram değildir ve İdarenin yararlandığı takdir yetkisinin genişliği kadar her olayın özelliğine göre de değişebilmektedir.

Bireylerin hak ve menfaatlerinin korunması, takdir yetkisinin sınırlanmasına ve denetlenmesine bağlıdır. Takdir yetkisinin yargısal denetimi, yetkiyi kullananın işlemlerinin keyfi olmasının engellenmesi için kamu yararının korunmasını sağlayacak şekilde olmalıdır.

²⁸⁷ Kıratlı, s 31.

²⁸⁸ D5D, 26.03.1970 gün ve E.969/4331,K.970/1004 sayılı kararı, "kamu hizmetlerini düzenleyen hukuk kurallarının bu hizmetleri bütün ayrıntıları ile gereği gibi düzenlemesi mümkün olmayan hallerde idarelere hukuk kuralları içinde bir hareket serbestisi tanınması zorunludur. bu serbestinin idarelerin hukuka bağlılığına istisna teşkil etmeyeceği açıktır."

²⁸⁹ D5D,23.10.1986 gün ve E.1985/596, K.1986/1084 sayılı kararı, **KAZANCI**, (02.01.2010)

İKİNCİ BÖLÜM

KIYILARDAN GENEL YARARLANMA

1. 1982 Anayasası ve Kıyılar

1982 Anayasası'nın 43. maddesi; kıyılardan yararlanmayı, şu şekilde düzenlemiştir: “Kıyılar devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Deniz, göl ve akarsu kıyılarıyla, deniz ve göllerin kıyılarını çevreleyen sahil şeritlerinden yararlanmada öncelikle kamu yararı gözetilir. Kıyılarla sahil şeritlerinin kullanılış amaçlarına göre derinliği ve kişilerin bu yerlerden yararlanma imkân ve şartları kanunla düzenlenir.” Söz konusu maddeden anlaşılacağı üzere kıyılardan yararlanmak için sadece kıyı alanlarının belirlenmesi yeterli görülmemektedir. Aynı zamanda kıyıları çevreleyen sahil şeritlerinden yararlanmada da kamu yararının gözetilmesi istenmiştir. Fakat söz konusu madde, kıyıları koruma amacına uygun nitelikte değildir. Derinlik, kullanım amacı ve kişilerin yararlanma imkân'ına göre değil doğal ve kültürel çevre değerlerinin korunması ve toplumun yararlanabilmesine göre belirlenmelidir.

Kıyılar, insanların yaşadıkları doğal çevrenin unsurunu oluşturmak bakımından Anayasamızın 56. maddesinde yer alan sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı ile yakın ilişki içinde bulunmaktadır. Kıyıların korunması ile söz konusu hakkın gerçekleşmesi arasındaki ilişki, Anayasa Mahkemesinin kararında da ifade edilmiştir.²⁹⁰ Anayasamızın 56. maddesi kıyı ile ilgili kanunların hangi ilkelerden hareketle düzenleneceğini şu şekilde belirtir: “Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini

²⁹⁰ AYM, 18.09.1991, E.1990/23, K.1991/29 sayılı kararında; denizlerin, göllerin ve onların devamı niteliğinde bulunan kıyıları tamamlayan sahil şeritlerinin dengeli bir çevre ile yakın ilişkisinin tartışmasız olduğu belirtildikten sonra kıyı kuşakları ve kıyıların kişilerin yararlanacağı çevreyi oluşturduğu, herkes bu çevrede sağlıklı ve dengeli yaşam hakkına sahip olduğu anlatılmıştır. Ayrıca, çevre şartlarına ve kamu yararı esasına göre saptanmamış bir sahil şeridi uygulamasının kişileri bu anayasal haktan yoksun kılacağı belirtilmiştir. “...Anayasa'nın 56. maddesi, “Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir.” kuralından sonra, çevreyi geliştirmenin, çevre sağlığını koruma ve çevre kirlenmesini önlemenin Devletin ve vatandaşların ödevi olduğunu belirleyerek, bu hükümle, kıyıların korunmasına ilişkin 43. madde arasında yakın bir ilişki kurmuştur.” KAZANCI, (24.08.2007).

önlemek devletin ve vatandaşların ödevidir.”²⁹¹ Kıyıların tarih boyunca birçok uygarlığın yerleşme alanını oluşturması ve bu yüzden tarihi ve kültürel birçok öğeyi barındırması Anayasamızın 63. maddesi²⁹² ve 168. maddesi²⁹³ kapsamında değerlendirilmesini gerekli kılmaktadır. ²⁹⁴

2. Genel Olarak Kıyılardan Yararlanma

Kıyılardan yararlanma, anayasamızda sosyal ve ekonomik bir hak olarak düzenlenmiştir. Anayasa’nın 43. maddesi gereği çıkarılmış olan 3621 sayılı Kıyı Kanunu, kıyılar ve sahil şeritlerinden yararlanmanın niteliğini belirlemede kullanılacaktır. Sahipsiz mal niteliğinde olan kıyıyı kullanma ve ondan yararlanma kamu hukukuna özgü kurallara göre mümkündür.

Kıyılardan yararlanma, yararlanma biçimlerine göre; genel ve özel olarak iki şekilde mümkün olmaktadır.²⁹⁵ Bu sınıflandırmada, maldan yararlanmanın kapsamı göz önünde tutulmaktadır ve kamu malından genel yararlanma ile özel yararlanma ayırımına gidilmektedir. ²⁹⁶

²⁹¹ Sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı ile kıyılar ve sahil şeritlerinden yararlanma hakkı arasında ilişki olduğunu vurgulayan Danıştay kararı için bkz. D6D, 08.12.1993, E.1993/54, K. 1993/5183, **KAZANCI**, (24.08.2007).

²⁹² AYM, 25.02.1986, E.1985/1, K.1986/4; AYM, 18.09.1991, E.1990/23, K. 1991/29, **KAZANCI**, (24.08.2007). 1982 Anayasası madde 63: “Devlet, tarih, kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlar, bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirleri alır. Bu varlıklar ve değerlerden özel mülkiyet konusu olanlara getirilecek sınırlamalar ve bu nedenle hak sahiplerine yapılacak yardımlar ve tanınacak muafiyetler kanunla düzenlenir.”

²⁹³ AYM, 18.09.1991, E.1990/23 K. 1991/29 sayılı kararın “İptal İsteminin Gerekçesi” bölümü (23.01.1992 tarih ve 21120 sayılı RG.), YİBHKG, 28.11.1997, E.1996/5 K.1997/3 (30.12.1997 tarih ve 23216 sayılı RG.) AYM, 25.02.1986, E.1985/1, K. 1986/4, (10.07.1986 tarih ve 19160 sayılı R.G. ve 18.09.1991 tarih ve E.1990/23, K. 1991/29, (23.01.1992 tarih ve 21120 sayılı RG.) 1982 Anayasası madde 168: “Tabii servetler ve kaynaklar Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bunların aranması ve işletilmesi hakkı Devlete aittir. Devlet bu hakkını belli bir süre için, gerçek ve tüzelkişilere devredebilir. Hangi tabii servet ve kaynağın arama ve işletmesinin, Devletin gerçek ve tüzelkişilerle ortak olarak veya doğrudan gerçek ve tüzelkişiler eliyle yapılması, kanunun açık iznine bağlıdır. Bu durumda gerçek ve tüzelkişilerin uyması gereken şartlar ve Devletçe yapılacak gözetim, denetim usul ve esasları ve müeyyideler kanunda gösterilir.”

²⁹⁴ Akın, s. 90.

²⁹⁵ Kıyılardan yararlanmayı; olağan ortak kullanım, yoğun ortak kullanım ve özel yararlanma olmak üzere üç kısımda inceleyenler bulunmaktadır. Bkz. Kuntalp, **Deniz Kıyılarının Hukuksal Düzeni**, s. 116; Düren, **İdare Hukuku Dersleri**, s. 73.

²⁹⁶ Ayrıca, öğretide, ortaklaşa ve özel yararlanma şeklinde de adlandırılmaktadır. Bkz. Onar, s. 1331, umumi istifade ve hususi istifade ayırımı yapmaktadır. Günday, s. 10; Giritli ve Akgüner, s. 24; Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 176; Akın, s. 94.

3. Kıyılardan Genel Yararlanma

Genel yararlanma; herkesin kıyılardan doğrudan doğruya, izne ihtiyaç olmaksızın ve ücretsiz olarak yararlanmasını ifade etmektedir.²⁹⁷ Bunun için kıyılardan yararlanan kişilerin belirli bir koşulu yerine getirmesine veya belirli bir statüye dâhil olmalarına, İdareden izin almalarına ya da sözleşme yapmalarına gerek yoktur. Eşit şartlarda ve herkesin sahip olduğu, sürekli bir yararlanma söz konusudur. Doğrudan sözcüğü; girişe ve kullanışa herkes için açık, engellenmemiş, kesintisiz, ulaşılabilir, özel kullanışlar için parçalanmamış, serbest, doğal şekilde tanımlanmaktadır.²⁹⁸ Genel yararlanma için önceden bir izne ihtiyaç yoktur. Bu nedenle İdare, bir kimsenin kıyıları kullanıp kullanmayacağına veya bunun için uygun olup olmadığına karar veremez. Kıyılardan yararlanmanın engellenmesi veya daraltılması kanunlarla öngörülen bu imkânın da ortadan kaldırılması veya sınırlandırılması anlamına gelir. Yararlanma yöntemleri kamu tarafından belirlenmekte olup, İdare ancak kolluk yetkileri kapsamında sınırlamalar veya kısıtlamalar getirebilir. Yararlanma sebebiyle ortaya çıkan diğer olumsuz durumlardan dolayı, İdarece yararlanma engellenebilir.²⁹⁹ Öğretide, ortaklaşa yararlanma³⁰⁰, umumi istifade³⁰¹, olağan ortak yararlanma³⁰², olağan yararlanma³⁰³, anonim yararlanma³⁰⁴, genel yararlanma³⁰⁵ gibi farklı adlandırmalar yapılmaktadır.

3621 sayılı Kıyı Kanunu'nun 5. maddesinde, kıyıların herkesin eşit ve serbest olarak yararlanmasına açık olduğu belirtilmiştir. Ayrıca mahkeme kararlarında da, kıyıların herkesin eşit ve serbest olarak yararlanmasına açık olduğu vurgulanmıştır.³⁰⁶

²⁹⁷ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 179.

²⁹⁸ Yiğit Gülöksüz, "Kıyıların Toplum Yararına Kullanılması Üzerine Düşünceler", **Mimarlık Mimarlar Odası Aylık Yayın Organı**, 1976/2, s. 54.

²⁹⁹ Sancakdar, s. 148

³⁰⁰ Akın, s. 95, Bilgen, s. 94.

³⁰¹ Onar, s. 1331.

³⁰² Düren, **İdare Hukuku Dersleri**, s. 82.

³⁰³ Kırbaş, **Devlet Malları**, s. 38.

³⁰⁴ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 176.

³⁰⁵ Giritli ve Akgüner, s. 24..

³⁰⁶ "Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunması nedeniyle 'kamu malı' niteliğinde olan kıyıdan yalnızca bu alana bitişik taşınmazların malikleri değil, herkes yararlanabilecektir." AYM, 25.02.1986 tarihli, E.1985/1, K. 1986/4 sayılı karar. "Kıyılar, Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerden olup, herkesin eşit ve serbest olarak yararlanmasına açıktır." Y7HD, 01.04.1996, E.1996/1813, K. 1996/3213, **KAZANCI**, (24.08.2007).

Genel yararlanmayı düzenlemenin asıl gayesi, bir sınırlama yapmaktan ziyade yararlanmayı daha iyi sağlamak ve herkes için güvenceye almaktır. Bu yüzden İdare'nin görevleri arasında, kamu mallarını ve tahsis yönünü korumak yanında, “çok taraflı faydalanma esaslarını getirmek”³⁰⁷ ve korumak da yer almaktadır.³⁰⁸

Genel yararlanmalar, izin veya ruhsata tabi özel yararlanma dışındaki yararlanmalardır. Bu tür yararlanmalar, başkasının yararlanmasını olumsuz etkilememeli, ihtiyaçtan fazla olmamalı ve mevzuatta öngörülen usule uygun kullanılmalıdır.³⁰⁹ Yararlanma kişi olarak tek başına, bireysel şekilde gerçekleşmekle birlikte hukuki olarak kişisel bir nitelik kazanmadan ve ortak şekilde yapılır.³¹⁰

Kamu mallarından yararlanma, genel idari kolluk sebepleriyle veya kamu malının niteliğinden kaynaklanan özel sebeplerle sınırlandırılabilir. İdare; güvenliğin, dirlik ve esenliğin ve toplumsal sağlığın gerektirdiği durumlarda, kamu düzenini sağlamak için kolluk yetkilerini kullanabilir.³¹¹ Bu durumda, İdarenin yetkilerinin kanunla düzenlenmiş olması ve İdare tarafından, hakkın kullanımını güçleştirecek engellemeler yapılmaması gerekmektedir. Bu doğrultuda kişiler, kıyılardan genel yararlanma haklarını, İdarenin yararlanma konusunda koyduğu objektif ve genel kurallara uygun olarak kullanmak zorundadırlar. İdare, bu konuda genel bir zabıta yetkisine sahiptir. Bunun yanında, kıyıyı korumak için kişilerin kıyıda çadır kurmasını, kıyıların pisletilmesini yasaklamak gibi bazı zabıta işlemleri de yapabilir.³¹²

Kişiler, genel yararlanmada, malın kullanıma hazır bulundurulmasını ve yararlanmayı önleyecek kötü kullanımların kaldırılmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak, devletin kamu mallarından yararlanmayı sağlamak ve bunun için koruyucu ve geliştirici önlemler almak ödevinden kaynaklanmaktadır.³¹³ Bunun yanında, genel kullanımda kişilerin, başkalarının yararlanmasına katlanmak yükümlülüğü de vardır.

³⁰⁷ 6831 sayılı Orman Kanunu (2896/m.16 ile değişik) 26. maddesi.

³⁰⁸ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 184.

³⁰⁹ Sancakdar, s. 152.

³¹⁰ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 181.

³¹¹ Metin Günday, **İdare Hukuku**, Turan Yıldırım (Ed.), Eskişehir: TC. Anadolu Üniversitesi Yay. No: 1467, 2005, s. 134.

³¹² Düren, “Kıyıların Hukuki Düzeni”, s. 83.

³¹³ Düren, **İdare Hukuku Dersleri**, s. 81; Bilgen, s. 93; Kırbaş, **Devlet Malları**, s. 38.

Doğaları gereği ortak kullanıma açık bulunduğu düşünülen kıyılardan kişiler, kullanım amacına uygun olarak yararlanabilirler.³¹⁴

Genel kullanım; bireylerin bireysel ihtiyaçlarını dengelemeli ve sadece kamunun menfaatleri ile düzenlenmemelidir. Yalnızca özel kişi ve işletmeler değil kamu kurum ve kuruluşları da kıyıları usulsüz, doğal yapıya zarar verici, eşit ve serbest yararlanmayı sınırlayıcı şekillerde kullanmaktadır. Özellikle kıyılardaki uygulamaları denetlemekle görevli kurumların da kıyı mevzuatına aykırı uygulamalar yapması, kıyılardaki kullanımların denetiminde etkinliği azaltmaktadır.³¹⁵

4. Kıyılardan Genel Yararlanmanın İçeriği

Karadan suya geçiş alanı niteliğinde olan kıyı, denizden yararlanmaya yönelik her faaliyetin konusunu oluşturabilir. Denize girmek, güneş ve kumdan yararlanmak, şemsiye, şezlong, havlu koymak, yürüyüşe çıkmak, balık tutmak, ağ ve diğer araçları koymak vb. örnek olarak gösterilebilir.³¹⁶

Plaja soyunma kabinlerinin konması ve denize girmek, güneşlenmek vb. amaçlar için iskelelerin yapılması, kıyının kamu yararına olarak ortaklaşa kullanımını sağlamak ve bu kullanımı kolaylaştırmak amacına hizmet ettiği söylenebilir.³¹⁷ Dolgu alanı üzerine inşa edilen çimento dolum ve paketleme tesisleri ise, genel yararlanma kapsamında değildir.³¹⁸ Kıyı Kanunu m. 6 ve Kıyı Yönetmeliği m. 13 ve 14' ün hükmüne göre; herkesin eşitlik ve serbestlikle yararlanmasına açık olan kıyıda iskele, liman, barınak gibi kıyının kamu yararına kullanılmasına ve kıyının korunmasına yönelik alt yapı ve tesisler ile nitelikleri gereği kıyıdan başka yere yapılması mümkün olmayan tersane, gemi söküm yeri tesisler yapılabilir. Doldurma ve kurutma suretiyle elde edilen arazilerde ise kara, deniz ve hava ulaşımına yönelik alt yapı tesisleri, yeşil alan düzenlemeleri kapsamında park, çocuk bahçesi, açık spor alanları ile açık alan ağırlıklı olmak üzere takılıp sökülmesi araçlar ile inşa edilen lokanta, gazino, çay

³¹⁴ Bilgen, s. 93; Günday, s. 11.

³¹⁵ Haziran 2006 tarihli Sayıştay Raporu, s. 9.

³¹⁶ Kuntalp, **Deniz Kıyılarının Hukuksal Düzeni**, s. 123.

³¹⁷ Sancakdar, 221.

³¹⁸ Sancakdar, 223.

bahçesi vs. toplum yararına açık olmak koşuluyla konaklama hariç günü birlik turizm yapı ve tesisleri yapılması mümkündür.³¹⁹

Kıyılardan genel yararlanmanın gerçekleşebilmesi için kişilerin kıyılardan yararlanmayı engelleyecek hareketlerden uzak durmaları gerekmektedir. Kişilerin kullanımının sınırsız olmaması, toplumun tamamının kıyılardan yararlanması için gereklidir. Kıyı Kanunu'nun 6. maddesi, genel yararlanmaya aykırı davranışları yasaklamaktadır. Buna göre; *"Kıyı, herkesin eşitlik ve serbestlikle yararlanmasına açık olup, buralarda hiçbir yapı yapılamaz; duvar, çit, parmaklık, telörgü, hendek, kazık ve benzeri engeller oluşturulamaz. Kıyılarda, kıyıyı değiştirecek boyutta kazı yapılamaz; kum, çakıl vesaire alınamaz veya çekilemez. Kıyılara moloz, toprak, curuf, çöp gibi kirletici etkisi olan atık ve artıklar dökülemez."* Ayrıca, söz konusu madde, devlete kıyı kullanımı konusunda, iki ödev yüklemektedir. Bu ödevlerden ilki, kıyıda kıyıların genel kullanımını sağlamayan ve kullanımı kolaylaştırmayan yapılara engel olmaktır. Diğeri ise, kıyının doğal yapısını bozacak değişikliklere ve kirlenmeye karşı önlem almaktır.

5. Kıyılardan Genel Yararlanmaya Egemen Olan İlkeler

Kıyılardan yararlanmada genellik, eşitlik ve serbestlik ilkeleri geçerlidir.³²⁰

5.1. Genellik ilkesi

Genel kullanım, kıyıların herkesin yararlanmasına açık olmasına bağlıdır.

Genellik ilkesi, kıyılardan yararlanmanın bireyselleştirilmesini ve ayrıcalıklı olmasını önler. Kıyının bir kısmını kapatarak buradan belli kişilerin yararlanmasını sağlamak, bu ilkeye aykırıdır. Kamu kuruluşlarının sosyal tesislerinin sadece çalışanlarının yararlanmasına açık olmasıyla genellik ilkesi hiçe sayılmaktadır. Belli bir çevre ile sınırlama ancak malın özgülenme amacının gereği halinde mümkündür. Kıyının doğal özgülenme amacının gereği ise, herkesin kullanımına açık olmasıdır. Bu yüzden belli kişilerin kullanımına yönelik uygulamalar, kıyının doğal özgülenme amacına aykırıdır.

³¹⁹ D6D, E. 1998/6077, K. 1999/5998, **KAZANCI**, (24.08.2007).

³²⁰ Kuntalp, **Deniz Kıyılarının Hukuksal Düzeni**, s. 116; Kemal Gözler, **İdare Hukuku Dersleri**, Bursa: Ekin Kitabevi, 2006, s. 680.

Kıyılardan yararlanma sadece bir kişinin kullanımına sunulacak bir hak değildir. Genellik ilkesinin gereği olarak, kanuni koşullara uyan herkes, kıyılardan yararlanma hakkına sahiptir. Herkes kapsamına Türk vatandaşı olanlar, olmayanlar hatta vatansızlar da girer.

Devlet, özel idari ve genel idari kolluk yetkisini kullanarak, belli bir kıyı bölgesini toplumsal kullanıma kapatabilir. Kıyı Kanunu’nun 3. maddesinde, “Askeri yasak bölgeler ve güvenlik bölgelerinde veya ülke güvenliği ile doğrudan ilgili, Türk Silahlı Kuvvetlerine ait harekât ve savunma amaçlı yerlerde (konut ve sosyal tesisler hariç) özel kanun hükümlerine, diğer özel kanunlar uyarınca belirlenmiş veya belirlenecek yerlerde ise özel kanunların bu Kanuna aykırı olmayan hükümlerine...” uyulacağı ifade edilmiştir. Böylece milli güvenlik gereği yapılan sınırlamalar, kıyılardan genel yararlanmanın istisnasını oluşturur.³²¹ Fakat Kıyı Kanunu, “konut ve sosyal tesisleri” ayrı tutma suretiyle güvenlik amaçlı kullanımlara sınır getirmiştir. Anayasa Mahkemesi’nin kararında da belirtildiği üzere; “Bu hükme göre, askeri yasak bölgeler ve güvenlik bölgelerinde veya ülke güvenliği ile doğrudan doğruya ilgili, Türk Silahlı Kuvvetleri’ne ait harekât ve savunma amaçlı yerlerde özel yasa hükümlerine uygun olsa da bu yasaya aykırı konut ve sosyal tesis yapılamayacaktır. Madde, bu tür bir yapılanmaya olanak tanımamaktadır. Bunun dışında, askeri yasak bölgeler ve güvenlik bölgesinde ya da ülke güvenliği ile doğrudan ilgili, Türk Silahlı Kuvvetleri’ne ait yapılabilecek tesisler ancak ve ancak harekât ve savunma amaçlı yerlerde özel yasa hükümlerine göre olabilecektir. Başka özel yasalara göre belirlenmiş veya belirlenecek yerlerde ise Kıyı Yasası’na aykırı bir yapılanmaya gidilemeyecektir”.³²²

Doğrudan Anayasa’dan kaynaklanan durumlar ve kıyıların geçiş alanı olmasından kaynaklanan yapısal özelliğinin zorunlu kıldığı özel yararlanmalar dışında, kıyı alanlarının kapatılması mümkün değildir. Diğer özel kanunlar uyarınca belirlenmiş veya belirlenecek yerlerde, özel kanunların Kıyı Kanunu’na aykırı olmayan

³²¹ 2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu madde 1’de milli güvenlik sebebiyle ülkenin her yerinde askeri yasak bölgeler ve güvenlik bölgelerinin kurulmasının mümkün olduğu belirtilmiştir.

³²² AYM, 18.09.1991, E. 1990/23, K. 1991/29,

<http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/kararlar/IPTALITIRAZ/K1991/K1991-29.htm>, (20.06.2009)

hükümlerine uyulması gerektiğinden, kıyıların kamu yararına kullanımına aykırı hükümler içeren kanuni düzenlemeler ortadan kalkar.

5.2. Eşitlik İlkesi

Kıyı Kanunu madde 5 ve 6'ya göre; kıyılar, herkesin eşit ve serbest olarak yararlanmasına açıktır. Kıyılardan genel yararlanmada eşitlik ilkesi, aynı hukuki durumda bulunan kişilere aynı hukuki uygulamanın yapılmasıdır. Dolayısıyla farklı hukuki durumda bulunan kişiler aynı hukuki rejime tabi tutulmamalıdır. Eşitlik ilkesi aynı hakkaniyet ilkesi gibi İdarenin takdir yetkisine bir sınır oluşturur.³²³

Eşitlik ilkesi ile kıyılardan herkesin eşit bir şekilde yararlanması kastedilmektedir. İdare, eşitlik ilkesi gereğince herkese eşit işlem yapmak zorundadır, bir kişi veya grup lehine diğerlerinin ortak kullanımına sınırlama getiremez. Doğal yapısı nedeniyle kıyıların, herkesin özel kullanımına izin vermeyecek şekilde sınırlı olması, kıyılardan yararlanmada herkesin eşit olmasını gerektirmektedir. Fakat kıyılar eşzamanlı olarak aynı nitelikte birden fazla kullanıma izin vermeyebilir. Bu durum eşitliğe aykırı olmamaktadır. Bu durumlarda, kıyıların gelip geçici ve başkalarının kullanımına engel olmayacak biçimde kullanılması gerekmektedir.³²⁴ Kişiler eşitlik ilkesi çerçevesinde kıyılardan yararlanırken aralarında çekişmeler çıkabilir. Bu durumda, “katlanabilirlik” ve “zamanda öncelik” kuralları geçerli olmaktadır.³²⁵ Katlanabilirlik, yararlanan kişinin başkasının yararlanmasını sürekli engellememesi veya tamamen ortadan kaldırmamasını gerekli kılmaktadır. Zamanda öncelik gereği ise, önce gelen kişi yararlanmada önceliğe sahip olmaktadır. Birleştirecek olursak, önce gelip kıyıyı kullanan kişinin yararlanması ancak geçici olduğu müddetçe kabul edilmelidir.

Kıyılardan yararlanmada eşitlik ilkesi gereğince, aynı statüde bulunanların aynı kurallara tabi olması gerekir. Bu nedenle, kıyılardan belirli bir grubun yararlandırılması gibi bir sınırlama yapılamaz.³²⁶ Fakat sözü edilen eşitlik, mutlak anlamda bir eşitlik

³²³ D8D, E.1988/668, K. 88/714; D10D, E. 1987/932, K. 88/242, **KAZANCI** (13.03.2008)

³²⁴ Onar, s. 1331; Giritli ve Bilgen, s. 29.

³²⁵ Kuntalp, **Deniz Kıyılarının Hukuksal Düzeni**, s. 118.

³²⁶ Kuntalp, **Deniz Kıyılarının Hukuksal Düzeni**, s. 117; Geray, “Kıyıların Toplum Yararına Kullanılmasına İlişkin Sorunlara Genel Bakış”, **Mimarlık Mimarlar Odası Aylık Yayın Organı**, 1976/2, s. 66; Zevkliler, s. 83.

değildir.³²⁷ Farklı amaçlarla kullanımlara, farklı kuralların uygulanması eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmez.³²⁸ Fakat her fark iddiasına göre değil, yararlanma bakımından haklı ve kamu yararı ile gerekçelendirilebilen farklılıklardan dolayı oluşmuş çeşitli statülere göre farklı düzenlemeler yapılması eşitlik ilkesine uygun olur.³²⁹ Ancak geçerli bir kategori farklılığı olmadan yararlananlar bakımından değişik düzenlemeler yapmak hukuka aykırı olur.

Anayasa Mahkemesi'nin eşitlik ilkesi ile kamu yararı kavramını birlikte ele alarak ölçüt belirlediği bir kararında, yasa önünde eşitliğin mutlak eşitlik olmadığını; aynı hukuksal durumda olanlara aynı kuralların uygulanması anlamına geldiği vurgulanarak, bazı kişilerin haklı bir nedene dayanarak değişik kurallara tabi tutulmasının eşitlik ilkesine aykırı olmadığını belirtilmektedir. Anayasa Mahkemesi'ne göre, *“Durumlarındaki değişikliğin doğurduğu zorunluluklar, kamu yararı ya da başka haklı nedenlere dayanılarak yasalarla farklı uygulamalar getirilmesinden, Anayasa'nın eşitlik ilkesinin çiğnendiği sonucu çıkarılamaz. Bu durumda, eşitliği bozduğu ileri sürülen kural, haklı bir nedene dayanmaktaysa ya da kamu yararı amacıyla yürürlüğe konulmuş ise bu kuralın eşitlik ilkesini zedeleyeceğinden söz edilemez.”*³³⁰ Anayasa Mahkemesi, kamu yararı ve makul nedenin ölçütlerini ise şu şekilde açıklamaktadır: *“Ancak, kamu yararı ve haklı nedenin a) Anlaşılabilir b) Amaçla ilgili c) Makul ve Adil olması gerekir. “Yasal düzenleme, bu ölçütlere aykırı ise eşitlik ilkesine aykırı olacaktır. Haklı bir neden dayanmayan bu kural, kamu yararı amacıyla yürürlüğe konulmamış sayılmaktadır.”*³³¹

³²⁷ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 109.

³²⁸ AYM, 18.12.2008, E. 2005/33, K. 2008/182, <http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K2009/K.2008-182.htm>, (20.06.2009)

“Yasa önünde eşitlik ilkesi” hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunanlar kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitlik ilkesi ihlal edilmiş olmaz. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.” Ayrıca eşitlik konusunda başka kararlar için bkz. AYM, 18.9.2008, E. 2006/37, K. 2008/141; AYM, 17.04.2007, E. 2003/109, K. 2007/51; AYM, 17.3.2004, E. 2001/390, K. 2004/35; AYM, 06.07.2000 E. 2000/21, K. 2000/16; AYM, 31.12.1992, E. 1992/40, K. 1992/55, **KAZANCI**, (17.06.2009)

³²⁹ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 187-189.

³³⁰ AYM, 17.06.1992, E. 1992/22, K. 1992/40, AYMKD, S. 31, C. 1, s. 33-34.

³³¹ AYM, 19.02.1992, E. 1991/13, K. 1992/10, AYMKD, S. 30, C.1, s. 101.

5.3. Serbestlik İlkesi

Kıyidan yararlanma kural olarak, bir ücrete³³² ve izne bağlı değildir, kıyılar herkesin serbestçe yararlanmasına açıktır.³³³ Yollar, denizler ve nehirler gibi ortak yararlanmaya açık olan kamu malları üzerinde dolaşım serbesttir ancak temel olarak büyük oranda kolluk gerekçesine dayanan birçok düzenlemelere tabi olmuştur.

Serbestlik ilkesinin istisnaları; yararlanmanın bir izne bağlı olması ve yararlanmanın bir ücrete bağlı olması şeklinde iki başlık altında incelenebilir.

5.3.1. Yararlanmanın Ücrete Bağlı Olması

Kamu mallarından genel yararlanma usulünde kural olarak yararlanma karşılığı herhangi bir harç, resim veya bedel ödenmez.³³⁴ Kıyılardan kullanıma sunulmuş biçimine uygun olarak ve başkalarının kullanımını engellemeden yararlanan kişilerden ücret talep edilemez.³³⁵ Kamu mallarından genel yararlanmanın ücretsiz olması, serbestlik ve eşitlik ilkesi ile bağlantılıdır. Genel yararlanma karşılığında bir ücret alındığı takdirde, eşitlik ilkesinin de gereği olarak aynı kategoride olan yararlanarlardan aynı karşılığın alınması gerekir.

Anayasa Mahkemesi'ne göre, klasik İdare Hukukunun bedelsiz olmasını ilk şart saydığı kamu hizmeti kavramı giderek değişiklik görmüş, günümüzde yararlanmalardan ödeme güçleri oranında bir ücret alınması uygulaması yaygınlaşmış³³⁶ ve kamu hizmetlerinden yararlanarlardan alınan bedelin hukuki konusu tartışılmıştır.³³⁷ Bir yararlanma bedeli ödenmesi gereken durumlarda tam anlamıyla serbestlik

³³² Bedelsizlik ilkesi, kamunun doğrudan kullanımına tahsis edilmiş kamu mallarından genel ve ortak bir şekilde yararlanırken bir ücret ödenmemesini ifade eder. Ancak, uygulamada bu ilkeye pek çok istisnaların getirilmiştir. Örneğin, müzelere giriş ücreti, köprü geçiş ücreti gibi. Bu konudaki tartışmalar için bkz: Giritli, İsmet, Pertev Bilgen, Tayfun Akgüner, **İdare Hukuku**, İstanbul: Der yayınları, 2001, s. 657; Kemal Gözler, **İdare Hukuku Dersleri**, s.569; Yıldızhan YAYLA, "Sosyal Devletten İktisadi Devlete (veya Kamu Hizmetinin Sonu), **Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C.I, S.I, İstanbul, 1986, s.33-37.

³³³ AYM, 24.9.2008, E. 2008/26, K. 2008/147,

<http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K2008/k2008-147.htm>, (23.06.2009) Ayrıca bkz.

AYM, 18.9.1991, E. 1990/23, K. 1991/29,

<http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/kararlar/IPTALITIRAZ/K1991/K1991-29.htm>, (20.06.2009) "Kıyılar, doğal olarak, deniz, göl ve akarsuların devamı durumunda bulunduklarından bunlardan yararlanma, ancak, kıyının herkese açık olması ile olanak kazanabilecektir."

³³⁴ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 185.

³³⁵ Kırbaş, **Devlet Malları**, s. 38; Düren, **İdare Hukuku Dersleri**, s. 85; Kuntalp, **Deniz Kıyılarının Hukuksal Düzeni**, s. 122.

³³⁶ AYM, 19.04.1988, E. 1987/16, K. 1988/8, **KAZANCI** (23.06.2009)

³³⁷ Sancakdar, s. 161.

ilkesinden söz edilemeyeceği gibi, ödeyenler ve ödeyemeyecek olanlar arasında bir eşitsizlik de olacaktır.

Genel yararlanmanın bir kamu hizmetinden yararlanma dolayısıyla gerçekleştiği durumlarda, genellikle yararlanma karşılığında bir bedel alınmaktadır. Buna karşılık kamu hizmeti faaliyeti yararlanmanın amacı değil de, sadece yararlanılan kamu malının bakımı, onarımı, korunmasına yönelik olduğunda; yani kıyılardan olduğu gibi doğrudan kamu malından yararlanma halinde, ücretsizlik daha istisnasız bir biçimde gündeme gelmektedir.³³⁸

Kıyının genel kullanıma konu olması, onun doğal niteliğinden kaynaklandığı için ücrete bağlılık söz konusu olamaz. Fakat kıyıdan yararlanmayı kolaylaştırmak amacıyla yapılan tesisler için ücret istenmesi mümkündür.³³⁹ Bu durumda kıyının genel kullanımı devam ederken sadece bu tesislerden yararlananlardan sunulan hizmet dolayısıyla ücret talep edilmektedir. Kıyılardan toplumsal yararlanmayı sağlayacak ve kıyı kullanımını kolaylaştıracak nitelikteki kamu hizmetlerinin sunulması karşılığı alınan ücretin, kamu yararı gereği, herkesin ödeme gücü göz önünde tutularak belirlenmesi gerekmektedir. Eğer ücret, herkesin ödeyebileceği miktarda değilse, kıyıların topluma açık olması anlamsız hale gelir.³⁴⁰

5.3.2. Yararlanmanın İzne Bağlı Olması

Genel yararlanma kural olarak, kesin bir yasaklamaya konu olamaz ve önceden izin almaya ve bildirimde bulunmaya bağlanamaz. Genel yararlanma bakımından genel bir yasaklamaya gidilmesi hukuka aykırı olur. Genel yararlanmanın serbestliği her şeyden önce yararlanmanın tahsise uygun olması, tahsisin bu tür yararlanmayı kapsamaması halinde geçerlidir. Serbestçe yararlanabilme ilkesi, mevzuatta da ifadesini

³³⁸ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 186.

³³⁹ Geray, “Kıyıların Toplum Yararına Kullanılmasına İlişkin Sorunlara Genel Bakış”, s. 66. Kıyı Kanunu’nda kıyılardan yararlanma karşılığı olarak ücret alınmasıyla ilgili bir yasaklama bulunmamaktadır. Serbestlik ilkesi gereği, kıyılardan yararlanma ücrete tabi tutulamaz. Ücretsizlik, genel yararlanma halinde geçerlidir. Özel ve istisnai yararlanmalarda ise, ücret talep edilebilir. İki yararlanma biçimi arasındaki farklardan biri, ücret konusunda karşımıza çıkmaktadır. Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 186.

³⁴⁰ Kuntalp, **Deniz Kıyılarının Hukuksal Düzeni**, s. 128; Gülöksüz, s. 56.

bulmuştur.³⁴¹ İstisnai olarak genel yararlanma izne bağlandığında ise mutlaka açık bir hükme gerek vardır.³⁴²

Genel yararlanma herhangi bir şekilde izin³⁴³ veya bildirim şartına bağlanmışsa, bu izni kabul ve reddetmek veya istenilen zaman ve yer hususunda değerlendirme yaparak karar vermek bakımından İdarenin eşit davranma mecburiyeti serbestlik ilkesinin gereğidir. Kamu malından yararlananlar arasında bir fark oluşturulmuş ise bunun objektif kriterlere dayanması gerekir. Belli yararlanma biçimleri öngörüldüğü takdirde, şartları gerçekleştiren herkesin eşit olarak değerlendirilmesi gerekir.³⁴⁴

Kamu mallarından yararlanma kural olarak serbest olmakla birlikte; tahsisin kapsamı dâhilinde olan, fakat genelin olağan yararlanma düzeyini aşan veya diğer yararlanmalara engel olabilecek veya kamu malına zarar verebilecek türdeki yararlanmalarda, bir izin ya da bildirim şartı getirilebilmektedir. Örneğin ticari faaliyetleri açısından ağırlıklı olarak kamu malı olan yolları kullanan taşıma şirketleri, yolu genel yararlanma düzeyinin üstünde kullandıkları için izin almak ve karşılık ödemek mecburiyetine tabi tutularak anonim yararlanmanın genel hukuki rejiminin dışına çıkarılabildiği gibi; büyüklük, ağırlık ve uzunluk nedeniyle farklılık taşıyan vasıtaların diğer yararlanmalara engel olabilme, aksatabilme ve kamu malına zarar verebilme, kamu düzenini bozabilme tehlikesi taşıdıkları gerekçesiyle izin veya bildirim şartına bağlanması da mümkündür. Ancak bu ihtimaller dışında kural olarak genel yararlanma serbesttir ve bir izne bağlanamaz.³⁴⁵

Kıyıların genel ve ortak kullanımı serbest olup, bu kullanım izin şartına bağlanamaz ve çit, duvar vs. engellerle yararlanma sınırlandırılmaz. Kişiler istediği yerden denize girebilir, deniz kıyısında yürüyebilir ve bu yararlanma engellenemez.

³⁴¹ 3621 sayılı Kıyı Kanunu madde 6: “Kıyı, herkesin eşitlik ve serbestlikle yararlanmasına açık olup, buralarda hiçbir yapı yapılamaz...”

³⁴² Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 182-183.

³⁴³ Örnek olarak bkz. 1593 sayılı Erişme Kontrollü Karayolları Kanunu madde 1: “Erişme kontrollü karayolu, özellikle transit trafiğe tahsis edilen, belirli yerler ve şartlar dışında giriş ve çıkışın yasaklandığı yaya, hayvan ve motorsuz taşıt ve araçların giremediği ancak izin verilen motorlu taşıtların yararlandığı ve trafiğin özel kontrole tabi tutulduğu karayoludur. Erişme kontrollü karayolu belediye hudutları içinde de olabilir.”

³⁴⁴ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 189. Ayrıca bkz. D10D, E. 1992/4710, K. 1993/1337, **KAZANCI** (03.07.2009)

³⁴⁵ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 185.

Kural bu olmakla birlikte serbestlik ilkesinin bazı sınırları ve istisnaları vardır. Kamu güvenliği veya sağlığını koruma amacıyla belirli bir yerde denize girilmesinin yasaklanmasını öngören idari kolluk uygulamaları örnek olarak verilebilir. Ancak kamu yararı amacıyla konulan sınırlamalar ile yararlanmanın özüne dokunulamaz ve kararsızlığa düşüldüğünde istisnalar dar yorumlanmalıdır.³⁴⁶

6. Kıyılardan Genel Yararlanmayı Sağlamak İçin Getirilen Hukuki Sınırlamalar

Kıyıların toplumsal kullanımını mümkün kılmak için yapı yasağı ve kazı yapma, kirletme yasağı getirilmiştir.

6.1. Yapı Yasakları

Serbestlik ilkesinin sağlanabilmesi, kıyıda yapı yasağı getirilmesiyle gerçekleşmektedir. Kıyı Kanunu'nun 6. maddesi gereği kıyıda, 5. ve 8. maddeleri gereği sahil şeritlerinde, 7. maddesi gereği doldurma ve kurutma yoluyla elde edilen araziler üzerinde yapılabilecek yapılarla ilgili düzenlemeler yapılmıştır. Yönetmelikte ise 13. madde kıyıda, 14. madde doldurma ve kurutma yoluyla elde edilen arazilerde, 18. madde sahil şeridinde yapılabilecek yapıları düzenlemiştir.

6.1.1. Kıyılarda Yapı Yasağı

Kıyı Kanunu'nun 6, Yönetmeliğin ise 5. maddesine göre; “Kıyı, herkesin eşitlik ve serbestlikle yararlanmasına açık olup, buralarda hiçbir yapı yapılamaz; duvar, çit, parmaklık, tel örgü, hendek, kazık ve benzeri engeller oluşturulamaz.” Yönetmelik bu hükmüyle hem kıyının ortak kullanımının sınırlarını göstermekte hem de kıyının fiziki yapısını, doğal görüntüsünü ve sürekliliğini korumayı amaçlamaktadır. Danıştay'ın kararlarında kıyıdaki yapılaşma hareketinin, yönetmelik kurallarına aykırı olduğu belirtilmiştir.³⁴⁷

³⁴⁶ Sancakdar, s. 159.

³⁴⁷ D6D, 04.02.1980, E.1976/7118, K. 1980/274; D6D, 02.04.1979, E. 1977/7392, K. 1979/1436; D6D, 09.01.1973, E.1972/1766, K. 1973/109; D6D, 19.06.1980, E.1979/2035, K. 1980/1940, **KAZANCI**, (24.08.2007).

Kıyı, doğal niteliği itibariyle herkesin kullanımına açık kamu malı olduğundan kıyılarda kişilerce yapı yapılması mümkün değildir.³⁴⁸ Anayasa'nın 43. maddesi gereği, kıyılardan yararlanmada öncelikle kamu yararı gözetilmesi gerektiği için kıyılarda özel yararlanmaya yönelik yapılara izin verilmemesi gerekmektedir. Eğer kıyıda yapılaşmaya izin verilecekse, bu yapıların kıyıyı korumak, kıyı kullanımını kolaylaştırmak veya bu yapıların toplumsal bir ihtiyacı karşılamak için denizde sürdürülen bir faaliyetin zorunlu unsuru olması gerekmektedir.³⁴⁹

3621 sayılı Kıyı Kanunu gereğince yapı yasağı getirilen alanlar, Ülkemiz mevzuatı uyarınca korunması gerekli alanlar arasındadır. Bunun yanında taraf olunan uluslararası sözleşmelerle de, korunması gerekli alanlar düzenlenmiştir. 12.06.1981 tarih ve 17368 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Akdeniz'in Kirlenmeye Karşı Korunması Sözleşmesi" (Barcelona Sözleşmesi) uyarınca koruma altına alınan alanlar, 23.10.1988 tarih ve 19968 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Akdeniz'de Özel Koruma Alanlarına İlişkin Protokol" gereği ülkemizde "Özel Koruma Alanı" olarak belirlenmiş alanlar, 13.09.1985 tarihli Cenova Bildirgesi gereği seçilmiş ve Birleşmiş Milletler Çevre Programı tarafından yayımlanmış olan "Akdeniz'de Ortak Öneme Sahip 100 Kıyısız Tarihi Sit" listesinde yer alan alanlar, Cenova Bildirgesi'nin 17 nci maddesinde yer alan "Akdeniz'e Has Nesli Tehlikede Olan Deniz Türlerinin" yaşama ve beslenme ortamı olan kıyısız alanlar, 17.05.1994 tarih ve 21937 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Özellikle Su Kuşları Yaşama Ortamı Olarak Uluslararası Öneme Sahip Sulak Alanların Korunması Sözleşmesi" (RAMSAR Sözleşmesi) uyarınca koruma altına alınmış alanlar, kıyı alanlarıyla ilgili olarak Ülkemizin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler uyarınca korunması gerekli alanlardandır.

6.1.1.1. Kıyılarda Yapı Yasağının İstisnaları

Kıyı Kanununun 6. maddesi ile getirilen yapı yasağının istisnaları bulunmaktadır. Kıyı Yönetmeliği de mutlak bir yapı yasağı getirmemiştir, bunların istisnaları mevcuttur. Yapı yasağının istisnaları, başlıklar altında şöyle incelenebilir:

³⁴⁸ D6D, 19.06.1980, E.1979/2035, K. 1980/1940, **KAZANCI**, (24.08.2007).

³⁴⁹ Kuntalp, **Deniz Kıyılarının Hukuki Düzeni**, s. 127.

Kıyının kamu yararına kullanımı ve kıyıyı korumak için yapılan alt yapı ve tesisler, faaliyetlerinin özellikleri gereği kıyıdan başka yerde yapılmaları mümkün olmayan yapı ve tesisler, kruvaziyer gemilerin bağlandığı, liman hizmetlerinin sağlandığı, turizm amaçlı fonksiyonlara sahip deniz yapıları ve tesisleri, spor tesisleri ve tamamlayıcı Konaklama tesisleri.

Yönetmeliğin tanıdığı istisnaların ortak noktasını, toplumsal bir gereksinmeyi karşılamak üzere denizde sürdürülecek faaliyetin zorunlu bir aracı olarak ortaya çıkmaları ve kaçınılmaz bir şekilde kıyıda yer almaları oluşturmaktadır. Kıyıda bu özellikleri bulunmayan bir yapı yapmak mümkün değildir.³⁵⁰ Ayrıca, yönetmelikte, bu yapıların, yapım amaçları dışında kullanılamayacakları belirtilmiştir. Bu yapıların sadece yapım aşamasında değil, kullanım süresi içerisinde de amaçlarına uygun olarak kullanılması gerekmektedir. Bu şekilde, sonradan amaç değişikliği yapılarak, kıyının niteliği ile bağdaşmayacak bir kullanımın önüne geçilmek istenmiştir. Dolayısıyla sonradan yapılan amaç değişikliği, izin kaldırılmasına ve yapının yıktırılmasına neden olur.

6.1.1.1.1. Kıyının Kamu Yararına Kullanımı ve Kıyıyı Korumak Amacına Yönelik Tesisler

Kıyı Kanunu madde 6/a bendine göre, “İskele, liman, barınak, yanaşma yeri, rıhtım, dalgakıran, köprü, menfez³⁵¹, istinat duvarı³⁵², fener, çekek yeri³⁵³, kayıkthane, tuzla³⁵⁴, dalyan³⁵⁵, tasfiye ve pompaj istasyonları gibi, kıyının kamu yararına kullanımı ve kıyıyı korumak amacına yönelik alt yapı ve tesisler” kıyılarda yapılabilir.

³⁵⁰ Danıştay bir kararında, göl kıyısında yapılan balıkçı barınağını, kıyıyı koruma amacına yönelik ve kamu yararına kullanımı sağlayan bir yapı olarak kabul etmemiştir. Balıkçı barınağı, balıkçılık faaliyetinin zorunlu bir unsuru değildir. D6D, 05.04.1978, E.1975/7547, K.1979/1350, **KAZANCI**, (24.08.2007).

³⁵¹ Menfezin sözlük anlamı, girecek veya geçecek yerdir. Bkz. <http://www.tdk.gov.tr/TR/SozBul.aspx?F6E10F8892433CFFAAAF6AA849816B2EF05A79F75456518CA> (24.08.2008)

³⁵² İstinat duvarı, toprak veya yapının kaymasını önlemek için yapılan, direnç sağlayan duvardır. Bkz. <http://www.tdk.gov.tr/TR/SozBul.aspx?F6E10F8892433CFFAAAF6AA849816B2EF05A79F75456518CA> (24.08.2008)

³⁵³ Çekerek yeri; kayık, mavna ve küçük gemilerin karaya çekildikleri yerdir. Bkz. <http://www.tdk.gov.tr/TR/SozBul.aspx?F6E10F8892433CFFAAAF6AA849816B2EF05A79F75456518CA> (24.08.2008)

³⁵⁴ Tuzla, kıyılarda, tava denilen havuzlara deniz veya göl suyu akıtıldıktan sonra kurutularak tuz çıkarılan yer, anlamındadır. Bkz.

Yönetmelik madde 13'e göre, "Kıyının kamu yararına kullanımına ve kıyıyı korumak amacına yönelik altyapı ve tesisler: İskele, liman, barınak, yanaşma yeri, rıhtım, dalgakıran, köprü, menfez, istinat duvarı, fener, çekek yeri, kayıkhanesi, tuzla, dalyan, tasfiye ve pompaj istasyonları,"nın kıyılarda yapılması mümkündür.

Belirtilen yapı ve tesislerin, kıyının kamu yararına kullanımını sağlamak ve kıyıyı korumak amacına hizmet etmesi zorunluluğu, önemli bir ölçüttür.³⁵⁶ Bu ölçüt, kıyıda yapılmasına izin verilen yapıların, devletin kıyı kullanımını mümkün kılmak ve kolaylaştırmak ödevinden dolayı sunması gereken hizmetleri içeren nitelikte olmasını gerektirmektedir.

6.1.1.1.2. Faaliyetlerinin Özellikleri Gereği Kıyıdan Başka Yerde Yapılmaları Mümkün Olmayan Yapı ve Tesisler

Kıyı kanunu madde 6/b bendine ve Yönetmelik madde 13/b bendine göre, "Faaliyetlerinin özellikleri gereği kıyıdan başka yerde yapılmaları mümkün olmayan tersane, gemi söküm yeri ve su ürünlerini üretim ve yetiştirme tesisleri gibi, özelliği olan yapı ve tesisler" kıyılarda yapılabilir.

Bu yapı ve tesislerin ortak özelliği, denizde sürdürülecek bir faaliyetin zorunlu unsuru olarak ortaya çıkmaları ve kaçınılmaz olarak kıyıda yer almalarıdır. Yönetmelik 13. maddeye eklenen fıkra, bu tür tesislerin kamu yararına yönelik olduğunu ve özel yararlanmalar için yapılamayacağını şu şekilde belirtmiştir: "*Sahil şeridinin ikinci bölümünde ve sahil şeridi gerisinde kalan özel kullanımlara ait arıtma tesisleri kıyıda yapılamaz. Bu alanlarda sadece kamuya yararlı arıtma tesisleri yer alabilir.*"

Faaliyetlerinin özelliği gereği, kıyıdan başka yerde yapılması mümkün olmayan yapı ve tesisler, genel yararlanmayı aştığından dolayı özel ve istisnai yararlanma kapsamına girmektedir. Bu yüzden, bu faaliyetler ücret ve izne tabidir.

<http://www.tdk.gov.tr/TR/SozBul.aspx?F6E10F8892433CFFAAF6AA849816B2EF05A79F75456518CA>

(24.08.2008)

³⁵⁵ Dalyan; deniz, göl ve ırmakların kıyılara yakın yerlerinde ağ ve kazıklarla oluşturulan, büyük balık avlama yeridir. Bkz. <http://www.tdk.gov.tr/TR/SozBul.aspx?F6E10F8892433CFFAAF6AA849816B2EF05A79F75456518CA>

(24.08.2008)

³⁵⁶ Akın, s. 111.

Kıyı Kanunu'nda sayılanlar dışında Yönetmelik madde 13/c fıkrasında, *“Kıyılarda ayrıca uygulama imar planı yapılmadan sabit olmayan duş, gölgelik, soyunma kabini, aralarında en az 150 metre mesafe olmak kaydı ile 6 m² 'yi geçmeyen büfe ve kirletici etkisi olmayan fosseptik yapımını gerektirmeyen seyyar tuvalet ve ahşap iskeleler(in)...*” yapılabileceği belirtilmiştir. Kıyı Kanunu'nda sayılan istisnalar dışında, kıyıda yapı yapılamaması gerekmektedir. Yönetmeliğin 13. maddesi c bendinde belirtilen yapı ve tesisler, Kıyı Kanunu 6. madde'de belirtilen tesislerin kapsamına girmemektedir. Bu tür yapıların sahil şeritlerinde yapılması daha uygundur.

Kıyı Kanunu'nda yapı yasağına getirilen istisnaların, kanunda yer alan amaçlar dışında kullanılması yasaktır. Kıyıda yapılmasına izin verilen yapı ve tesislerin kamu yararına yönelik olarak belirlenmesi gerekmektedir. Kamu yararı kavramı ise, karşılaşılan her özel duruma göre belirlenebilir ve kamu yararını, yargı organları denetlemelidir.³⁵⁷

6.1.1.1.3. Kruvaziyer Gemilerin Bağlandığı, Liman Hizmetlerinin Sağlandığı, Turizm Amaçlı Fonksiyonlara Sahip Deniz Yapıları ve Tesisleri

Kıyı Kanunu madde 6/c bendine göre³⁵⁸; *“Organize turlar ile seyahat eden kişilerin taşındığı yolcu gemilerinin (kruvaziyer gemilerin) bağlandığı, günün teknolojisine uygun yolcu gemisine hizmet vermek amacıyla liman hizmetlerinin (elektrik, jeneratör, su, telefon, internet ve benzeri teknik bağlantı noktaları ve hatlarının) sağlandığı, yolcularla ilgili gümrüklü alan hizmetlerinin görüldüğü, ülke tanıtımı ve imajını üst seviyeye çıkaracak turizm amaçlı (yeme-içme tesisleri, alışveriş merkezleri, haberleşme ve ulaştırmaya yönelik üniteler, danışma, enformasyon ve banka hizmetleri, konaklama üniteleri, ofis binalar) fonksiyonlara sahip olup, kruvaziyer gemilerin yanaşmasına ve yolcuları indirmeye müsait deniz yapıları ve yan tesislerinin yer aldığı kruvaziyer ve yat limanları”* kıyılarda yapılabilir.

Ayrıca özelleştirme kapsam ve programına alınan ve sahil şeridi belirlenen veya belirlenecek olan alanlar ile kıyı ve dolgu alanlarında yapılacak yat ve kruvaziyer limanlarının ihtiyacı olan yönetim birimleri, destek birimleri, bakım ve onarım

³⁵⁷ Akın, s. 114.

³⁵⁸ (Ek bend: 3.7.2005-5398 S.K./13.mad)

birimleri, teknik ve sosyal altyapı ve konaklama birimleri ile ilgili kullanım kararları ve yapılanma şartları imar plânı ile belirleneceği eklenmiştir.

6.1.1.1.4. Spor Tesisleri ve Tamamlayıcı Konaklama Tesisleri

Kıyı Kanunu madde 6/c bendine göre³⁵⁹; “Uluslararası spor otoritelerinin, Türkiye’de spor faaliyetlerinin düzenleneceğine dair kararı gereğince Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünün bağlı olduğu spordan sorumlu Bakanlığın izni doğrultusunda, 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun (I) sayılı Cetvelinde düzenlenen genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri, aynı Kanunun (II) sayılı Cetvelinde düzenlenen özel bütçeli idareler, belediyeler ile il özel idareleri tarafından her türlü spor aktiviteleri ve organizasyonların yapılmasına/yaptırılmasına yönelik spor tesisleri ve zorunluluk arz eden durumlarda bunların tamamlayıcı konaklama tesisleri” kıyılarda yapılabilir.

Bu yapı ve tesisler yapım amaçları dışında kullanılamazlar.

6.1.2. Sudan Doldurma ve Kurutma Yoluyla Elde Edilen Arazide Yapı Yasağı

Kıyı Kanunu’nun 5. ve 6. maddeleri gereği, kıyıların doğal yapısını değiştirecek ve kıyı kullanımını engelleyecek her türlü değişikliğin yapılması yasaktır.³⁶⁰ Kıyı Kanunu’nun 7. maddesi ise, belli şartlar altında deniz, göl ve akarsuları doldurma ve kurutma suretiyle arazi elde edilebileceğini düzenlenmiştir. Kıyıların doldurulması, olağan bir faaliyet değildir. Sadece çok gerekli hallerde ve çevreye özen gösterilerek kıyılarda bu faaliyete gidilebilmektedir.

Deniz, göl ve akarsulardan doldurma yoluyla kazanılacak araziler hakkında 2644 sayılı Tapu Kanunu; kurutma yoluyla kazanılacak araziler hakkında ise, 5516 sayılı Bataklıkların Kurutulması ve Bundan Elde Edilecek Topraklar Hakkında Kanun

³⁵⁹ (Ek bent: 31/07/2008-5801 S.K./3.mad)

³⁶⁰ Kıyı Kanunu madde 5/2, “Kıyılar, herkesin eşit ve serbest olarak yararlanmasına açıktır.” Madde 6, “Kıyı, herkesin eşitlik ve serbestlikle yararlanmasına açık olup, buralarda hiçbir yapı yapılamaz...Kıyılarda, kıyıyı değiştirecek boyutta kazı yapılamaz...Kıyılara moloz, toprak, curuf, çöp gibi kirletici etkisi olan atık ve artıklar dökülemez.” Yönetmelik madde 5/4, “Kıyılarda kıyıyı değiştirecek boyutta ve kıyının doğal yapısını bozacak nitelikte kazı yapılamaz...”

hükümlerinin Kıyı Kanunu madde 3 gereğince Kıyı Kanunu'na aykırı olmayan hükümlerinin birlikte uygulanması gerekmektedir.³⁶¹ Kıyı Kanunu, kıyılarda yapılacak doldurma ve kurutma işlemlerinin amaç ve yetki unsurlarını düzenlemiştir. Kıyılar bakımından bu işlemlerde, amaç ve yetkiye ilişkin diğer kanunlar uygulanamaz. Ayrıca, kıyılar devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunduğu için özel mülkiyet konusu olamayacağından kıyılardan doldurma ve kurutma suretiyle elde edilecek arazilerin söz konusu kanunlardaki bu işlemi yapan adına tapuya tescil edilmesini belirten hükümleri de uygulanamaz.³⁶²

Yönetmeliğin 14. maddesine göre, kıyılardan doldurma ve kurutma yoluyla arazi elde edilmesi, denizlerde, içme ve kullanma suyu kaynağı olmamak kaydı ile tabii ve suni göllerde ve akarsularda; kamu yararının gerektirdiği hallerde, daha uygun alternatifler bulunmaması veya kıyı alanının yetersizliği nedeniyle ve uygulama imar planı kararı ile yapılması şartına bağlıdır. Doldurma ve kurutma işlemleri yapılırken, ekolojik dengenin korunması, deniz, tabii ve suni göl ve akarsularla bunların çevrelerinin ve bu çevredeki canlı hayatın olumsuz etkilenmemesi esastır.

Kıyı Kanunu madde 7, Yönetmelik madde 14 'e göre; doldurma ve kurutma işleminin yapılabilmesi için doldurma ve kurutma işlemini yapacak olan ilgili İdarece doldurma ve kurutma işlemine ilişkin talep valiliğe iletilir. Valilik, doldurma ve kurutma yapılmasında sakınca olup olmadığına dair gerekçeli görüşünü, teklifle birlikte Bakanlığa iletir. Bakanlık, konusuna ve bölgenin özelliğine göre ilgili kuruluşların³⁶³ görüşünü alarak teklifi inceler. Teklifin Bakanlıkça uygun bulunması halinde, doldurma ve kurutma alanını ve bu alandaki uygulamayı içeren uygulama imar planı, talep sahibi

³⁶¹ Kıyı Kanunu'nun 3. maddesi, "...özel kanunlar uyarınca belirlenmiş veya belirlenecek yerlerde ise özel kanunların bu Kanuna aykırı olmayan hükümlerine uyulur."

³⁶² 5516 sayılı Kanun madde 1'e göre, "...bataklık ve bataklık mahiyetinde göl ve su birikintileri herhangi bir suretle kurutulduğu takdirde, bu kurutmadan hasıl olan arazi...kurutanlar namına tescil olunur." 2644 sayılı Kanun madde 8 ise, "İzinle doldurulan bu yerler izin verilen dairelerden alınacak belgeler üzerine değer baha aramaksızın dolduran namına tapu sicillerine geçirilir."

³⁶³ Tapu Kanunu madde 8: "Denizden doldurulmak istenilen yerler için o yerin en büyük mal memurundan izin almak lazımdır. Bu izin doldurulacak yer belediye sınırı içinde ise belediyenin, limanı da alakadar ediyorsa liman dairesinin veya deniz ticareti idaresinin ve müstahkem mevki kumandanlığı olan yerlerde müstahkem mevki kumandanlığının muvafakatleri alındıktan sonra 3 yıl müddetle verilir. Belediye sınırı dışında ise alakalarına göre vilayet veya kaza idare heyetlerinin muvafakati alınır."

İdarece yapılır veya yaptırılır.³⁶⁴ Doldurma ve kurutma suretiyle kazanılacak arazi, 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu'na göre belirlenen turizm bölge, alan ve merkezlerinden ve bu Yönetmeliğin 12. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan kullanımlara, yapı ve tesislere ait ise, uygulama imar planları aynı Kanunun 7. maddesi uyarınca Turizm Bakanlığı'nca onaylanır. Turizm bölge, alan ve merkezlerinde turizm dışı kullanımları içeren uygulama imar planları ile doldurma ve kurutma yoluyla arazi kazanılan diğer alanlardaki uygulama imar planları 3194 sayılı İmar Kanunu hükümleri uyarınca yapılır veya yaptırılır. Bakanlıkça onaylanarak yürürlüğe girer. Doldurma ve kurutma işlemleri onaylı imar planlarına uygun olarak yapılır.

Kıyı Kanunu'nun 7. maddesinde kıyılardan doldurma ve kurutma suretiyle elde edilen arazilerde, kıyılarda yapılabilen yapılar dışında, ayrıca sosyal ve teknik alt yapı ve tesisler yapılabileceği belirtilmiştir. Yönetmelikte, sosyal ve teknik alt yapı ve tesisler "Kıyılarda sağlıklı bir çevre oluşturmak amacı ile yapılması gereken yol, meydan, park, çocuk bahçeleri, yeşil alan ve açık otoparklar..." olarak tanımlanmıştır. Kanunda sayılanlara ek olarak Yönetmelik'in 14. maddesi; lokanta, gazino, çay bahçesi, sergi üniteleri ve idare binalarını içeren fuar, piknik, eğlence alanlarının da doldurma ve kurutma yoluyla elde edilen arazilerde yapılabileceğini düzenlenmiştir.

Yaygın olan ve doğal yapıyı en çok etkileyen kıyı kullanım şekli, kıyılarda denizin doldurularak yer kazanılmasıdır. Doğal yapıyı bozan bu uygulamanın ancak kamu yararının gerektirdiği hallerde, daha uygun alternatiflerin bulunmadığı ve kıyı alanının yetersiz olduğu durumlarda uygulama imar planı ile yapılması gerekmektedir. Fakat uygulamada bu şartlara uyulmadığı görülmektedir.³⁶⁵

6.1.3. Sahil Şeridinde Yapı Yasağı

Anayasa ve Kıyı Kanunu'na göre, sahil şeritlerinde ancak kamuya açık özel yapılanma yapılabilir. Kıyı Kanunu'nun 8. maddesi, sahil şeritlerinde *"duvar, çit, parmaklık, tel örgü, hendek, kazık ve benzeri engeller oluşturulamaz. Moloz, toprak,*

³⁶⁴ Kıyı Kanunu madde 7, "...bu yerler için yapılacak planlar hakkında İmar Kanunu hükümleri uygulanır." 3194 sayılı İmar Kanunu madde 4'e göre, Turizmi Teşvik Kanunu kapsamında bulunan yerlerde, Turizmi Teşvik Kanunu uygulanır.

³⁶⁵ Haziran 2006 tarihli Sayıştay Raporu, s. 24.

curuf, çöp gibi kirletici ve çevreyi bozucu etkisi olan atık ve artıklar dökülemez, kazı yapılamaz.” şeklinde düzenleme yapmıştır.

Kıyı Kanunu 8. maddeye göre; “Uygulama imar planı bulunmayan alanlardaki sahil şeritlerinde, 4 üncü maddede belirtilen mesafeler içinde hiç bir yapı ve tesis yapılamaz.” Maddenin devamında, “Ancak bu alanlarda; uygulama imar planı kararıyla 6. ve 7. maddede belirtilen yapı ve tesislerle birlikte toplum yararına açık olmak şartıyla konaklama hariç günü birlik turizm yapı ve tesisleri yapılabilir.” denilmiştir.

Kıyı Kanunu 6. maddede belirtilen yapılar şunlardır:

“Kıyıda, uygulama imar planı kararı ile;

a) İskele, liman, barınak, yanaşma yeri, rıhtım, dalgakıran, köprü, menfez, istinat duvarı, fener, çekek yeri, kayıkthane, tuzla, dalyan, tasfiye ve pompaj istasyonları gibi, kıyının kamu yararına kullanımı ve kıyıyı korumak amacına yönelik alt yapı ve tesisler,

b) Faaliyetlerinin özellikleri gereği kıyıdan başka yerde yapılmaları mümkün olmayan tersane, gemi söküm yeri ve su ürünlerini üretim ve yetiştirme tesisleri gibi, özelliği olan yapı ve tesisler,

c) (Ek bend: 3.7.2005-5398 S.K./13.mad) Organize turlar ile seyahat eden kişilerin taşındığı yolcu gemilerinin (krvaziyer gemilerin) bağlandığı, günün teknolojisine uygun yolcu gemisine hizmet vermek amacıyla liman hizmetlerinin (elektrik, jeneratör, su, telefon, internet ve benzeri teknik bağlantı noktaları ve hatlarının) sağlandığı, yolcularla ilgili gümrüklü alan hizmetlerinin görüldüğü, ülke tanıtımı ve imajını üst seviyeye çıkaracak turizm amaçlı (yeme-içme tesisleri, alışveriş merkezleri, haberleşme ve ulaştırmaya yönelik üniteler, danışma, enformasyon ve banka hizmetleri, konaklama üniteleri, ofis binalar) fonksiyonlara sahip olup, krvaziyer gemilerin yanaşmasına ve yolcuları indirmeye müsait deniz yapıları ve yan tesislerinin yer aldığı krvaziyer ve yat limanları,

d) (Ek bent: 31.07.2008-5801 S.K./3.mad) Uluslararası spor otoritelerinin, Türkiye'de spor faaliyetlerinin düzenleneceğine dair kararı gereğince Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünün bağlı olduğu spordan sorumlu Bakanlığın izni doğrultusunda, 10.12.2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun (I) sayılı Cetvelinde düzenlenen genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri, aynı Kanunun (II) sayılı Cetvelinde düzenlenen özel bütçeli idareler, belediyeler ile il özel idareleri tarafından her türlü spor aktiviteleri ve organizasyonların yapılmasına/yaptırılmasına yönelik spor tesisleri ve zorunluluk arz eden durumlarda bunların tamamlayıcı konaklama tesisleri, yapılabilir.

(Ek fıkra: 3.7.2005-5398 S.K./13.mad) Özelleştirme kapsam ve programına alınan ve sahil şeridi belirlenen veya belirlenecek olan alanlar ile kıyı ve dolgu alanlarında yapılacak yat ve kruvaziyer limanlarının ihtiyacı olan yönetim birimleri, destek birimleri, bakım ve onarım birimleri, teknik ve sosyal altyapı ve konaklama birimleri ile ilgili kullanım kararları ve yapılanma şartları imar plânı ile belirlenir.

Bu yapı ve tesisler yapım amaçları dışında kullanılamazlar.”

Kıyı Kanunu'nun 7. maddesi ise; “yol, açık otopark, park, yeşil alan ve çocuk bahçeleri gibi teknik ve sosyal altyapı alanları” düzenlenebileceğini belirtilmiştir.

Sahil şeridinin birinci bölümünde; yeşil alan, çocuk bahçesi, gezinti alanları, dinleme ve bu Yönetmelikte tanımlanan rekreatif alanlar ve yaya yolları yapılmasına izin verilmiştir. Bu alan içinde toplumun yararlanmasına açık yapılar da dâhil olmak üzere başka hiç bir yapı ve tesis yapılamaz.

Sahil şeridinin ikinci bölümünde sadece Kanunun 8. maddesinde ve bu Yönetmelikte tanımlanan toplumun yararlanmasına açık günübirlik turizm yapı ve tesisleri, taşıt yolları, açık otoparklar ve arıtma tesisleri yapılabilir. Kıyı ve deniz güvenliğini sağlamak amacıyla lojman, konaklama ve benzeri tesisler içermek üzere inşaa edilecek karakol ve bu gibi güvenlik yapıları yer alabilir.

Kıyı Kanunu madde 12'ye göre, sahil şeridinde yapılabilecek yapıların, tapuya ne amaçla yapıldıklarına dair şerh düşülmesi gerekmektedir. Bu maddeyle yapılan yapıların amaçları dışında kullanılmasının önüne geçilmek istenmiştir. Sahil şeritleri, kıyılardan yararlanmayı sağlamaya yönelik yapı ve tesislerin ve kamu yararını gerçekleştirmeye yönelik hizmetlerin sunulacağı bir alan olarak kabul edilmelidir.

6.1.3.1. Kısmi Yapılaşma

3621 sayılı Kıyı Yasasına İlişkin Yönetmelikte kısmi yapılaşma; *“Belediye ve mücavir alan sınırları içinde ve dışında; 11 Temmuz 1992 tarihinden önce belirli bir kullanım amacına dayalı olarak onaylanmış 1/1000 ölçekli mevzi imar planlarının kıyı kenar çizgisinden itibaren kara yönünde 100 metrelik kesim içerisindeki imar adalarında; üzerinde yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan plan ve mevzuata uygun olarak tamamlanmış yapılar ile ruhsat alınarak en az su basman seviyesinde inşaatı tamamlanmış yapıların bulunduğu parsellerin sayısının veya kullanılan toplam taban alanının imar adasındaki toplam parsel sayısının veya toplam alanın yüzde ellisinden fazla olması durumu”* olarak tanımlanmıştır. Bu tanıma göre, yarısından fazlası yapılaşmış imar adalarında yer alan boş parsellerde de imar planına uygun olarak cephe hattı ve yaklaşma sınırının uygulanacağı yeni bir sahil şeridi derinliği tespit edilmeyeceği anlaşılmaktadır. Sahil Şeridinin belirlenmesine ilişkin 16. maddesinin 1.fıkrasının (b) bendinde de, *“11 Temmuz 1992 tarihinden önce onaylanmış uygulama imar planı bulunan kentsel ve kırsal yerleşmelerde, turizm merkez ve alanlarındaki turizm amaçlı alanlar ile turizm merkez ve alanlarındaki kentsel ve kırsal yerleşmelerde kısmen veya tamamen yapılaşma varsa, onaylı imar planındaki sahil şeridi geçerlidir...”* hükmüne yer verilmiştir.

Sözü edilen Yönetmelik hükmü karşısında, sahil şeridinde yer alan binaların korunabilmesi için 11 Temmuz 1992 tarihinden önce onaylanmış uygulama imar planlarının kıyı kenar çizgisinden itibaren kara yönünde 100 metrelik band içerisinde kalan kesimde yer alan imar adalarının sayısının yüzde ellisinden fazlasında yapılaşmanın gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Danıştay kararında kısmi yapılaşmaya izin verilmesi şöyle açıklanmıştır: *“Yönetmelikteki kısmi yapılaşma tanımı ve bu tanım uyarınca yapılacak uygulamalara açıklık getirilen hükümlerle daha önce*

*Kanunla verilen hakların korunması ve vatandaşların mağdur edilmemeleri amaçlanmış, kısmi yapılaşmada belli bir yoğunluğu zaten aşmış imar adalarında henüz yapılaşmamış parsellere yapılaşma olanağı sağlanarak eşitlik ilkesinin bozulmamasına çalışılmıştır. Bunun dışında doluluk oranı belirlenen miktarı sağlayamayan imar adalarında yoğunluğu artırıcı bir uygulamaya gidilmesinin Kanunun gerekçesine ve amacına aykırı olacağı açıktır”.*³⁶⁶

Kısmi yapılaşma değerlendirmesi yapılırken, yapıların imar adası bütününe ele alınması, ayrıca 2981 Sayılı Yasa gereğince ruhsat almış yapıların doluluk oranı belirlenirken yasal yapılarla birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir.³⁶⁷ Düzenlemeyle birlikte yörenin kapsamında bulunduğu plan türü dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Yine de uygulama neticesi, kıyılarda toplumun yararlanamayacağı şekilde küçük ve şekilsiz alanlar meydana gelmiştir. Kısmi yapılaşmaya³⁶⁸ yönelik düzenleme ile kanun koyucu, hukuk devleti sistemi içinde hem idarenin devamlılığı ilkesine bağlı kalmakta hem de mümkün olan en fazla korumayı sağlamak istemektedir.

AİHM’ ye bu konuyla ilgili giden davardan biri N.A. ve Diğerleri/Türkiye davasıdır.³⁶⁹ N.A. ve Diğerleri, miras bırakanları adına tescilli taşınmazı miras yoluyla kazandıktan sonra Alanya'nın Çıkcıllı köyü Karasaz sahilinde otel yapmak için 1986 yılında turizm teşvik belgesi alıp otel inşaatına başlarlar. Hazinesinin açtığı dava üzerine Alanya Mahkemesi bu arazinin deniz kıyısı olduğu ve bu nedenle özel mülkiyete konu olamayacağına, bu yerin miras bırakan adına tescil edilmiş olmasının kendilerine bir hak vermediğine ve otel inşaatının yıkılmasına karar vermiştir. Bu karar 1 Mart 1990'da Yargıtay tarafından onanmıştır. Başvurucular uğradıkları zararların tazmini için açtıkları tazminat davası da reddedilmiş, karar 9 Aralık 1996'da onanmıştır. Başvurucuların adına tescilli kıyıdaki taşınmazdan yoksun bırakılmaları kamu yararına olmakla birlikte herhangi bir tazminat ödenmemiş olması nedeniyle AİHM, 1. Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiğine karar verir. Buna göre Mahkeme, başvuruculara her hangi

³⁶⁶ D6D, 23.02.2005, K. 1115 E. 2004/7361, <http://www.danistay.gov.tr/kerisim/ozet.jsp?ozet=metin&dokid=25929>, (25.07.2009)

³⁶⁷ Ertuğrul Doğan, Murat Aykaç Erginöz, **Türkiye’de Kıyı Alanları Yönetimi ve Yapılaşması**, 1. Basım, İstanbul: Arion Yayınevi, Ekim 1997, s. 58.

³⁶⁸ Kısmi yapılaşma hakkında Mersin 1. İdare Mahkemesi’nin 12.05.2009 tarih 2008-864 E- 865 E- 866 E sayılı 2009-526 nihai kararı.

³⁶⁹ AİHM, 2.Daire, 11.10.2005 tarihli, N.A. ve Diğerleri – Türkiye Davası, 37451/97, K. 5593, <http://aihm.anadolu.edu.tr/aihmgoester.asp?id=5593>, (20.07.2009)

bir tazminat ödenmemesinin, mülkiyetin korunması ile genel yarar arasında kurulması gereken adil dengeyi başvuruçuların aleyhine bozduğunu kabul etmektedir. AİHM 2007 tarihli kararıyla “Mülkiyetten yoksun bırakmanın hukukiliği, davalı Devletin zararları giderme borcunu belirlerken uygulanacak kriterleri kaçınılmaz olarak etkilemektedir; çünkü hukuka uygun bir kamulaştırmanın maddi zararları ile hukuka aykırı olarak mülkiyeti elden almanın maddi zararlarıyla aynı değildir. Mevcut davada Birinci Protokolün 1. maddesine göre tespit edilen ihlalin ardındaki şey, kamulaştırmada ve otelin yıkturulmasında hukuka aykırılık bulunması değil, ama tazminat verilmemesidir.” Şeklinde görüş beyan ederek Türkiye’yi 550.000 Euro tazminata hükmetmiştir.³⁷⁰

6.2. Kazı Yapma ve Kirletme Yasağı

Kıyı Kanunu madde 6, kıyılarda kıyıyı değiştirecek boyutta kazı yapılamayacağını; kum, çakıl vesaire alınamayacağını veya çekilemeyeceğini ve kıyılara moloz, toprak, curuf, çöp gibi kirletici etkisi olan atık ve artıklar dökülemeyeceğini belirtmiştir. Yönetmelik madde 5 ise benzer şekilde, kıyılardan kum, çakıl, vesaire alınamayacağını veya çekilemeyeceğini; kıyılarda kıyıyı değiştirecek boyutta ve kıyının doğal yapısını bozacak nitelikte kazı yapılamayacağını düzenlemiştir. Düzenlemeye göre; kıyıyı değiştirmeyecek boyutta ve kıyının doğal yapısını bozmayacak nitelikte kazı yapılması mümkündür. Yönetmeliğin 5. maddesinin devamında, Valilikçe uygun görülmesi ve yazılı izin verilmesi halinde Valilik denetiminde kıyının doğal yapısını değiştirmeyecek boyut ve nitelikte yapılacak kazı işleminin izin şartlarına bağlı olacağı belirtilmiştir. Valilik bu konudaki yetkisini, kıyının kamu yararına ve genel kullanımına ilişkin esaslara göre kullanmalıdır.

Kıyı Kanunu’nun 8. maddesinde sahil şeritlerinde her türlü kazı yapmak yasaklanmıştır. İdarenin hiçbir şekilde sahil şeritlerinde kazı yapılmasına izin verme yetkisi yoktur. Uygulama imar planı bulunan yerlerde bu yasak geçerlidir. Uygulama imar planı bulunan yerlerdeki sahil şeritlerinde, “Moloz, toprak, curuf, çöp gibi kirletici ve çevreyi bozucu etkisi olan atık ve artıklar dökülemez, kazı yapılamaz.”

³⁷⁰ 09.01.2007 tarihli, N.A. ve Diğerleri – Türkiye Davası (Md. 41) 37451/97, K. 7529, <http://aihm.anadolu.edu.tr/aihmgooster.asp?id=7529>, (20.07.2009)

Düzenlemeye göre; uygulama imar planı bulunmayan yerlerdeki sahil şeritlerinde, kazı yapma ve kirlletme yasağı geçerli görölmemektedir. Fakat kamu yararının gözetilmesi gereken sahil şeritlerinde, kazı yapma ve kirlletme yasağının bulunmaması Anayasaya aykırıdır.

Kıyılarda kazı yapma yasağına ve kıyıları kirlletme yasağına aykırı davranışlar, Kıyı Kanunu madde 15/a gereğince cezalandırılır.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KIYILARDAN ÖZEL YARARLANMA

1. Kıyılardan Özel Yararlanma

Özel yararlanmada, kıyıdan genel kullanımı aşan bir yararlanma söz konusudur. Kişisel yararlar için en yoğun yararlanma şeklinde ortaya çıkabilir. Kıyıyı kullanan, kıyılarda yer alan sanayi, ulaşım, turizm gibi faaliyetlerin üretimlerinden özel olarak faydalanmaktadır. Özel yararlanmanın toplumun her kesimine dağılması için toplumsal maliyetlerin ve kazançların hesaplanması ve uygun bir planlama yapılması gerekmektedir.³⁷¹

Özel yararlanmalar, genel yararlanmadan mutlak bir şekilde ayrılır. Çünkü yararlanmalar kamu malının bir kısmı üzerinde tek başına kullanabilme imkânı elde etmektedirler. Bu tür bir yararlanma hakkı, kamu malının o kısmı üzerinde diğer yararlanmalara engel olabildiği gibi, üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı da korunmuş bir hukuki durum oluşturur. Özel yararlanmaların “hususî karakteri muayyen bir ferde ve inhisari şekilde temin edilen hususî ve istisnai bir istifade tarzı teşkil etmeleri ve amme emlakî üzerinde bir değişiklik husule getirebilmeleridir.”³⁷² Aynı şekilde özel istisnai yararlanmadan da, tahsisî gerçekleştirmeye yönelik bir yararlanma tarzı oldukları için ayrılırlar.³⁷³ İdare, özel yararlanmaya izin verirken, genel yararlanmaya engel olmayacak şekilde hareket etmelidir.³⁷⁴ Dolayısıyla, özel yararlanmalar, geçici nitelik taşımaktadır.³⁷⁵ Ayrıca, özel yararlanma için İdareden izin alınması ve İdareye ücret ödenmesi gereklidir.

Özel yararlanma ile kişi veya kişiler, kıyının bir bölümü üzerinde ayrıcalıklı bir kullanım olanağına sahip olur. Fakat ayrıcalıklı kullanım olanağı, kıyının doğal

³⁷¹ Gülöksüz, s. 54.

³⁷² Onar, s. 1333.

³⁷³ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukukî Rejim**, s. 207.

³⁷⁴ Onar, s. 1333.

³⁷⁵ Onar, s. 1337.

özügülenme amacına ters düşmektedir.³⁷⁶ Çünkü kıyıda özel yararlanana kişi, başkalarının buradan yararlanmasını engellemektedir. Bu zararı gidermek için kıyının ortak kullanımını sağlayıcı ve kolaylaştırıcı veya kamuya açık ya da kamu yararına yönelik olması halinde bu yararlanmaya izin verilmelidir.³⁷⁷

Herkesin kamu mallarından, özel yararlanma usulleriyle faydalanabilmeleri mümkün değildir. Dolayısıyla mutlaka her talep edene özel yararlanma izni verilmesi söz konusu değildir. Aynı kategoride olan herkes için özel yararlanma imkânı sağlanması şeklinde bir eşitlik düşünülemez. İdare özel yararlanma taleplerini, kamu malını ve tahsisi korumak ve tahsis amacını gerçekleştirmeye engel olup olmadığı, genel yararlanmayı aksatıp aksatmayacağı bakımından değerlendirerek, kabul etmekte veya reddetmekte kural olarak serbesttir. Ancak, İdare, özel yararlanma taleplerini kabul veya reddederken kararını haklı kılacak ve eşitlik ilkesini ihlal etmeyecek gerekçelere dayanmalıdır.

2. Özel (Kural) ve Özel İstisnai Yararlanma Ayrımı

Özel yararlanma, yararlanmanın tahsisle olan ilişkisi göz önünde bulundurularak özel (kural) yararlanmalar ve özel istisnai yararlanmalar şeklinde ikiye ayrılmaktadır.³⁷⁸ Özel (kural) ve özel istisnai yararlanma, genel yararlanmaya aykırı bütün kullanımları kapsamaktadır. Kum ve çakıl almak, plaj tesisleri, rıhtım, iskele yapılması, özel yararlanmaya örnek olarak gösterilebilir.³⁷⁹

Özel yararlanma, kıyının başkalarının yararlanmasını belirli bir süre engelleyebilecek şekilde yararlanan kişi tarafından kullanılmasıdır.³⁸⁰ Özel yararlanma; tahsisle bağdaşabilen özel-kural veya özel istisnai yararlanmaya konu olabilir. Özel istisnai yararlanma, tahsise aykırı olmamalı ve tahsisle bağdaşır nitelik taşımamalıdır.³⁸¹ İdare, tahsisle hiçbir şekilde bağdaşmayan yararlanmalara izin vermemelidir.

³⁷⁶ Kuntalp, *Deniz Kıyılarının Hukuksal Düzeni*, s. 124.

³⁷⁷ Düren, *İdare Hukuku Dersleri*, s. 77.

³⁷⁸ Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 177.

³⁷⁹ Düren, “Kıyıların Hukuki Düzeni”, s. 83.

³⁸⁰ Sancakdar, s. 163.

³⁸¹ Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 177.

Özel yararlanma, kamu malının bir kısmı üzerinde kişiselleştirilmiş bir yararlanma hakkı verir. Özel yararlanma karşılığında bedel ödenir ve herkes kamu malından eşit olarak yararlanamaz. Yararlanma süresiz olamaz. İdare, yararlanmaya izin verirken tahsis amacı ve kamu yararını göz önünde bulundurarak takdir yetkisini kullanmalıdır.³⁸²

Özel-kural ve özel-istisnai yararlanma ayrımında, özel-kural yararlanmada ödenen bedel daha az olup, belli bir istikrar bulunmalıdır ve İdarenin yetkisi daha dardır. Özel kural yararlanma, daha güvenceli bir hukuki durum içerir.³⁸³ Özel-istisnai yararlanmada, genel yararlanmanın sınırlarının aşılmasından dolayı özel yararlanmaya göre daha ağır kurallara tabi tutulması nedeniyle İdarenin yetkileri daha geniştir ve daha fazla bedel ödenir. Özel-istisnai yararlanma tahsisle bağdaşmalı ve tahsisin amacına engel olmamalıdır. Bedel, yararlanma ve yararlanmanın sonucunda elde edilen gelir karşılığında ödenmektedir.³⁸⁴

Kıyılardan özel ve istisnai olarak yararlanmaya olanak tanıyan Kıyı Kanunu'nun 10. maddesi, Turizmi Teşvik Kanunu kapsamına giren alanlarda yapılacak imar planlarının, Turizm Bakanı'nın onayı ile yürürlüğe gireceğini belirterek, kıyıda turizm amaçlı kullanımlara izin vermektedir. Kanunun 6, Yönetmeliğin ise 13. maddesinde belirtilen liman, barınak, yanaşma yeri, rıhtım, çekek yeri, kayıkthane, tuzla, dalyan, tasfiye ve pompaj istasyonları, tersane, gemi söküm yeri ve su ürünleri üretim ve yetiştirme tesisleri, büfe kıyılardan özel yararlanmayı gerektiren yapı ve tesislerdir.

3. Özel (Kural) Yararlanmanın Esasları

Kamu malının tahsisi kapsamında olan özel (kural) yararlanma usulünde yararlanıcının hukuki durumu, özel istisnai yararlanmaya nazaran daha güvencelidir. Bu durum özellikle, yararlanma süresi ve yararlanma izninin geri alınması aşamasında ortaya çıkar.

³⁸² Sancakdar, s. 163.

³⁸³ Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 208.

³⁸⁴ Sancakdar, s. 163-164.

Özel yararlanmaların ortak noktası, geçiciliktir. Yararlanma için sözleşme veya ruhsat ile tanınan süre, azami yararlanma imkânını göstermektedir. Yararlanma için belirlenen süre tamamlanmadan İdare, özel yararlanmalara son verebilir. Kamu mallarından özel yararlanmalar geçici olsa da, tahsise uygunlukları ve tahsisin konusu sebebiyle özel (kural) yararlanma usulü bir istikrar gerektirir. Bu yüzden, özel istisnai yararlanmalara nazaran özel yararlanmalar hukuken ve fiilen daha uzun süreli dirler.³⁸⁵

Yapılan yararlanma talebi tahsisin kapsamında olan bir talep ise, tahsisin gerçekleştirilebilmesi için bu yöndeki taleplerin kabulü gerekir. İdare, izin vermek veya vermemek hususunun tamamen takdir yetkisinde bulunduğunu iddia edemez. Ancak tahsisin kapsamı dışında kalan, kamu yararının haklı kıldığı, koşullara uymayan taleplerin reddi de mümkündür.³⁸⁶

Tahsis sürdüğü müddetçe ve kolluk veya kamu malının daha iyi kullanılması bakımından yargı yerlerince kabul görececek bir gerekçe bulunmadan yararlanma süreleri sona erdirilmemekte ve yenilenmektedir. Özel yararlanma izninin geri alınması, iptal edilmesi ve yenilenmemesi için yararlanmanın tahsise uygunluğunu kaldıran veya tahsisi tehlikeye sokan ya da bu sonuca yol açacak şekilde temel bir düzenlemeyi ihlal eden bir tutumun bulunması gerekir.³⁸⁷

4. Özel İstisnai Yararlanmanın Esasları

Özel istisnai yararlanma, İdare tarafından, ruhsat veya sözleşme aracılığıyla bir kamu malından, mal ve üzerindeki tahsisin amacını tehlikeye düşürmeyecek, tahsisle bağdaşır şekilde geçici süreli, kişisel bir yararlanma hakkının tanınmasıdır. Kıyıdan özel-istisnai yararlanma, geçici nitelikte bir yararlanmadır. Ancak süresi müddetince kamu malının izin verilen kısmı üzerinde kesintisiz ve kişisel bir yararlanma hakkı sağlamaktadır.³⁸⁸ Ancak bu kesintisizlik yararlanma hakkının niteliği ve o kamu malı parçası üzerindeki hukuki geçerliliği bakımındandır.³⁸⁹ Bu yararlanma hakkı, izin işleminde veya sözleşmesinde, ayrıca varsa yararlanmaya ilişkin mevzuat ve

³⁸⁵ Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 209.

³⁸⁶ Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 209.

³⁸⁷ Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 210.

³⁸⁸ Sancakdar, s. 222; Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 224.

³⁸⁹ Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 224.

şartnamelerde belirlenmiş kurallar çerçevesinde kullanılır. Özel istisnai yararlanma, hiçbir zaman kamu malının tahsis amacına aykırı olamaz.³⁹⁰

Genel yararlanmadan en büyük farkı, özel istisnai yararlanmanın tahsisin doğal bir sonucu olarak ortaya çıkan bir yararlanma türü olmaması ve kişiye, bir kamu malı parçası üzerinde belirli süreli, kesintisiz, hukuki bakımdan kişiselleştirilmiş bir yararlanma imkânı tanınmasıdır. Özel istisnai yararlanma serbest değildir, bir izin alınması gereklidir ayrıca, kural olarak yararlanma karşılığı bir bedel ödenmesi gerekir.

Özel yararlanma tahsisin kapsamında, tahsis gereği olarak yararlanma şeklinde olmasına rağmen; özel istisnai yararlanma, tahsisin doğal bir sonucu ve gereği olmayan fakat tahsisle bağdaşabilen, tahsisi tehlikeye düşürmeyen, gerçekleşmesine engel olmayan, özel kişilerin kamu mallarından yararlanmasıdır. Bu ayırım, İdarenin izin taleplerinin kabulü ve reddi bakımından takdir yetkisinin sınırlarını belirlemek ve özel kişilerin yararlanma usulleri arasında, daha uzun süreli ve güvenceli bir hukuki rejime sahip olmanın gerekçesini açıklamak bakımından önemlidir.

İzin sürdüğü müddetçe, yararlanılan yer üzerinde yararlanma izni alan kişinin yararlanma hakkı vardır. Bu nedenle İdare, mevcut bir yararlanma izni sürerken aynı kamu malı parçası olan kıyı için ikinci bir yararlanma izni veremez. Yararlananlar üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı zilyetlikten kaynaklanan haklarını kullanabilirler. İdareden yararlanma iznini kim almışsa, kullanma izni de ona aittir. Kişiye özgü bir yararlanma hakkı vardır. Bu yararlanma hakkı, izni vermeye yetkili İdarenin onayı olmadan devredilemez.³⁹¹

Özel istisnai yararlanma bir kamu malından tahsis yönünde ve kapsamında olmayan, fakat tahsise aykırı da olmayıp onunla bağdaşabilen bir yararlanma türü olduğundan İdare, yararlanma izni vermek veya talebi reddetmek konusunda geniş bir takdir yetkisine sahiptir. İdarenin takdir yetkisi yargı denetimine tabidir. Bu yüzden özel

³⁹⁰ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 212-213.

³⁹¹ Sancakdar, s. 222; Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 224.

yararlanma taleplerinin kabulü veya reddi hususunda İdarenin dayanabileceği hukuki gerekçeler önem taşır.³⁹²

İdare, kamu malı veya üzerindeki tahsis için tehlike oluşturacak yararlanma taleplerini reddetmeli ve üçüncü kişilerin haklarını ihlal edecek yararlanma izinlerini vermemelidir. Ayrıca genel yararlanma kapsamında kamu malına giriş ve çıkış haklarına engel olabilecek nitelikteki özel istisnai yararlanma talepleri kabul edilmemelidir. Genel yararlanmaya tümüyle engel olacak özel yararlanma talepleri de, özellikle aynı nitelikte alternatifleri yoksa reddedilmelidir. Gerekçelerin, hukuki ve maddi olgular bakımından gerçek ve geçerli olması gerekmektedir.

İdarenin vereceği izinler, talep üzerine gerekli araştırmalar yapıldıktan sonra belgeler ve şartlar bakımından yapılacak bir değerlendirme üzerine verilir. Ruhsat verme işlemini basitleştirmek için genel düzenleyici işlem ile izin verme şartları düzenlenmiş olabilir. Bu hallerde de başvurmak için gerekli şartlara sahip olmak ve genel düzenleyici işlemde yer alan şartları kabul etmek gerekir. Bu izinler birel-koşul nitelikte işlemler olacaktır.³⁹³ Ayrıca, özel istisnai yararlanmaya ilişkin ruhsat veya sözleşmelerde, yararlanmanın başlangıcı ve süresi, uyulması gereken teknik kurallar ve ödenmesi gereken karşılık, ödeme ve artış biçimi, kurallara uyulmaması halinde ayrıca uygulanacak yaptırımlar, kamu malının bakımı ve iyi bir durumda tutulması, verilecek zararların giderilmesi, yararlanma hakkını başkasına devretme yetkisinin bulunup bulunmadığı ve benzeri yararlanmaya ilişkin kurallar yer alabilmektedir. Yararlanmaya ilişkin bir şartnamenin ruhsat veya sözleşmeye ek olarak imzalandığı durumlara rastlanmaktadır.³⁹⁴

Genel yararlanmalardan farklı olarak, özel yararlanmalarda kamu malının bir parçası üzerinde sürekli olmasa bile kesintisiz ve üçüncü kişilere karşı korunan bir yararlanma imkânının tanınmış olmasından dolayı idari ayni haklar kavramı ortaya çıkmıştır.³⁹⁵ Onar, Medeni Hukuk ayni haklarının bütün karakterinin olmamasına rağmen, özel istisnai yararlanmanın sağladığı hakları idari ayni hak olarak

³⁹² Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 221.

³⁹³ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 222.

³⁹⁴ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 222.

³⁹⁵ Onar, s. 1337.

isimlendirmektedir.³⁹⁶ İdari yargı kararlarında da kamu malından özel istisnai yararlanma usullerinin kira olarak nitelendirilmesine rastlanmaktadır.³⁹⁷

Kıyıya plastik duba monte etme özel-istisnai bir yararlanmadır. Sökülebilir nitelikte olan dubanın hukuki durumunun³⁹⁸ genel olarak değerlendirilmesinde fayda vardır. Sökülebilir kullanım nedeniyle, eğer kısa süreli genel yararlanma niteliğinde bir durum varsa ruhsat söz konusu değil iken, uzun süreli kullanımlarda özel-istisnai yararlanmalar gündeme gelir ve ruhsat gerekir. Kısa veya uzun sürenin tespiti, somut olaya göre İdare tarafından belirlenmelidir.³⁹⁹

İdare tarafından kamu malının korunması, işletilmesi ve kullanılması amacıyla yapılan faaliyetlerden ötürü özel istisnai yararlanma hakkı ihlal edilen yararlanıcılar, kural olarak tazminat talep edemezler. Fakat bu yararlanma, yeni bir tesis yapımı ile sonuçlandırılırsa veya olağan dışı bir şekilde yapılırsa tazminat söz konusu olabilir.⁴⁰⁰ Kamu malının yararına olacak çalışmalara gerek duyulması halinde, aksi kararlaştırılmış olmadığı takdirde sırf süresinden önce sona ermesi nedeniyle tazminat hakkı doğmaksızın, özel istisnai yararlanma iznine son verilmesi mümkün olduğu gibi yararlanıcı, masrafları kendisine ait olmak üzere işgal ettiği sahanın ve tesisatın yerini değiştirmek durumunda da bırakılabilir.⁴⁰¹ Nitekim bir yolun genişlemesinden ötürü, elektrik direklerinin yerlerini değiştirmek durumunda kalan kamu hizmeti imtiyazı şirketin tazminat talebi reddedilmiştir. Ancak özel yararlanmalara zarar veren bayındırlık faaliyetleri, yararlanmaya konu olan kamu malı menfaatine yönelik bulunmuyorsa bu takdirde, yararlanmaya bir süre engel olmaktan kaynaklanan zarardan

³⁹⁶ Onar, s. 1336-1337.

³⁹⁷ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 143.

³⁹⁸ Konu AY madde 43 ve 1990 tarih ve 3621 sayılı Kıyı Kanunu madde 6 ve Kıyı Kanunu Uygulama Yönetmeliğinin 13. maddesi ile ilgilidir.

Kıyı Kanunu madde 6/a bendine ve Yönetmelik madde 13/a bendine göre, “İskele, liman, barınak, yanaşma yeri, rıhtım, dalgakıran, köprü, menfez , istinat duvarı , fener, çekek yeri , kayıkhanesi, tuzla , dalyan , tasfiye ve pompaj istasyonları gibi, kıyının kamu yararına kullanımı ve kıyıyı korumak amacıyla yönelik alt yapı ve tesisler” kıyılarda yapılabilir.

Kıyı kanunu madde 6/b bendine ve Yönetmelik madde 13/b bendine göre, “Faaliyetlerinin özellikleri gereği kıyıda başka yerde yapılması mümkün olmayan tersane, gemi söküm yeri ve su ürünlerini üretim ve yetiştirme tesisleri gibi, özelliği olan yapı ve tesisler” kıyılarda yapılabilir.

Yine Kıyı Kanunu Uygulama Yönetmeliğinin 13. maddesine 1992 yılında yapılan değişiklikle eklenen 2. fıkraya göre, “ (a) ve (b) bentlerinde sayılan yapı ve tesisler alanlarında, bu kullanımların tamamlayıcısı niteliğinde ve yapılması zorunlu olan alt ve üst yapı ve tesisler yapılabilir. Günübirlik turizm yapı ve tesisleri yapılamaz.”

³⁹⁹ Sancakdar, s. 222-223.

⁴⁰⁰ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 224.

⁴⁰¹ Onar, bu durumda bir tazminat verilebileceğini belirtmektedir. Bkz s. 1337.

bayındırlık faaliyetini yapan İdare sorumlu olacak ve tazminat ödemek durumunda kalabilecektir.⁴⁰²

Kamu malından yararlanma sırasında, kamu malı üzerine yararlananların yaptıkları bina ve tesislerin mülkiyetinin, üzerinde bulunduğu kamu malının mülkiyetinden ayrı değerlendirilerek yararlanana ait olduğu kabul edilmektedir. Bu mülkiyet hakkı yararlanma müddetince sürer. Yararlanma sonunda ilgili bu yapıyı kendi kaldırayabileceği gibi, İdarenin yıkmaya zorunlu tutmadığı zamanlarda yıkmayarak terk eder ise mülkiyeti de İdareye geçmiş olur.⁴⁰³

Kamu mallarından her özel istisnai yararlanma ister tek taraflı bir işlem ile ister ise sözleşme ile olsun kural olarak, bir karşılık ödenmesi şartına bağlanmıştır. Yararlananın kamu malının bir parçası üzerinde sahip olacağı özel ve kişisel yararlanma imkânına karşı bir bedel ödenmesi yararlananın bedel ödemesi gereklidir. Ancak bazen özel yararlanmanın kamu yararının gerçekleşmesine katkısı gerekçesiyle sembolik bir karşılık alınması veya hiç alınmaması da mümkün olabilmektedir.⁴⁰⁴

“ İdarenin muvakkat işgaller ve imtiyazlar karşılığı olarak şağillerden aldığı para bir resim olmaktan ziyade ücret mahiyeti arzeder”.⁴⁰⁵ Yararlanma neticesi verilecek karşılık bir ücret niteliğinde olacaktır ve ilgili İdareye ait bir gelir oluşturacaktır. Ancak, kanunlar ile bu yararlanmalar karşılığında alınacak bedellerin vergi, resim ve harç şeklinde nitelendirilmiş olmasına rastlanılmaktadır. Bu durum ancak, kanunlarda yer alan bu hükümlerin yararlanma konusu kamu malının özelliği, bu kamu malının amaca uygun kullanılmaya müsait hale getirilmesi, bakımı ve korunması için İdarenin yapmakta olduğu masraf, ilgililerin bu mallardan özel yararlanma sayesinde sağlayacakları ayrıcalıklı durum gibi unsurlar dikkate alınarak belirlendiği şeklinde açıklanabilir.⁴⁰⁶ Nitekim kanunlarda “taş ocaklarına mütâallik nispi ve mukarrer resimlerle harçlar”⁴⁰⁷, “ulaştırma altyapıları resmi”⁴⁰⁸, “rüsüm”⁴⁰⁹, “işgal

⁴⁰² Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 226.

⁴⁰³ Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 226.

⁴⁰⁴ Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 226.

⁴⁰⁵ Onar, s. 1337-1338.

⁴⁰⁶ Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 229

⁴⁰⁷ 6664 sayılı Taş Ocakları Muameletinin Tedviri ve Varidatının Tahsilinin Vilayet Hususi İdarelerine Ait Olduğu Hakkında Kanun madde 1.

harcı”⁴¹⁰, şeklinde nitelendirmeler bulunmaktadır. Yararlanma neticesinde verilecek karşılığın tespitinin hukukumuz bakımından önemi, karşılığın ödenmemesi halinde tahsilinin 6183 sayılı “Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun” kapsamında yapılmasının mümkün olup olamayacağı noktasındadır.⁴¹¹ Vergi, resim, harç niteliğinde olmayan, kamu hizmetine yönelik bir sözleşmeden kaynaklanmayan alacakları için İdare, bu kanunun imkânlarından yararlanamamakta, genel hükümler çerçevesinde tahsil etmeye çalışmaktadır.⁴¹²

5. Kısıyıldan Özel Yararlanmaya Hâkim Olan İlkeler

5.1. Bedele Tabi Olma İlkesi

Genel yararlanmaya hâkim olan bedelsizlik ilkesine karşılık, özel yararlanmaların kural olarak bir karşılığının bulunması gerekir. Çünkü kamu malından özel yararlanan, genel yararlananlardan farklı olarak, kendisine ait, yoğun ve müstakil bir yararlanma sağlamaktadır.⁴¹³ Ayrıca alınan bu karşılık, “bir resim olmaktan ziyade ücret mahiyeti arzeder ve binaenaleyh idare miktarlarını serbestçe tayin etmek salahiyetini haizdir”⁴¹⁴ Kişi, özel yararlanmadan dolayı İdareye belli bir ücret ödemek durumundadır ve böylece İdare, kıyıda tanıdığı özel yararlanma karşılığı gelir elde etmektedir.

Anayasa Mahkemesine göre, “klasik idare hukukunun bedelsiz, meccani olmasını ilk koşul saydığı kamu hizmeti kavramı giderek değişiklik görmüş, günümüzde yararlanmalardan ödeme güçleri oranında bir ücret alınması uygulaması yaygınlaşmıştır.”⁴¹⁵

⁴⁰⁸ 3571 sayılı “827 sayılı Rıhtım Resmi Kanunu, ...Kanunların Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılması Hakkında Kanun” madde 1.

⁴⁰⁹ 6831 sayılı Orman Kanunu madde 18; Töptancı Hal’leri hakkında olan 80 sayılı Kanun madde 6.

⁴¹⁰ 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu madde 52.

⁴¹¹ 6183 sayılı Kanun madde 1.

⁴¹² D9D, E. 1987/1904, K. 1988/2891, DD. S, 74-75, s. 522-523: “1986 yılına ait kira mukavelesine istinaden ödenmeyen sandal çekek yeri işgal ücreti içeren ödeme emrinin, ...6183 sayılı Yasanın 1. maddesine göre akitten doğacak alacaklar hakkında bu kanun hükümlerinin uygulanmasının mümkün olmadığı, bu nedenle kira bedelinin tahsilinde 6183 sayılı kanun hükümlerine göre tanzim ve tebliğ olunan ödeme emrinde yasal isabet görülmediği.”

⁴¹³ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 202.

⁴¹⁴ Onar, s. 1337-1338.

⁴¹⁵ AYM, 19.04.1988, E. 1987/16, K. 1988/8, **KAZANCI** (23.06.2009)

Kural olarak, özel ve özel istisnai yararlanma usulünün her ikisinde de, yararlanmanın karşılığını ödeme mükellefiyeti vardır. Ancak özel yararlanma, özel istisnai yararlanmaya nazaran bazen bu noktada farklılık gösterebilir. Yararlanmanın tahsise uygun olması, özel yararlanmanın tahsis amacını gerçekleştirmeye olan katkısı dikkate alınarak, yararlanma karşılığının sembolik olarak alınmasına veya hiç alınmamasına yol açabilir.⁴¹⁶

5.2. İzne Bağlılık İlkesi

Özel yararlanmalar serbest değildir, önceden bir izin alınması şartına tabidirler. Genel yararlanmada istisnai olarak, önceden izin almak veya bildirimde bulunmak gerekli iken, özel yararlanmalar için izin alma şartı istisnasız geçerlidir. Örneğin; Taşocakları Nizamnamesi 6. maddesi *“Kimse, yetkili makamdan verilmiş bir izin olmadan, kamu malını işgal edemez veya herkese ait olan yararlanma hakkını aşar şekilde kullanamaz”* hükmünü içermektedir.

Kıyılardan özel yararlanma kural olarak izin veya ruhsat ile gerçekleşir. İdareden izin alınmadan gerçek ya da tüzel kişiler kıyılardan özel yararlanma yoluna gidemez ve onu işgal edemezler. İzin, açık bir irade açıklamasına dayanmalıdır. Zımni olarak izin verilemez. Ancak iznin zımnen yenilenmesi mümkündür. Kıyılardan yararlanma konusunda özel izin alan kişi bu izni, üçüncü kişilere devredemez. Her çeşit özel kullanımlar için izin alınması gerektiği temel bir ilkedir.⁴¹⁷ İzin, sıklıkla ruhsat şeklinde verilir ancak idari sözleşmeler ve bu arada imtiyaz sözleşmesi ile de izin verilebilir.⁴¹⁸ Özel yararlanma usulleri önceden izin almayı gerektirdiği için kişi, içinde bulunduğu hukuki statünün sağladığı objektif durum ile değil İdareden talep ettiği ve kendisine verilen bir iznin sağladığı imkân ile yararlanma hakkını elde eder.⁴¹⁹

⁴¹⁶ Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 208.

⁴¹⁷ Sancakdar, s. 177.

⁴¹⁸ Sancakdar, s. 178.

⁴¹⁹ Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 178.

5.3. Geçicilik İlkesi

Genel yararlanma tahsis yönünde olduğu sürece herhangi bir süre ile sınırlı olmamasına rağmen, özel yararlanma kural olarak geçicidir. Diğer yandan, özel yararlanma izninin, yararlanma süresince değil yararlanmanın olabileceği en üst sınırı gösterdiği kabul edilmektedir. Dolayısıyla izin yenilenebileceği gibi, süresi bitmeden önce de geçerli bir gerekçeye dayanılarak geri alınabilir.⁴²⁰ Kıyılardan özel yararlanma ruhsatı belirsiz süreli olamaz. Sürenin belirlenebilir nitelikte olmasına da bir engel yoktur.⁴²¹

Kıyılardan özel yararlanmanın geçici olması kural olup, bunlar üzerinde özel yararlanmaya imkân tanınması yararlanana lehine kazanılmış hak doğurmaz. Yararlanmanın geçici olmasının amacı, kıyıların korunması düşüncesidir. İdare koşulları varsa özellikle kıyıyı koruma altına alma amacıyla yararlanmayı durdurabilir veya kamu yararı varsa geri alabilir ve bu engellenemez.⁴²² Ancak İdare yararlananın uğradığı zararları hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak tazmin etmek zorundadır. Şayet kıyılardan yararlanma konusunda bir sözleşme yapılmışsa bu sözleşmenin süresinden önce İdarece feshedilemeyeceğine dair hükümler de konulamaz.

6. Özel Yararlanmada İdare ile Kişiler Arasındaki Başlıca Hukuki İlişkiler

Özel yararlanma için İdareden izin alınması ve yararlanma karşılığında İdareye bir ücret ödenmesi gerekmektedir. Özel yararlanma, İdareden ruhsat, sözleşme veya imtiyaz yolu ile elde edilebilmektedir. Özel yararlanmayı belirleyen ruhsat tek taraflı, sözleşme ve imtiyaz ise iki taraflı bir irade açıklamasıdır. İdare; kıyının kullanılmasını engellemeyecek şekilde toplumun yararlanmasına açık çay bahçesi, lokanta, soyunma yeri gibi yapıların yapılması, işletilmesi için ruhsat, sözleşme, imtiyaz yolu ile izin vermektedir.

⁴²⁰ Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 203.

⁴²¹ Sancakdar, s. 179.

⁴²² Gözübüyük, Tan, *İdare Hukuku*, s. 1036.

6.1. Ruhsat ve İzin

6.1.1. Ruhsat

İdarenin, bir kamu malından istisnai olarak yararlanmayı sağlamak için verdiği geçici nitelikli izne, ruhsat denir.⁴²³ Ruhsat, İdarenin tek taraflı kullandığı yetkilerden birisi olarak bağlı yetkidir. Mevzuatın öngördüğü koşullara sahip ilgili her kişiye talep halinde ruhsat verilmesi gerekir.⁴²⁴ Koşulların detaylarını belirleme İdareye bırakılmışsa bu koşulları belirleme İdarenin takdir yetkisine girer.⁴²⁵ İdare, takdir yetkisini kullanırken, özel yararlanmanın kıyının doğal yapısı ve genel kullanım ile bağdaşp bağdaşmadığını incelemek durumundadır.⁴²⁶ İdare, yararlanma süresi, yararlananın hak ve yükümlülükleri, yararlanma karşılığı alınacak bedel gibi iznin içeriğine ilişkin hususları, talep edenin katılımı olmadan bir birel koşul işlem ile tesis etmiş olmaktadır.

Turizm yatırımları için verilecek özel istisnai yararlanma izinleri sonucunda kıyı şeridi üzerinde, ormanlar içinde, çeşitli tesislerin ve binaların yapılacak olması örnek olarak verilebilir.⁴²⁷

Kıyılardan yararlanma konusundaki ruhsat taleplerinin kabulü veya reddi, sınırlandırılması ve nasıl bir prosedüre tabi olacağı kanuni sınırlar içinde kalmak koşuluyla İdarenin takdirindedir. Bu konuda İdarenin sahip olduğu takdir yetkisinin sınırları; imar ve kıyı planlamasına, toplumun ihtiyaçları, kamu yararı hizmet gereklerine, kıyıların en uygun şekilde korunması ve geliştirilmesine uygun olmalıdır.⁴²⁸ Yararlanma amacıyla başvuranlardan kime ruhsat vereceğini belirleme konusunda İdarenin takdir yetkisine örnek olarak, kıyılardan yararlanma ruhsatını yeni tesisler ve buna bağlı istihdam yaratmayı öngören müteşebbise vermesi gösterilebilir. Yararlanmada ruhsat aynı zamanda kıyıların korunmasıyla da ilgilidir. Dolayısıyla İdare bazen yararlanma konusunda yasaklamalar öngörebilir.⁴²⁹

⁴²³ Akın, s. 125.

⁴²⁴ Sancakdar, s. 304.

⁴²⁵ İdarenin kamu malından yararlanmak için izin verme konusundaki takdir yetkisi, geniştir. Onar, s. 1334.

⁴²⁶ Kuntalp, *Deniz Kıyılarının Hukuksal Düzeni*, s. 125.

⁴²⁷ Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 214.

⁴²⁸ Sancakdar, s. 306.

⁴²⁹ Sancakdar, s. 303.

Kıyılardan yararlanma tesisleri için çok sayıda ve farklı nitelikte ruhsata gerek duyulabilir. Ruhsat koşulları farklı kanunlarda da yer alabilir. Bu durumda ruhsatların ayrıştırılması, yarışması veya geçişi sorunu doğabilir. Bazen ruhsatlardan biri diğerini kullanamaz hale getirip onun yerine geçebilir veya bir ruhsatı takiben diğer bir ruhsat uygulama alanı bulabilir.⁴³⁰

Kıyılardan yararlanma amacıyla verilen ruhsat belirsiz süreli olmamalı, devamlılık taşımalıdır. Aksi halde ruhsatın iptali gündeme gelir. Ruhsatta kıyılardan yararlanma için ya belirli bir süre ya da belirli bir tarih öngörülmelidir. Sürenin mutlaka ruhsatta belirlenmesi gerekli olup, bu unsur ruhsatın ayrılmaz bir parçasıdır.

Sürenin dolması ile kıyılardan yararlanma ruhsatı sona erer. Bunun için ayrıca bir idari işlem tesisine gerek yoktur. Kıyılardan yararlanma süresinin dolmasına rağmen devam eden yararlanmalar maddi ve idari usul hukuku yönüyle hukuka aykırı olur. Yararlanmayı devam ettirmek isteyen ruhsat sahibi yeni bir ruhsat müracaatında bulunmalıdır. Ancak bu durumda ruhsat için başvuran diğer kişilere göre bir öncelik hakkına sahip değildir. Yararlanma süresince kıyılara ve komşu diğer mülkiyetlere zarar vermediğine dair bir gerekçe de öncelik hakkı doğurmaz.

Hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açık olduğundan (AY m. 125/1), ruhsat talebinin açık veya zımnî reddi halinde görevli ve yetkili idari yargı merciine, süresi içerisinde başvurulabilir.⁴³¹ Kamu esenliği veya düzenini bozmayan ve komşu haklarına yönelik bir ihlal oluşturmamasına rağmen İdare, ruhsat başvurusunu reddederse, ret olunan idari işlemin uygulanması iptal davasıyla ve koşulları varsa yürütmenin durdurulması yoluyla⁴³² önlenmeye çalışılabilir. Türk Hukukunda ret gerekçesinin açıklanması Bilgi Edinme Hakkı Kanunu ve Yönetmeliği çerçevesinde talep edilebilir.⁴³³ İdarece kıyılardan yararlanma veya yararlanmanın reddi konusundaki uygulama iyi yönetim

⁴³⁰ Sancakdar, s. 305.

⁴³¹ Kural olarak, ret işlemini yapan idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesine, ret işleminin tebliğinden itibaren 60 gün içerisinde başvurulabilir (bkz. İYUK. M. 8, 32)

⁴³² Bu konuda bkz. Zehredin Aslan, **İdari Yargı'da Yürütmenin Durdurulması**, İstanbul, 1994.

⁴³³ Bkz. 24.04.2004 tarihinde yürürlüğe giren 4982 sayılı Bilgi Edinme Kanunu (RG, 24.10.2003 tarihli, S. 25269) Bilgi Edinme Kanununun Uygulanmasına İlişkin Esas ve Usuller Hakkında Yönetmelik (RG, 27.04.2004 tarihli, S. 25445); Bilgi Edinme Hakkı ile ilgili Başbakanlık Genelgesi için bkz. <http://www.ist-def.gov.tr/duyurulan/yenimevzuat1/basgen2004-12.htm>.

hakkı anlayışına uygun olmak zorundadır.⁴³⁴ Ayrıca ruhsattan yararlanan kişi, üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı müdahalenin men'i davası veya haksız fiilden doğan tazminat davası açma hakkına sahiptir.⁴³⁵

6.1.2. İzin

İzin, kamu hukukuna özgü bir nitelik taşır ve sözleşme veya diğer yollarla ortadan kaldırılamaz. İdare, görev ve yetkilerinin kullanımında kısıtlardan yararlanmada izin konusunda belirli esaslar öngörebilir. Yararlanmanın izne tabi olması aynı zamanda bunların korunmasına da hizmet eder.⁴³⁶ İzine örnek olarak; alıcı su ortamına atık su deşarjı gösterilebilir. Evsel ve endüstriyel nitelikli atık suların doğrudan deşarjı için İdareden izin alınması mecburidir. Atık su deşarjı için Su Kirliliği Kontrol Yönetmeliği çerçevesinde İdarenin istediği çıkış suyu kalitesi ve diğer şartların sağlanması zorunludur. Atık su deşarjı izni üç yıl süre ile geçerlidir. (SKKY m.37)

Kısıtlardan yararlanma konusunda usulüne uygun olarak yapılmış izin istemlerinin birden fazla olması halinde hepsinin karşılanması mümkün değilse yetkili makam taleplerden en ekonomik ve kamu yararı yönünden en uygun görülecek olanına izin vermelidir.⁴³⁷

İzinlerin acil veya kamu yararının gerektirdiği hallerde iptali gerekebilir. Özel menfaate dayalı veya belirli kişileri kayırma veya ona zarar verme amacını güden iptaller, iptal işlemini maksat unsuru yönünden hukuka aykırı hale getirir. İptal edilmeden önce verilen iznin amaçlanan hedefe uygunluğu kontrol edilmeli, kullanımın kısıtlanması veya arttırılması halinde sonuç alınamazsa iptal işlemi yapılmalıdır. Hukuki güvenin korunması adına bu şekilde bir uygulamayı gereklidir. Kısıtlardan yararlanma izni sahibi, iznin sürekli olamayacağını bilmelidir.

⁴³⁴ Sancakdar, s. 317.

⁴³⁵ Giritli ve Akgüner, s. 25; Bilgen, s. 116.

⁴³⁶ Sancakdar, s. 319.

⁴³⁷ Sancakdar, s. 320.

İzin verilmesinde teminat üzerinde durulması gereken önemli bir noktadır. İdare, kullanmalar için vereceği izin süresi sonunda veya iznin geri alınmasından sonra kıyıları ve tesislerini normal hale getirmek için iyi niyetli kullanma ve bakım ile bağdaşmayacak surette oluşacak zararlar için teminat isteyebilmelidir. İdare tarafından onaylanmış olsa bile, ilgilinin kendi getirdiği proje ve verilerin uygulanacak olması nedeniyle diğer kişilere verilecek zararlar için teminat istenmelidir. Kamu yararı yönünden gerekecek tedbirler bakımından peşinen veya uygun bir süre içinde eşit taksitlerle ödenecek bir teminat öngörülebilir. Bununla birlikte İdare, işin önemsizliğine veya kullanmanın niteliğine göre gerçek ve tüzel kişilerin taahhüdüne bağlayarak da yararlanmaya izin verebilir.⁴³⁸

6.1.3. İzin-Ruhsat İlişkisi

İzin ve ruhsat, kullanım biçimi, kapsamı ve yararlanma konuları bakımından birbirine benzemektedir. Her ikisi de kısıdan belirli bir amaca yönelik olarak benzer şekilde yararlanma imkânı sağlar.

Ruhsat, kullanıma yönelik bir hak verir ve izne göre daha çok güvence altına alınmış hukuki bir durumu ifade eder. Fakat ruhsat her ne kadar izne göre daha güvenceli bir hukuki statü oluştursa da bazı sınırları bulunmaktadır. Örneğin, ruhsat geri alınabilir, iptal edilebilir ya da ruhsat için öngörülen yükümlülük koşulları kendiliğinden ruhsatın verilmesini hukuken sınırlandırabilir. Ruhsatın mevzuatla düzenlenmesi gerekliliğine karşın izin genel olup, ayrıca ve açıkça düzenlenmesi zorunlu değildir.⁴³⁹ Ruhsat iptali kural olarak sadece bir tazminatı gerektirir.⁴⁴⁰ İzin iptalinde tazminat ödenmesi kural değildir.⁴⁴¹ Bazen ruhsat verilebilmesi için belirli bir planın gerekliliği ve buna uygunluk aranabilir.

Kıyıların korunması gerekçesiyle belirli yararlanma şekillerine göre ruhsat verilmektedir ve ruhsat izne göre daha sınırlı bir uygulama bulmaktadır. Ruhsat talebinin genellikle ticari işletmeler tarafından yapılmaktadır. İzin, hukuki bakımından güçlendirildiği ölçüde ruhsata yaklaşır. Ruhsat, izne göre daha sıkı koşullara

⁴³⁸ Sancakdar, s. 326.

⁴³⁹ Sancakdar, s. 328.

⁴⁴⁰ Tazminatın ruhsat yoluyla özel yararlanmada talep edilebileceği hususunda bkz. Onar, s. 1335.

⁴⁴¹ Kuntalp, **Deniz Kıyılarının Hukuksal Düzeni**, s. 125.

bağlanmıştır. Ruhsatın daha sıkı koşullara bağlanmasının nedeni ise yatırımları koruma düşüncesidir. Ruhsatın sınırlandırılması çoğu kez gerekli ve zorunludur. Ancak iznin sınırlandırılması zorunluluğu olmayabilir.⁴⁴²

6.2. Sözleşmeler

Kamu mallarından özel yararlanma usullerinden biri de, yararlanma talep eden ile yetkili İdare arasında imzalanacak bir sözleşme sonucunda yararlanma hakkının elde edilmesi şeklindedir. Ruhsat, ilgili kişiye önemli derecede güvence vermediği için büyük yatırımlar yapmak isteyen girişimciler açısından uygun değildir. Bu yüzden bu tür girişimciler, İdare ile sözleşme yapma yolunu tercih etmektedirler. Sözleşmede, verilen özel yararlanma izninin İdare tarafından geri alınması durumunda, girişimci uğrayacağı zararları tazmin ettirebilmektedir. Bu amaçla yapılacak sözleşme, idari bir sözleşmedir ve İdari Yargının görev alanına girmektedir.⁴⁴³ İdari nitelikli sözleşmelerde İdare, sözleşmenin diğer tarafı karşısında üstün yetkilere sahiptir. İdare, süresi dolmaksızın sözleşmeyi sona erdirmeye ve özel yararlanmayı geri almaya yetkilidir. Fakat sözleşmenin süresinden önce izni geri alması halinde İdare, kişiye tazminat ödemek zorundadır.⁴⁴⁴

Bir sözleşmenin idari sözleşme sayılabilmesi için sözleşmenin taraflarından birinin kamu idaresi, kurumu ya da kuruluşu olması, sözleşmenin kamu hizmetinin yürütülmesi ile ilgili bulunması, idareye özel hukuk yetkilerini aşan yetkiler tanınması ve koşulların varlığı şartlarının bulunması Doktrin⁴⁴⁵ ve içtihatlarda kabul edilmiştir.⁴⁴⁶

Kural olarak sözleşme, kamu malının ait olduğu kamu tüzel kişisi tarafından yapılabilir. Ancak malik dışında, görmekle yükümlü olduğu hizmete tahsis edilmiş malın yönetiminin bütünüyle kendisine bırakıldığı kamu tüzel kişisinin de sözleşme yapabileceğinin kabulü gerekir.⁴⁴⁷ Ayrıca, bir kamu hizmeti imtiyazı gören özel hukuk kişisi de, bu imtiyaz dolayısıyla yönetimi kendisine bırakılmış kamu malları üzerinde

⁴⁴² Sancakdar, s. 328 vd.

⁴⁴³ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 215.

⁴⁴⁴ Kamu malının korunması ve malın kullanıma sunuluş amacının gerçekleşmesi bakımından sakıncalı olacağı düşünülen yararlanmaların sona erdirilmesi durumunda, tazminat söz konusu değildir. Gülan, s. 231.

⁴⁴⁵ Gözübüyük, Tan, s. 522-531.

⁴⁴⁶ AYM, 28.6.1995, E.1994/71, K.1994/23, **KAZANCI** (17.08.2009).

⁴⁴⁷ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 215.

üçüncü kişilerle özel istisnai yararlanmaya yönelik sözleşmeler yapabilir.⁴⁴⁸ Bu tür sözleşmelerin de, tarafları özel hukuk kişileri olsa bile, idari sözleşme sayılmaları gerekir.⁴⁴⁹

Sözleşme ile kurulan özel istisnai yararlanmalarda, yararlananlara genellikle daha uzun bir yararlanma süresi tanınır, ayrıca süresinden önce yararlanmaya İdare tarafından son verilmesi halinde tazminat hükümleri belirlenmiştir. Böylece yararlanan lehine hukuki ve ekonomik açıdan daha güvenceli bir durum ortaya çıkmaktadır. Ayrıca, ruhsat veya izinden kaynaklanan yararlanmalarda bir uyuşmazlık çıktığında iptal davası söz konusu olurken, sözleşmelerden kaynaklanan dava, iptal davasının yanında tam yargı davasına da konu olabilmektedir.⁴⁵⁰

6.3. İmtiyaz

Genel olarak, kamu hizmeti imtiyaz sözleşmeleri, kamu hizmetinin, kâr ve zararı kendisinde kalmak üzere, hizmetten yararlananlardan bir bedel alarak özel kişi tarafından gördürülmesini hedefleyen sözleşmelerdir.⁴⁵¹ İmtiyazcı tarafından işletilen ve/veya kurulan kamu hizmeti, imtiyaz sözleşmesindeki süre sonunda tamamen ve bedelsiz olarak İdareye geçmektedir. Özel yararlanma kişiye sürdürdüğü faaliyetin gereği olarak tanınacaksa, özel yararlanma imtiyaz sözleşmesi ile sağlanır.⁴⁵² İmtiyaz; doğrudan malın kullanımını içermez ve kamu hizmetinin özel kişiler tarafından görülmesini sağlar.⁴⁵³ Hizmetin görülmesini üstlenen imtiyazcı, hizmetin görülmesiyle doğrudan ilgili olan kamu mallarından özel biçimde yararlanabilir. Kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinde imtiyaz veren kamu idaresine “imtiyaz veren”, imtiyaza sahip olan özel kişiye de “imtiyazcı” denir. Anayasa m. 155/2⁴⁵⁴de sözü edilen imtiyaz

⁴⁴⁸ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 216.

⁴⁴⁹ Bir otoyol yapım ve işletim imtiyazcısı ile otoyoldaki bir restoran yeri için özel kişi arasındaki sözleşme, idari sözleşme sayılmıştır.

⁴⁵⁰ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 217.

⁴⁵¹ Metin Günday, **İdare Hukuku**, Ankara: İmaj Yayıncılık, 6.bası, 2002, s. 172; Gözler, **İdare Hukuku**, s. 296. Ayrıca Danıştay’ın bir kararında, kamu hizmeti imtiyaz sözleşmesi şöyle tanımlanmaktadır: “İdarenin gerçek ve genel olarak sermaye şirketi olan tüzel bir kişiyle yaptığı sözleşmeyle bir kamu hizmetinin belirli ve uzun bir süre içinde kurulmasının ve işletilmesinin karşılığında hizmetten yararlananlardan ücret ya da bedel almak ve giderleriyle kâr ve zararı (riski) özel girişimciye ait olmak üzere İdarenin kendi buyruğu ve sorumluluğu altında sağladığı bir yönetim biçimidir.” bkz. D1D, 24.09.1992, E. 992/232, K. 992/294, DD. S. 87, s. 37.

⁴⁵² Düren, **İdare Hukuku Dersleri**, s. 76.

⁴⁵³ Onar, s. 1336; Gülan, s. 631; Kuntalp, **Deniz Kıyılarının Hukuksal Düzeni**, s. 126.

⁴⁵⁴ AY m. 155/2 hükmü şöyledir: (Değ. 13.08.1999-4446/3md.) “Danıştay, davaları görmek, Başbakan ve Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarıları, kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri hakkında iki ay

sözleşmesi⁴⁵⁵, sudan enerji üretebilmesi için imzalanabilir. 3096 sayılı Kanun⁴⁵⁶ uyarınca enerji alanı imtiyazlı bir alandır ve görevli şirketlerle imzalanan sözleşmeler “İmtiyaz Sözleşmesi” niteliğini taşımaktadır.

Anayasa Mahkemesi, “Kamu hizmeti imtiyaz sözleşmeleri, gerek konusunun bir kamu hizmetinin kurulması ve/veya işletilmesi, gerekse hizmetin yürütülmesini sağlamak için hizmeti yapanlara kamu gücüne dayanan yetkiler tanınması, gerekse İdarenin, hizmetin düzenli ve gözetim yetkisine sahip olması yönünden idari sözleşmenin tüm niteliklerini taşırlar” şeklinde görüşünü bildirmiştir.⁴⁵⁷

Danıştay bir kararında imtiyaz sözleşmesinin unsurlarını ve imtiyaz sözleşmesini, idari sözleşmeden ayıran farklılıkları şöyle belirtmiştir:⁴⁵⁸ “... bir kamu hizmeti imtiyaz sözleşmesinde başlıca bulunması gereken unsurlar şunlardır: Öncelikle kamu hizmeti imtiyaz sözleşmesi bir idari sözleşmedir. Ve bu sözleşme bir kamu hizmetinin kurulmasını ve işletilmesini amaç edinir, öte yandan sözleşmeye konu olan kamu hizmeti, imtiyaz sahibinin (özel girişimcinin) kâr ve zararına olarak kurulur ve işletilir. Buna karşılık imtiyaz sahibinin elde ettiği, İdarenin kendisine devrettiği tahsil hakkıdır. Ayrıca imtiyaz süresince hizmetten yararlananlardan alınacak olan bedel veya ücret, esasları kanunla saptanacak olan bir tarife üzerinden tahsil olunur ve son olarak kamu hizmeti imtiyazı daima belli ve uzun bir devre için verilir. Öğretide de belirtildiği

inde düşüncesini bildirmek, tüzük tasarılarını incelemek, idari uyumsuzlukları çözmek ve kanunla gösterilen diğer işleri yapmakla görevlidir.”

⁴⁵⁵ 10 Haziran 1326 (1910) tarihli Menafii Umumiyye Mütteallik İmtiyaz Hakkında Kanun’da bu konuda 13 madde ile düzenleme getirilmiş olup, konu, öğreti ve yargı kararları ile geliştirilmiştir. Söz konusu kanun, günümüzün ihtiyaçlarını karşılamaktan çok uzaktır. 2575 sayılı Danıştay Kanunu m. 23/d (Değişik: 18.12.1999-4492/1 m) Tüzük tasarılarını inceler; kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri hakkında düşüncesini bildirir, şeklinde düzenleme yapılmıştır. İmtiyaz sözleşmeleri hakkında Danıştay’ın iradesinin inceleme fonksiyonundan salt görüş bildirmeye indirgenmesi yasama organının onun hukuki gücünü zayıflatmayı hedeflediği izlenimi uyandırmaktadır. Alınması zorunlu ancak uyulması zorunlu olmayan bir idari görüş söz konusudur. Ancak bundan doğacak davalara Danıştay görüş bildiren idari daire olarak değil, dava dairesi olarak bakacaktır. Dolayısıyla Danıştay’ın idari görüşüne aksi bir uygulama muhtemelen iptal ile sonuçlanabilecektir. Hükümet sözleşmede yazılı şartlara tamamen uyulmasını talep edeceği gibi, imtiyaz sahibi de sözleşmeden doğan haklarının üçüncü kişilere karşı korunmasını yetkili makamlardan ve İdareden talep edebilir. Sürenin dolmasıyla sözleşme sona erer. İmtiyaz alan işletmeye müteallik yapmış olduğu tesisatı sökmek, bu husustaki edevat ile menkul şeyleri alıp götürmek hakkını haizdir. Ancak bu konuda sözleşmede aksine hüküm konulabilir. Bunun belirlenmesinde, bilirkişiden ve hesap defterlerinin tetkikinden de yararlanılmaktadır. Bilgi için bkz. Pertev Bilgen, **İdari Sözleşmenin Kriterleri**, İstanbul 1970; Günday, **İdare Hukuku**, s. 310 vd.,; Özay, s. 253; Gözübüyük, Tan, **İdare Hukuku**, s. 388 vd, Gözler, 370 vd, Yahya Zabunoğlu, “Bir İdari Sözleşme Türü Olarak Kamu Hizmeti İmtiyaz Sözleşmeleri”, **Ankara Barosu Hukuk Kurultayı**, Ankara: Ankara Barosu Yayınları 2000, s. 491; Ali Ülkü Azrak, **Millileştirme ve İdare Hukuku**, İstanbul, 1976; Bahtiyar Akayılmaz, **İdare Hukuku**, Konya, 2004, s. 309 vd.

⁴⁵⁶ 04.12.1984 tarihli ve 3096 sayılı Türkiye Elektrik Kurumu Dışındaki Kuruluşların Elektrik üretimi, İletimi, Dağıtımı ve Ticareti ile Görevlendirilmesi Hakkında Kanun.

⁴⁵⁷ AYM, 28.6.1995, E.1994/71, K.1994/23, **KAZANCI**, (24.08.2008).

⁴⁵⁸ D1D, 24 Eylül 1992, E. 1992/232, K. 1992/294, DD, S. 87, s.33-40.

gibi yukarıda açıklanan bu karakterlerden son ikisi, kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerini diğer idari sözleşmelerden ayıran önemli unsurlardır.”

Onar, özel istisnai yararlanmaları muvakkat işgaller ve imtiyazlar şeklinde ikiye ayırarak, kamu mallarından yararlanma bakımından da imtiyaz terimini benimsemektedir.⁴⁵⁹ Ancak kelime anlamı bakımından ele alındığında tüm özel yararlanmalar, yararlananlar bakımından bir imtiyaz teşkil etmekteyse de; teknik anlamı ve buna bağlı Danıştay incelemesinden geçmek, uyumsuzluk çıktığında Danıştay’ın ilk derece mahkemesi olarak görev alanına girmek gibi sonuçları bakımından kamu malından yararlanma sözleşmelerinin imtiyaz sayılmaması gerekir. Bu açıdan kamu hizmeti imtiyazı sözleşmeleri ile kamu malından yararlanma sözleşmeleri ayrımının önemli hukuki sonuçları vardır.⁴⁶⁰

İmtiyaz sözleşmeleri, yazılı şekle tabidir. Söz konusu sözleşmeler, anlaşma ve şartname bölümlerinden oluşur. Anlaşma, imtiyaz veren ile imtiyazcının iradelerin uyuştuğunu gösteren bir metindir. Şartnamede ise, imtiyazın konusu, süresi, imtiyaz verenin karşılıklı hakları ve borçları, imtiyazcı ile imtiyaz veren arasındaki ilişkileri düzenleyen hükümler bulunur.⁴⁶¹ Genel ve nesnel kurallar koyan düzenleyici işlem niteliğindeki şartnameye⁴⁶² dayanan imtiyaz sözleşmeleri, şartnamenin yanı sıra mali hükümler içeren sözleşme belgelerine de dayanır.⁴⁶³

⁴⁵⁹ Onar, s. 1333-1335. “imtiyaz kelimesi idare hukukunda muhtelif manalar ifade eder: bir amme hizmetinin hasarı kendisine ait olmak üzere, yani kendi sermayesi ile hususi bir teşebbüs tarafından görülmesi bir imtiyaz mukavelesinin mevzuunu teşkil ettiği gibi, amme emlakinden inhari mahiyette muayyen bir istifade temin edilebilmesi için ferde verilen müsaadelere de imtiyaz denilmektedir” s. 1335.

⁴⁶⁰ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 220.

⁴⁶¹ Gözler, s. 379.

⁴⁶² Bu yönde Günday, 310; aksi yönde Gözler, 371.

⁴⁶³ Bu belgeler niteliğine göre şart işlem veya subjektif işlem niteliğinde olabilir. Gerek şartname ve gerekse sözleşme belgeleri İdarenin tek yanlı iradesi ile belirlenir. Sözleşmeci bu şartları ya tamamen kabul eder veya sözleşmeyi imzalamaz. Bu nedenle ortada iltihaki (katılmalı) bir sözleşme vardır. İmtiyaz alacak kişi ancak ve sadece Türk Anonim Şirketi olmalıdır. Bunun dışındaki gerçek ya da tüzel kişiler imtiyaz alamazlar. İdare bu sözleşme ile üstün ve ayrıcalıklı yetkilere sahiptir. Çünkü imtiyaz sözleşmesi ile öngörülen hizmetin asli sahibi ve sorumlusudur. Bu nedenle, cezaî şart olarak öngörülen belli bir miktar paranın ödenmesini isteme, hizmeti gereği gibi yapmıyorsa işletmeye geçici olarak el koyma ve sözleşmeyi tazminat ödeyerek feshetme yetkisi vardır. Tüm tesisatı ile birlikte bedeli karşılığında İdarece satın alınır. ayrıca imtiyaz sahibinin beklediği normal kazanç ve karları da tamamen tazmin etmek zorundadır. Bu yetkinin mutlaka sözleşmede öngörülmesine gerek yoktur. Ancak imtiyaz sahibinin ağır kusuru varsa tazminat ödemeksizin sözleşmeyi feshedebilir. Ortaya çıkan yeni durum ve şartlara göre İdare sözleşme hükümlerinde tek yanlı değişiklik yapabilir. Bu durum sözleşmenin mali dengesini bozar ise imtiyaz sahibine bunun karşılığı bir bedel ödemek durumundadır.

İmtiyaz sözleşmesinde mali denge korunmalıdır. Yine, sözleşmenin uygulanması aşamasında taraf iradeleri dışında ortaya çıkan ve akit özel kişinin yükümlülüklerini önemli ölçüde arttıran bir durum ortaya çıkarsa öngörülmezlik(imprevision) ilkesi gereği sözleşmenin yeni koşullara uyarlanması ve zararların paylaşılması İdareden

İmtiyaz sözleşmelerinde imtiyazın, hizmetten yararlanan kullanıcıların ödedikleri ücretle finanse edilmesi gerekir. Danıştay, bu konuda, hizmetten yararlananlardan alınan ücretin, esasları kanunla saptanacak olan bir tarife üzerinden tahsil olunacağını belirterek imtiyaz sözleşmelerinde ücretlendirme unsurunu vurgulamıştır.⁴⁶⁴ Ücretlendirmenin bu şekilde yapılması, kanun koyucu, aksini öngörmediği sürece, imtiyazın zorunlu bir unsuru teşkil eder.

İmtiyaz sahibi, hizmetten yararlanma şartları ve ücret konusunda sözleşmede belirlenen hükümlere uymak zorundadır. İdarenin yapacağı tek yanlı değişiklikleri kabul etmek (değişkenlik ilkesi), İdarenin gözetim ve denetimine katlanma yükümlülüğü ve hizmeti şahsen ifa yükümlülüğü vardır. İmtiyaz sözleşmesi süresinin dolması, İdarece fesih, mahkeme kararı ile fesih, karşılıklı anlaşmayla fesih ile sona erdirilebilir.

İmtiyazcının yargısal başvuru hakkı,⁴⁶⁵ 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin 1.fıkrasının (c) bendinde “idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasındaki uyuşmazlıklardan” şeklinde belirtilmiş olup, Danıştay Kanunu'nun 24. maddesi⁴⁶⁶ uyarınca, bu uyuşmazlıkları çözmek, ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'ın görevi olarak düzenlenmiştir.⁴⁶⁷ Ancak, bu konuda önemle arz etmek gerekir ki, idari yargının söz konusu olabilmesi için imtiyaz sözleşmesinde tahkim şartı öngörülmemiş olması gerekir. Anayasa'nın 47. maddesi ile kamu hizmeti imtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözülebileme imkânı getirilmiş, böylece tahkim şartı içeren sözleşmeler, idari yargı alanı⁴⁶⁸ dışına çıkarılmıştır.⁴⁶⁹

istenebilir. Bunun için sözleşmenin tarafları mevcut durumu alt-üst eden olayları öngörememiş olmalı, bu olaylar tarafların iradesi dışında meydana gelmeli ve olaylar imtiyaz alan özel hukuk tüzel kişisinin mahvına sebep olmalıdır. Ücret isteme ve yargısal başvuru hakkı da vardır. İmtiyaz alan hizmetten yararlananlardan belli bir ücret alarak kar elde eder. Ayrıca bazı kamusal ayrıcalıklara da sahiptir. Ücret bir fiyat olmaktan ziyade bir harç ya da resim niteliğinde olup, İdarece hizmetten yararlananların ödeme gücünü de dikkate alınarak belirlenir. Sözleşme yoluyla sular üzerinde bazı tesisler yapma olanağı sağlanabilir.

⁴⁶⁴ D1D, 24 Eylül 1992, E. 1992/232, K. 1992/294, Danıştay Dergisi, S.87, s.33-40.

⁴⁶⁵ Sözleşmenin mali hükümlerinin uygulanması konusunda çıkan uyuşmazlıklar hariç, diğer konular sebebiyle imtiyazcı tarafından açılacak davaları tam yargı davası olarak nitelendirmek olanaksızdır, Günay, **İdare Hukuku**, s. 304.

⁴⁶⁶ Söz konusu madde uyarınca “tahkim yolu öngörülmeyen kamu hizmetleri ile ilgili idare mahkemesi şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan idari davaları karara bağlama” görevi Danıştay'a verilmiştir.

⁴⁶⁷ Günay, **İdare Hukuku**, s. 296.

⁴⁶⁸ Bu konuda, DK m.24, “..tahkim yolu öngörülmeyen kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan idari davalar..”, İYUK m.2/1(c) “Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç...” idari yargının dışına çıktığının dayanaklarını oluşturur.

Anayasa'nın 47. maddesine göre, kamu hizmetlerinin özel kişilere görülmesini sağlayan sözleşmelerin kanun ile özel hukuk kapsamında da yapılabileceği öngörülmüştür. Anayasa'nın 125. maddesi⁴⁷⁰ de imtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözülmesinin öngörebileceğini belirtmiştir. Bu konu, 4501 sayılı "Kamu Hizmetleri ile İlgili İmtiyaz Şartlaşma ve Sözleşmelerden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim Yoluna Başvurulması Halinde Gereken İlkelere Dair Kanun" ile düzenlenmiştir.

Kamu mallarından yararlanmaya ilişkin çıkan uyuşmazlıklar, ruhsat veya sözleşmeyle yapılmış olmasına bakılmaksızın İdari Yargıda incelenir. Fakat özel yararlanma karşılığında alınan ücrete ilişkin uyuşmazlıklar, subjektif ve sözleşmeden doğan özel bir duruma ilişkin olduklarından Adli Yargıda incelenir.⁴⁷¹

7. Kıyılardan Yararlanma Türleri

Kıyılar; kıyı yapıları, su ürünleri, turizm ve ikinci konut, enerji amaçlı kullanımlar, sanayi amaçlı kullanımlar, ulaşım amaçlı kullanımlar, kentsel kullanımlar gibi farklı kullanımlara konu olmaktadır.⁴⁷² (EK 3)

3621 sayılı Kıyı Yasası'nın 6. maddesine göre; kıyıda, uygulama imar planı kararı ile İskele, liman, barınak, yanaşma yeri, rıhtım, dalgakıran, köprü, menfez, istinat duvarı, fener, çekek yeri, kayıkhanesi, tuzla, dalyan, tasfiye ve pompaj istasyonları gibi "kıyının kamu yararına kullanımı ve kıyıyı korumak amacına yönelik alt yapı ve tesisler" ile tersane, gemi söküm yeri ve su ürünlerini üretim ve yetiştirme tesisleri gibi "faaliyetlerinin özellikleri gereği kıyıdan başka yerde yapılması mümkün olmayan"

⁴⁶⁹ Aslan, Zehreddin., Arat, Nilay., Kamu Hizmeti İmtiyaz Sözleşmelerinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklarda Tahkim Usulü, 2004, http://www.akader.info/KHUKA/2004_eylül/3.htm#_ftnref22.

⁴⁷⁰ 125. madde, "Kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz ve şartlaşma ve sözleşmelerinde bunlardan doğan uyuşmazlıkların milli veya milletlerarası tahkim yoluyla çözülmesi öngörülebilir. Milletlerarası tahkime ancak yabancılik unsuru taşıyan uyuşmazlıklar için gidilebilir" şeklinde düzenlenmiştir.

⁴⁷¹ Onar, s. 1338.

⁴⁷² D6D, E. 2002/6451, K. 2003/3684, **KAZANCI**, (18.04.2009)

"Dava konusu işlem, denizden dolgu suretiyle elde edilen ve mülkiyeti hazine adına kayıtlı taşınmazların irtifak hakkı kurulması suretiyle 29 yıl süre ile spor tesisleri yapılmak amacıyla ... Spor Kulübüne tahsisine ilişkin işlem olduğuna göre bu davada, tahsisin konusunun yukarıda anılan yasa ve yönetmelik hükümlerine uygun olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir. Gerek dosyada mevcut bilgi ve belgeler, gerekse bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen raporun incelenmesinden ise denizden dolgu suretiyle kazanılan alanın spor tesisleri yapılmak amacıyla tahsisinin Anayasanın 43. maddesine, Kıyı Kanunu ve Kıyı Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelik hükümlerine aykırı olmadığı sonucuna varılmaktadır."

yapı ve tesisler, yapılabilir. Kıyı Kanunu'nun Uygulanmasına Dair Yönetmeliğin 13. maddesine göre; bu tesislerin yapılma koşulu, “onaylı uygulama imar planlarına uyulması ve çevre kirliliğinin önlenmesine ilişkin tüm önlemlerin alınması”dır.

Önemli doğal kaynaklarımız arasında yer alan kıyılarımız, sanayi ve turizm yatırımı, su ürünleri üretimi, konut, liman, iskele yapımı gibi değişik amaçlarla kullanılmakta, bu durumun sonucunda yoğun yapılaşma nedeniyle doğal yapının bozulması tehlikesi ile karşı karşıya kalmaktadır. Kıyılarımızın doğal yapısının bozulması, yakın gelecekte turizm gelirleri ve su ürünleri yönünden ekonomimizi olumsuz etkileme riskini beraberinde getirmektedir.⁴⁷³

7.1. Turizm

Kıyılar, turizmin alt yapısını oluşturdukları için turizmin gelişmesiyle birlikte kıyıların değeri de artmıştır. Bacasız sanayi olarak adlandırılan turizmin, döviz getirisiyle ve istihdam olanaklarıyla ülke ekonomisine olan katkıları düşünüldüğünde kıyıların değeri anlaşılmaktadır. İkinci konut edinme isteği, arazi alım satımına, yoğun ve çarpık bina yapımına yol açmıştır.

Turizm politikası; 1982 yılına kadar kalkınma planları, 6/12209 ve 7/52 sayılı kararnameler ile 265 sayılı Turizm ve Tanıtma Bakanlığı Kanunu tarafından belirlenmiştir. 12.03.1982 yılında kabul edilen 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu ile bu kanun tarafından çıkarılan yönetmelikler ile turizm sektöründe yeni bir yaklaşım ortaya konmuştur.

Bakanlar Kurulu, 25.07.1969 tarihli, 6/12209 sayılı kararla,⁴⁷⁴ Yüksek Planlama Kurulu'nun “Turistik Gelişme Politika Esasları”na ilişkin 19.07.1969 günlü, 57 sayılı raporunu onaylamıştır. Buna göre; ülkenin turistik olanaklarının, zenginliklerinin değerlendirilmesi, turizme elverişli bölgelerinin saptanması, hızla gerekli tesislere kavuşturulması, döviz gelirlerinin arttırılması, turistik değer ve olanakların israfının önlenmesi amacıyla eşgüdüm ve örgütlenmeyi sağlamak için gerekli kurallar belirlenmiştir. Söz konusu karara dayanılarak kıyılarımızda sağlıklı

⁴⁷³ Haziran 2006 tarihli Sayıştay Raporu.

⁴⁷⁴ 6/12209 sayılı Yüksek Planlama Kurulunun (Turistik Gelişme Politika Esasları) Hakkındaki Raporun Onanması Hakkında Karar, RG NO: 13304, RG. 18 Eylül 1969.

gelişmenin önlenmesi ve turizm potansiyeli arz eden yörelerin korunması amacıyla, kıyıda 3 km'lik bandı, “Öncelikli Turizm Bölgesi” olarak ilan edilmiştir.

12.03.1982 tarihli ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu; turizm sektörünü düzenlemek, geliştirmek, dinamik bir yapı ve işleyişe kavuşturacak tertip ve önlemleri almak amacıyla çıkarılmıştır. Turizm alanlarında bulunan kıyılarda yapılanma için bazı kolaylıklar getirmiştir. Kanun; turizm bölgesi ve turizm merkezi olarak ayrılan alanlardaki devletin hüküm ve tasarrufunda olan yerlerin kamu yararına korunmasına ve kullanılmasına katkı sağlayacak yapı ve tesislerin yapılıp işletilmesinin bu kanunun 3. ve 8. maddelerine ve imar planlarına uygunluğu halinde tapu kaydı aranmadan mümkün olduğunu ve bu bölgelerde kamu mülkiyetindeki yerlerin doğal ve kültürel özelliklerini bozmamak, turizm işletmelerine zarar vermemek, imar planlarına uygun olmak ve bakanlıktan izin almak koşuluyla kamuya yararlı diğer yapı ve tesislerin de yapılıp işletilebileceğini ayrıca deniz, göl ve akarsular ile kıyıların da özelliklerini bozucu ve yıpratıcı bir şekilde kullanılmayacağını (madde 6) düzenlemektedir.. Bununla birlikte koruyucu mahiyette deniz, göl ve akarsular ile kıyıların özelliklerini bozucu ve yıpratıcı şekilde kullanılamayacağı; bu yerlerden kum, çakıl ve taş alınması gibi çeşitli şekillerde yararlanma 1738 sayılı Seyir ve Hidrografi Hizmetleri Kanununa göre Deniz Kuvvetleri Komutanlığının görüşü alınmak kaydıyla Bakanlığın iznine bağlı olduğu ifade edilmiştir.

Turizmi Teşvik Kanunu ile başlayan süreçte devletçe sağlanan arazi tahsisi, parasal sübvansiyonlar, düşük faiz oranları, bazı hizmetlerden düşük bedelle yararlanma ve vergi bağışıklığı gibi teşvik edici önlemler ile iç ve dış konjonktürden kaynaklanan turizm talebi sonunda yüksek standartlı organize tesisler yapılmıştır.⁴⁷⁵ Turizmi Teşvik Kanunu, kıyılarımızı tek sektör ağırlıklı ve sadece turizm amaçlı kullanımlar için kaynak olarak ele almıştır. Hazineden devredilen veya kamulaştırılan şahıs arazileri turizmcilere uzun sürelerle ucuza kiralanmış, tahsis edilmiş veya satılmıştır.⁴⁷⁶ Tek sektöre dayanan böyle bir gelişme modeliyle kıyılarımız betonlaşmış ve ekolojik denge bozulmuştur ayrıca kıyı yerleşmelerinde altyapı ve maliyet sorunları ortaya çıkmıştır.

⁴⁷⁵ Sönmez, s. 126.

⁴⁷⁶ Sönmez, s. 130.

28.05.1983 tarihli ve 83/6831 karar sayılı “Turizm Yatırım ve İşletmeleri Nitelikleri Yönetmeliği”, Turizm Teşvik Kanunu kapsamına giren yörelerde yapılacak yatırımların niteliğini belirlemeye yönelik turizm yatırım ve işletmelerinin asgari niteliklerini belirleyerek bu işletmeler arasında standart eşitliği sağlamak için çıkarılmıştır. Bu yönetmeliği, turizm bölgeleri ile turizm alan ve merkezlerinin belirlenmesinde görev alacak çalışma gruplarının oluşturulması bunların görev ve yetkileri ile çalışma şekillerine ilişkin olarak 27.07.1983 tarihli ve 83/6733 sayılı “Turizm Bölgeleri, Turizm Alanları ve Turizm Merkezlerinin Belirlenmesi İçin Çalışma Gruplarının Oluşturulması, Görev ve Yetkileri ile Çalışma Şekline İlişkin Yönetmelik” izlemiştir.

Turizm etkinlikleri, kıyı bölgelerindeki sorunların artmasında önemli bir paya sahiptir. Doğrudan doğruya turizm etkinlikleri sonucunda doğal çevreye verilen zararlar, doğal ve tarihi değerlerin olumsuz etkilenmesidir. Ayrıca, turizm etkinliklerini desteklemek üzere kurulan altyapının olumsuz sonuçları vardır. Turizm etkinlikleri, doğrudan veya dolaylı olarak çevreyi etkilemektedir. Taşıt trafiğinin hava kirliliğine yol açması, turistik tesislerin atık sularının denize boşaltılması neticesinde deniz ve içme suyunda kirliliğin olması, yat, sürat motoru kullanımı gibi turistik etkinliklerin deniz kirliliğini arttırması, katı atıkların neden olduğu sorunlar, altyapı sorunları, turistik yörelerin doğal- kültürel özelliklerini kaybederek büyük kentlere dönüşmesi, tarım, balıkçılık gibi geçim kaynaklarının gücünü yitirmesi, bu olumsuz etkilerdendir.

Turizmin kıyı alanlarına yönelik olumsuz etkilerinden en göze çarpanı, kıyı boyunca otellerin ve turizme ilişkin yapıların sıralanmasıdır. Kıyı yörelerinde artan nüfusun ihtiyaçlarını karşılamak için altyapının geliştirilmesi için başlatılan çalışmalar, kıyıların doğal yapısını bozmaktadır. Bir de, ekonomik yarar amacıyla kıyıların doğal değerleri tüketilmektedir. Ekonomik yarar uğruna, bütün doğal ve kültürel değerlerin turizme açılması bozulmaya neden olmaktadır.

Turizm sektöründen ekonomik beklentiler her zaman yüksek olmuştur. Turizm sektörü için turizm tesisleri, ikinci konutlar ve alanlar gereklidir. Fakat ikincil konut için ayrılan alanların, ilk konut için değerlendirilmesi konut sıkıntısı çekilen ülkemiz açısından daha faydalı bir tercih olacağı tartışmasızdır.

Kıyılarımızda turizm sektörü öncelikli planlamalar yapılmaktadır. Doğal ve tarihi çevreyi bozan kararlardan vazgeçilmesi gerekmektedir. Aksi halde, yitirilen değerlerden sonra uluslar arası turizm sektöründe rekabet gücü sağlanamaz. Turizm sektörünün dolaylı ve dolaysız istihdam etkisi yaygınlaştırılarak bölgenin sosyal yapısının ve ekonomisinin gelişmesinde turizm sektörünün etkisi yaygınlaştırılmalıdır. Belli bir gelişme ve kentleşme düzeyine ulaşmış alanlarda yoğun gelişmeleri teşvik etmek, diğer az gelişmiş alanlarda yavaş ve kontrollü bir büyümeyi sağlayarak yöre halkının turizm sektörü ile bütünleşmesi sağlanmalıdır.

Toplumun dinlenme, sağlık ihtiyaçlarının karşılanması için devletin toplumsal turizm hareketini başlatması gerekmektedir. Kamu kuruluşlarının sosyal tesislerinin herkesin yararlanmasına açılması gerekmektedir.

Kusuru aranmaksızın kendisine ait olmayan ve sahibinin rızası ve muvafakati bulunmayan bir malın zilyetliğini ele geçiren, elinde tutan ve her ne şekilde olursa olsun bu maldan tasarrufta bulunan kimse fuzuli şağil olarak tanımlanmıştır.⁴⁷⁷ Bir kamu malını hiçbir hakkı olmaksızın işgal eden kişi, ecri misil adı verilen parayı ödemelidir. İşgalin devam etmesi durumunda İdarenin ecri misil istemesi kanuni bir zorunluluktur.⁴⁷⁸ Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki kumsalın plaj olarak işletilmesi nedeniyle belediye fuzuli şağil olarak nitelendirilemez ve belediyeden ecri misil talep edilemez. Anayasa madde 43’de kıyıların devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu, Kıyı Kanunu madde 5’de kıyıların devletin hüküm ve tasarrufu altında herkesin eşit ve serbest olarak yararlanmasına açık olduğu belirtilmiştir. Bu paralelde, halk plajları açmak, işletmek ve toplumun yararlanmasını sağlamak belediyelerin görevlerindendir. Dolayısıyla belediyeler, fuzuli şağil olarak nitelendirilemez ve ecri misil talep edilemez.⁴⁷⁹ Ayrıca, şemsiye ve şezlong kiralayan belediyenin bu faaliyeti işgal, kendisi de fuzuli şağil olarak nitelendirilmemektedir.⁴⁸⁰ Kıyıya şezlong ve gölgelik

⁴⁷⁷ Devlete Ait Taşınmaz Mal Satış Trampa Kiraya Verme Mülkiyetten Gayri Ayni Hak Tesis Ecri Misil ve Tahliye Yönetmeliği madde 2.

⁴⁷⁸ D10D, E. 2001/4103, K. 2003/3912, Danıştay Kararlar Dergisi, S. 3, 2004, s. 301.

⁴⁷⁹ D6D, E. 1998/2291, K. 1999/1383, DD, S. 101, 2000, s. 412.

⁴⁸⁰ Belediyelerce “Güneşlenen ve denize girenlere belli bir ücret karşılığında da olsa şemsiye ve şezlong kiralınması faaliyetinin toplumun kıyılardan yararlanması amacına yönelik olduğunda duraksama bulunmamaktadır.” Aynı kiralama işleminin defterdarlıkların kiraya verdiği şirketlerce yapılması halinde “İşlem ile her ne kadar, Kıyı Kanunu ve Yönetmeliği hükümlerine ve plan kararlarına uyulması, toplumun yararlanmasına açık tutulması ve geliş geçişin engellenmemesi kaydıyla kiralama öngörülmüşse de, bu şekilde bir kira sözleşmesi ile de olsa, doğal niteliği

konulmasının işgal sayılması sadece işletmeler bakımından söz konusu olup, şahısların şezlongunu ve gölgeliğini alıp gelmesi halinde bu durumun işgal sayılması ve ecri misil alınması mümkün bulunmamaktadır. Her şahsın getirdiği şezlongu, gölgeliği veya diğer unsurları istediği yere koyması şeklindeki bu tür bireysel yararlanmalar, başkalarını rahatsız edecek şekil ve boyutlarda da görülebilmektedir. Örneğin, bir tatil köyünün belli bir masraf ve çabayla getirdiği ve rahat tatil vaat ettiği tesisin önünde piknik yapılması veya grup halinde gelinip kıyının bir kısmının tamamen kapatılarak bu kısımdan başkalarının geçişini de engelleyecek şekilde yerleşilmesi, kıyının kötü kullanılarak başkalarının rahatsız edilmesidir.

Muğla Birinci İdare Mahkemesi Esas 2006/2295, Karar 2007/340 sayılı ve 02.03.2007 tarihli Kararında; Muğla ili, Marmaris ilçesi, Turunç beldesi, merkez mahallesinde bulunan kumsal alanın, 2886 sayılı Yasa'nın 51/g maddesi gereğince Marmaris Kaymakamlığı ile Turunç Belediye Başkanlığı arasında imzalanan protokolle 10 yıl süre ile Turunç Belediye Başkanlığına kiralanması işleminin, *"Anayasa ve Kıyı Kanunu Hükümleri uyarınca kıyılardan herkesin eşit ve serbest yararlanma hakkını ortadan kaldıracak veya sınırlandırabilecek herhangi bir tasarrufun yapılması olanağı bulunmadığı"* gerekçesiyle iptaline karar vermiştir.

Kumsalın üzerine beton dökülerek dans pisti, bar, yüzme havuzu gibi "sabit unsurlarla" işgali durumlarına da değinmekte yarar vardır. Sahildeki toprak zeminde inşa edilebilecek olan bu tür sabit tesislerin, kumsal alan üzerine yapılmalarının asıl sebebi, kumsalın arkasındaki toprak zeminin başka amaçlar için daha fazla kullanılabilmesidir (otel binasının biraz daha büyük tutulması gibi). Ancak, kumsal alanların bu tür işgallerle bozulması, toplumsal zorunluluklardan değil, kişisel tercihlerden kaynaklanmaktadır. Toplumsal zorunluluklar için gerekli imkânlar zaten Kıyı Kanunu ile tanınmıştır. Kıyı Kanununun 6. maddesinde; iskele, barınak, dalgakıran, pompaj istasyonu, liman, çekek yeri, fener, trafo, tersane, gemi söküm yeri ve su ürünlerini üretim ve yetiştirme tesisleri, kruvaziyer ve yat limanları gibi tesisler için belli şartlarla yapılaşma imkânı sağlanmıştır.

itibariyle kamu malı olan kıyılarda kamu yararını ortadan kaldıracak veya engelleyebilecek biçimde ve bu yerlerden herkesin eşit olarak yararlanma hakkını kısıtlayabilecek özel mülkiyet ilişkisinin kurulması olanağı bulunmamaktadır." D6D, E. 1998/865, K. 1999/1147, DD, S. 101, 2000, s. 413; DİDDGK, E. 2000/1200, K. 2002/848, DD, 2003/1, s. 76.

7.2. Su Ürünleri

Su Ürünleri Kanunu m. 2'ye göre su ürünleri; denizlerde ve iç sularda bulunan bitkiler ile hayvanlar ve bunların yumurtalarıdır. Dalyan yeri; bir veya müteaddit sabit yahut muvakkat dalyan kurmaya elverişli istihsal sahalarıdır. Sabit dalyan; denizlerde ve iç sularda su ürünleri istihsal etmek için kazık, çit, çubuk, tel, taş veya beton ve benzeri mânialarla çevrilmek suretiyle, sınırları değişmeyecek şekilde kurulan veya tabii olarak çevrilmiş su sahalarından meydana getirilen dipile irtibatlı tesislerdir. Muvakkat dalyan (Yüzer); şamandıra, duba, tekne ve saireye bağlı ağlarla çevrilmek suretiyle kurulan su mahsulleri istihsaline mahsus tesislerdir. Voli yeri; deniz ve iç sularda su ürünleri istihsaline elverişli, sahile bitişik ve sınırları belli su sahalarıdır.

Kamu tüzel kişilerine ait istihsal yerlerinin kiralanması Su Ürünleri Kanunu 4. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; Hazinesin veya Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğünün mülkiyetinde veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerdeki baraj, dalyan, voli yerleri, göller, havuzlar, nehirler ve nehir ağızlarındaki av yerleri ile deniz ve iç sularda belirlenmiş yerlerdeki su ürünleri üretim hakkı; öncelikle o yerde kurulan, üyeleri beş yıldan az olmamak üzere üretim bölgesinde ikamet eden, münhasıran su ürünü üretim ve pazarlaması ile işğal eden kooperatif, kooperatif birliği veya köy birliklerine başta Çevre ve Orman Bakanlığı ile Kültür ve Turizm Bakanlığı olmak üzere ilgili bakanlıkların görüşü alınarak Tarım ve Köyişleri Bakanlığınca tespit edilecek esaslar dâhilinde, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu esaslarına göre, gelirleri kendilerine ait olmak üzere il özel idarelerince kiraya verilir.⁴⁸¹

Balıkçı barınakları ve bunlara ait üst yapı tesislerinden faydalanma hakkı, Tarım Orman ve Köyişleri Bakanlığının mütalaası alınarak Maliye ve Gümrük Bakanlığınca süresi on yıldan az olmamak üzere su ürünleri ile ilgili kooperatif veya kooperatif birliklerine 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerine tabi olmaksızın pazarlıkla kiraya verilir. İlan edilen 30 günlük süre içinde kooperatifler veya kooperatif

⁴⁸¹ Su Ürünleri Kanunu madde 4. (Değişik madde: 03.07.2003 - 4916 S.K./21. md.)

birliklerinden talep vaki olmazsa 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu gereğince Maliye ve Gümrük Bakanlığınca gerçek veya tüzelkişilere ihale ile kiraya verilir.⁴⁸²

Devletin hüküm ve tasarrufundaki istihsal yerlerinin sınırları, Tarım Orman ve Köy İşleri Bakanlığı temsilcisinin başkanlığında Maliye Bakanlığı'nın tayin edeceği bir temsilci ile mahalli kadastro veya tapu memuru o yerin Sulh Hukuk Hâkimliği'ne tayin edilecek birisi araştırma müesseselerinden ve ikisi su ürünleri istihsalinden anlayan üç bilirkişiden kurulu bir heyet tarafından teamülen malum ve muayyen bulunan veya kira sözleşme veya şartnamelerinde gösterildiği veçhile üç nüsha zabıt ve kroki ile belirlenir. Bunların bir nüshası Tarım Orman ve Köy işleri, bir nüshası Maliye Bakanlıklarına verilir, bir nüshası da mahalli tapu dairesinde saklanır. Bunlar ayrıca Tarım Orman ve Köy işleri Bakanlığı tarafından RG ile yayımlanır.⁴⁸³ Yetki ve usulde paralellik ilkesi gereğince, yeniden kurulacak veya kendiliğinden oluşan üretim yerleri sınırları için de bu hükümlere göre hareket edilmelidir.⁴⁸⁴ Ancak Hazinesinin ve Devlet Su İşlerinin mülkiyetinde olan istihsal yerlerinin sınırlarının tespitinde bu hüküm uygulanmaz.

Medeni Kanunun yürürlüğe girmesinden evvel sahipleri adına tapuya tescil edilmiş olan dalyan ve voli yerleri (Olağanüstü sebeplerin devam ettiği müddet içindeki inkıtalar hariç olmak üzere) sahipleri tarafından bizzat veya kiraya verilmek suretiyle devamlı olarak 5 sene işletilmediği veya terk edildiği takdirde kamulaştırılır.⁴⁸⁵

Su Ürünleri Kanunu'na göre; patlayıcı ve zararlı maddeler kullanma, sulara zararlı madde dökülmesi, yabancıların su ürünleri istihsalı, akarsularda engellemeler yapılması, trol ile su ürünleri istihsalı, yasak su ürünlerinin satışı, nakli ve imalatla kullanılması yasaklanmıştır.

Su Ürünleri Kanunu madde 19 ve Su Ürünleri Yönetmeliği madde 9'a göre; bomba, torpil, dinamit, kapsül, mayın, karpit ve benzeri maddeler ile su ürünleri istihsal yerlerinde su ürünlerine zarar veren öldürücü, uyuşturucu, zehirleyici maddeler ve

⁴⁸² Su Ürünleri Kanunu madde 17. (Değişik fıkra: 15.05.1986 - 3288/5 md.)

⁴⁸³ Su Ürünleri Kanunu madde 5.

⁴⁸⁴ Su Ürünleri Kanunu madde 6.

⁴⁸⁵ Su Ürünleri Kanunu madde 12.

sönmemiş kireç kullanarak su ürünleri avlanması yasaktır. Bakanlık iznine bağlı olarak elektrik ceryanı, elektroşok veya hava basıncı ile su ürünleri avlanması yapılabilir.

Su Ürünleri Kanunu madde 20 ve Su Ürünleri Yönetmeliği madde 11'e göre; su ürünlerine veya bunları tüketenlerin veya kullananların sağlığına veya istihsal vasıtalarına zarar veren maddelerin içsulara ve denizlerdeki istihsal yerlerine veya civarlarına dökülmesi ve dökülecek şekilde tesisat yapılması yasaklanmıştır. Bununla birlikte Su Ürünleri Yönetmeliği madde 12'ye göre sulara boşaltılacak zararlı atıkların, Yönetmeliğin 6 sayılı Ek'inde gösterilen kabul edilebilir değerlere indirildikleri takdirde, iç sulara ve denizlerdeki su ürünleri istihsal yerlerine veya civarlarına dökülebilmemesine izin verilmiştir.

Su Ürünleri Kanunu madde 21, Türk vatandaşı olmayan kişilerin su ürünleri avcılığı yapmak üzere karasularına veya içsulara girmelerini ve bu sularda su ürünleri avcılığında bulunmalarını yasaklamıştır.

Su Ürünleri Kanunu madde 22, Tarım Orman ve Köyişleri Bakanlığının müsaadesi alınmadan akarsularda su ürünlerinin geçmesine veya yetişmesine engel olacak şekilde ağlar kurulması, bent, çit ve benzeri engeller yapılmasını yasaklamıştır.

Su Ürünleri Kanunu madde 24, İçsular, Marmara Denizi, İstanbul ve Çanakkale boğazlarında her çeşit trol ile su ürünleri istihsalı yasaklamıştır.

Su Ürünleri Kanunu madde 25 ve Su Ürünleri Yönetmeliği, genel yasaklar başlıklı madde 16 ile avlanma yasağı süresince istihsalı yasaklanmış olan su ürünlerinin yasağın devam ettiği müddet zarfında her ne suretle olursa olsun satışı, nakli, imalatla kullanılmasını yasaklamıştır. İl Müdürlüğünce tesbiti yapılan su ürünleri, İl Müdürlüğünden izin alınmadan kullanılamayacağı, satılamayacağı, nakledilemeyeceği ve ihraç edilemeyeceği belirtilmiştir.

Su Ürünleri Kanunu ve bu Kanuna göre çıkarılacak yönetmeliklerdeki yasak, sınırlama ve yükümlülöklere aykırı hareket edenler Su Ürünleri Kanunu 36. maddesine göre cezalandırılır.⁴⁸⁶ Söz konusu maddede idari para cezaları öngörölmüştür.

⁴⁸⁶ Su Ürünleri Kanunu madde 36. (Değişik madde: 22.07.2003 - 4950 S.K./7. md.)

“Bu Kanundaki ve bu Kanuna göre çıkarılacak yönetmeliklerdeki yasak, sınırlama ve yükümlülükler aykırı hareket edenlere verilecek cezalar aşağıda gösterilmiştir.

a) 3 üncü maddenin;

1. İkinci fıkrasına göre ruhsat tezkeresi almadan su ürünleri istihsal edenler ikiyüzelli milyon lira,
2. Üçüncü fıkrası gereğince, gemisi için ruhsat tezkeresi almayan gemi sahipleri veya donatanları bir milyar lira,
3. Beşinci fıkrası gereğince, ruhsat tezkerelerini ilgililere göstermeyenler ikiyüzelli milyon lira,
4. Altıncı fıkrası gereğince ruhsat tezkerelerini yetkili mercilere vize ettirmeden fıkra da gösterilen yerlerde su ürünleri istihsal edenler yüzelli milyon lira,
5. Yedinci fıkrasına göre çıkarılacak yönetmelikteki usul ve esaslara aykırı hareket edenler yüzelli milyon lira idari para cezası ile cezalandırılır.

Ayrıca üçüncü madde ile zorunlu kılınan ruhsat tezkeresini almadan elde edilen su ürünleri zapt ve mahkemece müsadere edilir. Yedinci fıkraya göre çıkarılan yönetmelik hükümlerine aykırılık durumunda da aynı işlem uygulanır.

Eylemin ruhsatsız gemilerle tekrarı halinde avcılıkta kullanılan ağ, olta ve benzeri istihsalin gerçekleştirildiği araçlar zapt ve mahkemece müsadere edilir.

b) 7 nci maddede belirtilen fiilleri ilgili mercilerden izin almaksızın yapanlara, fiilin içsular da gerçekleşmesi halinde bir milyar lira, denizlerde vuku bulması halinde ise iki milyar lira idari para cezası verilir. Çıkarılan kum, çakıl, taş ve benzeri maddelerin zapt ve mahkemece müsadere ile ilmi ve teknik bakımlardan istihsal yerlerinin eski şekline döndürülmesinin mümkün olduğu durumlarda, masrafları yapanlara ait olmak üzere eski şekline döndürülmesine karar verilir.

c) 13 üncü maddenin birinci fıkrasına aykırı olarak kurulduğu Tarım ve Köyişleri Bakanlığınca tespit edilen tesis sahiplerine bir milyar lira idari para cezası verilir. Tesisin yönetmelikte belirtilen şartlara uygun hale getirilmesi için altmış gün süre tanınır. Bu süre sonunda aykırılığın devam etmesi durumunda iki milyar lira idari para cezası verilir. Aykırılığın giderilmesi ya da tesisin faaliyetine son verilmesi için otuz gün daha süre verilir. Bu süre sonunda aykırılığın devam ediyor olması durumunda üç milyar lira idari para cezası ve tesisin mahkemece kapatılmasına karar verilir.

13 üncü maddeye göre çıkarılan yönetmelik hükümlerine aykırı hareket edenlere bir milyar lira idari para cezası verilir.

d) 19 uncu maddeye aykırı hareket edenler bir milyar lira idari para cezası ile cezalandırılır. İstihsal edilen su ürünleri ile aykırılığa neden olan eşya, alet, edevat, teçhizat zapt ve mahkemece müsadere edilir.

e) 20 nci maddeye göre çıkarılan yönetmelikteki yasak, sınırlama ve yükümlülükler aykırı hareket edenler bir milyar lira idari para cezası ile cezalandırılır. Suç; fabrika, imalathane ve atölye gibi tesis sahipleri ve bunların sorumlu kaldığı kişiler tarafından işlendiği takdirde, on milyar lira idari para cezası hükümlenir. Bu gibilerin faaliyetlerinin durdurulmasına ve masrafları kendilerine ait olmak üzere tesislerinin zarar vermeyecek hale getirilmesine mahkemece karar verilir.

20 nci maddeye aykırılık teşkil eden durumun kalktığı, Tarım ve Köyişleri Bakanlığı yetkililerince tespit edilerek mahkemeye bildirildiği veya tesis sahiplerinin talebi üzerine mahkemece belirlendiği takdirde, aynı mahkemece bu tesislerin yeniden faaliyetine izin verilir.

f) 21 inci maddenin birinci fıkrasına aykırı hareket edenler beş milyar lira idari para cezası ile cezalandırılır ve istihsal ettikleri su ürünleri ile bunların istihsalinde kullanılan istihsal vasıtaları, zapt ve mahkemece müsadere edilir.

g) 22 nci maddeye aykırı hareket edenler beşyüz milyon lira idari para cezası ile cezalandırılır. Bu gibilerin faaliyetleri mahkemece durdurulur ve masrafları kendilerine ait olmak üzere engellerin kaldırılmasına karar verilir.

h) 23 üncü maddenin (a) bendi ile (b) bendinin birinci fıkrasına göre çıkarılan yönetmelik hükümlerine aykırı hareket edenlere, beşyüz milyon lira idari para cezası verilir, istihsal olunan su ürünleri zapt ve mahkemece müsadere edilir. Aykırılığın gırgır ağırları ile avlanan balıkçı gemileri kullanılarak yapılması halinde, bu gemilerin sahip veya donatanlarına ceza iki misli olarak uygulanır. Suçta kullanılan gemiler ile gerçek ve tüzel kişilerin ruhsat tezkereleri; suçun ilk defa işlenmesi halinde bir ay, ikinci defa işlenmesi halinde üç ay süre ile geri alınır, tekrarlanması halinde iptal edilir.

Aykırılığın bu Kanuna istinaden bölgeler, mevsimler ve zamanlar bakımından konulacak düzenlemelere uyulmayarak işlenmesi halinde, gemiler haricindeki istihsal vasıtaları da zapt ve mahkemece müsadere edilir.

23 üncü maddenin (b) bendinin ikinci fıkrasına göre çıkarılan yönetmelik hükümlerine aykırı hareket edenlere bir milyar lira idari para cezası verilir.

i) 24 üncü maddenin (a) bendinde belirtilen alanlarda trol ile su ürünleri istihsalinde bulunanlar üç milyar lira idari para cezası ile cezalandırılır ve istihsal olunan su ürünleri ile istihsal vasıtaları zapt ve mahkemece müsadere edilir.

24 üncü maddeye göre çıkarılan yönetmelikteki dip trolüne ilişkin yasak, sınırlama ve yükümlülükler aykırı hareket edenler iki milyar lira idari para cezası ile cezalandırılır, istihsal olunan su ürünleri zapt ve mahkemece müsadere edilir. Suçta kullanılan gemiler ile gerçek ve tüzel kişilerin ruhsat tezkereleri; suçun ilk defa işlenmesi halinde bir ay, ikinci defa işlenmesi halinde üç ay süre ile geri alınır, tekrarlanması halinde iptal edilir. Aykırılığın bu Kanuna istinaden bölgeler, mevsimler ve zamanlar bakımından konulacak düzenlemelere uyulmayarak işlenmesi halinde, gemiler haricindeki istihsal vasıtaları da zapt ve mahkemece müsadere edilir.

Yasak bölgelerde veya yasak zaman ve mevsimlerde dip trol ağıları denizde veya toplanıp bordaya alınmış durumda tespit edilenler, göz açıklıkları tayin olunan asgari ölçülerden küçük dip trolü ağılarını her ne suretle olursa

22.07.2003 tarihinde 4950 sayılı Kanun ile Su Ürünleri Kanunu'na eklenen Ek Madde 3'ün son bendine göre; “İdari para cezalarına karşı cezanın tebliğ tarihinden itibaren en geç yedi gün içinde yetkili idare mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz, idare tarafından verilen cezanın yerine getirilmesini durdurmaz. İtiraz, zaruret görülmeyen hallerde evrak üzerinden inceleme yapılarak karar bağlanır. İtiraz üzerine verilen karar kesindir.” Kesinleşen ve infazı gereken ilamlara ilişkin olarak CMUK 402. maddesi uyarınca mahkemeden karar istenecektir. Mahkemeden alınacak ek karar ile kesinleşen ilam ve dosya tamamen gereğinin takdir ve ifası için İdareye gönderilecektir. Çünkü idari para cezası hükümlü lehine bir düzenlemedir. Para cezasının ödenmemesi halinde hapse tahvil kararı verilemez.⁴⁸⁷

Diğer taraftan itiraz, teknik anlamda idari itiraz veya yargısal itiraz şeklinde olur. Burada idari makam yönetsel işlem olarak idari parasal yaptırım kararı aldığında, buna karşı yapılacak idari itiraz; kural olarak varsa üst makam, yoksa işlemi yapmış olan makama yapılır.(İYUK m.10) Yargısal anlamda itiraz müessesine başvurulabilmesi için öncelikle açılmış bir dava ve yargısal bir süreç olması gerekir. Tek hâkimle verilen kararlara karşı Bölge İdare Mahkemesi nezdinde itiraz (2576 sayılı BİM K. M. 8/a, İYUK m. 45/1 (Değ. 15.06.2000), yürütmenin durdurulması kararlarına karşı itiraz yöntemleri (İYUK m. 27/6) gibi itiraz yöntemleri öngörülmüştür.

olsun gemilerinde bulunduranlar ile orta su trolünü veya kombine trolü dip trolü olarak kullananlar hakkında, ikinci fıkradaki cezalar hükmolunur.

j) 23 ve 24 üncü madde ile getirilen yasak, sınırlama ve yükümlülükler aykırı olarak elde edilen su ürünleri ile 25 inci madde ile satışı, nakli ve imalatla kullanılması yasak edilen su ürünlerini satanlar, nakledenler veya bunları imalatla kullananlar, işleyenler, muhafaza edenler ve ihraç edenler beşyüz milyon lira idari para cezası ile cezalandırılır. Ayrıca suç konusu su ürünleri ile yapılan imalatlar zapt ve mahkemece müsadere edilir.

k) 26 ncı maddeye göre çıkarılacak yönetmelik hükümlerine aykırı hareket edenlere, yediyüzelli milyon lira idari para cezası verilir. Ayrıca, suç konusu su ürünleri zapt ve mahkemece müsadere edilir.

l) 28 inci maddede belirtilen bilgi ve belgeleri, ilgililere zamanında ve doğru olarak vermeyenler, ikiyüz milyon lira idari para cezası ile cezalandırılır.

m) 29 uncu madde hükümlerine aykırı hareket edenler, ikiyüzelli milyon lira idari para cezası ile cezalandırılır. Suç konusu yasak vasıtalar zapt ve mahkemece müsadere edilir.

Bu maddede yazılı idari para cezaları, tam boyu oniki metre dahil yirmiiki metreye kadar olan gemiler için iki katı, yirmiiki metre ve daha uzun gemiler için üç katı olarak uygulanır.

Bu maddede sayılan suç konusu fiillerin tekrarı halinde idari para cezaları iki misli olarak uygulanır.

Suç konusu fiillerin tekrarı, suçun tespit edildiği tarihten itibaren iki yıl içinde ilk cezaya konu suçun tekrar işlenmesini ifade eder.

⁴⁸⁷ Seyfullah Çakmak, Hüseyin Çolak, **Su Ürünleri Mevzuatı ve Yaptırımlar Açısından Değerlendirilmesi**, Ankara, 2004, s. 10.

Su Ürünleri Kanunundaki sözü edilen düzenleme ile öngörülen itiraz her ikisinden de farklıdır. İdari işleme karşı yedi gün içinde İdare mahkemesine başvurmanın öngörülmesi her iki sisteme de uygun olmayan bir düzenlemedir. İdare mahkemelerinin idari fonksiyonu olmadığı için idare mahkemesine yapılan başvurunun dava olarak anlaşılması gerekir. İdari işlemin beş unsuru yönünden inceleme yapılacaktır. Bu takdirde itiraz ile iptal arasında içerik incelemesi bakımından idare mahkemesine başvurma süresinin yedi gün olarak belirlenmesi, genel dava açma süresi olan altmış güne göre oldukça kısa olup hak arama hürriyetini oldukça daraltmaktadır. İYUK genel, Su Ürünleri Kanunu ise hem sonraki hem de aynı konuda hüküm getiren özel kanun olduğu için özel kanun hükümleri uygulanacaktır.

8. Kıyılardan Yararlanmadan Doğan Yükümlülükler ve Yararlanmanın Sona Ermesi

Kıyılardan yararlanma dolayısıyla ortaya çıkan yükümlülükler çoğunlukla yararlanana, ek olarak bir şeyi yapma veya kamu yararı nedeniyle yapmama ya da katlanma şeklinde ortaya çıkar. Bununla birlikte yan yükümlülüklerin mutlaka kıyılardan yararlanma konusunda verilen izin veya ruhsatta belirtilmesine gerek yoktur.⁴⁸⁸

Yararlanma izinleri belli bir süre için verilir ve normal olarak bu süre bitince sona erer. Yararlanma süreleri ilgililerin kamu malının o parçasından azami yararlanma imkânlarını gösterir. Zımnen uzatılma, özel yararlanmalar için söz konusu değildir. Bu yüzden özel istisnai yararlanma usulü herhangi bir irade açıklamasına gerek kalmaksızın süre bitiminde kendiliğinden sona erer. Tek yanlı işlemler ve sözleşme ile sağlanan özel istisnai yararlanmanın her ikisinde aynı durum söz konusudur. Ancak İdarenin, uzatılma başvurusunu değerlendirirken sahip olduğu takdir yetkisi, iznin ilk kez verilmesi sırasındaki genişlikte değildir.⁴⁸⁹ Ayrıca, yararlanma iznine ilişkin ruhsat veya sözleşmede öngörülmüş yararlanma süresi henüz dolmadan, İdare kolluk ve kamu yararı gerekçesiyle ruhsat işlemini kaldırabilir, sözleşmeyi feshedebilir. İdarenin bu yetkisi, yararlanma konusunun kamu malı olmasından ve yararlanmanın geçici

⁴⁸⁸ Sancakdar, s. 373.

⁴⁸⁹ Gülan, *Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim*, s. 230.

olmasından kaynaklanmaktadır. “Devamları için bir müddet tayin edilmiş olsa bile, her zaman geri alınmaları mümkündür”⁴⁹⁰ Söz konusu işlem, kamu yararı kavramı içinde düşünülen bir geçerli gerekçeye dayanmalıdır.

İdare, kamu malının korunması ve tahsisin gerçekleşmesi bakımından sakınca doğurduğu anlaşılan yararlanmalara bir tazminat ödemeksizin derhal son vermek yetkisini haizdir.⁴⁹¹ Ayrıca, yararlanma şartlarına uyulmaması halinde ruhsat kaldırılabilir, sözleşme feshedilebilir. Genel kolluk gerekçeleri, her zaman yararlanmaya son verme sebepleri arasında yer almaktadır. Yararlanma talebinin reddini gerektiren hususlar, aynı zamanda daha önce verilmiş izinlerin kaldırılması için geçerli nedenlerdir.⁴⁹²

Yararlanma herhangi bir şekilde sona erdiğinde yararlanan, kamu malını ilk haliyle teslim etmek durumundadır. Aksi takdirde masrafları kendisinden alınmak üzere, bu kaldırma işlemi İdare tarafından re’sen yerine getirilir. Ancak bazen İdare, kamu malı bakımından faydalı görüyorsa yararlanma amacı nedeniyle kurulmuş yapıların kaldırılması mecbur tutmayabilir.⁴⁹³ Bazı yararlanmalarda, yararlanma bitiminde bedelsiz olarak İdareye devri de yararlanma şartları arasında öngörülmüş olabilir.⁴⁹⁴ Yararlanma sona erdiğinde, ilgili yaptığı ticari faaliyet nedeniyle bir “ hava parası” talep edemez.

Kamu malından özel istisnai yararlanma ilişkisini konu alan uyuşmazlıklar idari niteliktedir. Aksi yönde bir kanun hükmü olmadığı sürece idari niteliktedir ve Türk hukukunda yararlanmaya ilişkin tek taraflı işlemler gibi, idari yargının görev alanına girer. Sözleşmelere ilişkin davalar tam yargı davası niteliğindedir. Yararlanmaya ilişkin

⁴⁹⁰ Onar, s. 1337. İzin “geri alınması”ndan bahsedilmekle beraber; izin, verildiği tarihten itibaren hüküm doğurmak üzere “geri alınmamakta”, ilgiliye işlemin tebliği tarihinden itibaren yararlanma hakkı “kaldırılmaktadır”.

⁴⁹¹ D8D, E. 1992/3452, K. 1992/3497, DD, S. 87, s. 384-386: “kamuya ayrılmış bir sokağın, bir yolun kiraya verilmesine hiç olanak bulunmamasına, yerin geçici olarak istendiği anda eski durumuna getirilmesi koşuluyla ve 1984 yılında yapılan kültür etkinlikleri nedeniyle kısa bir süre için verilmesine karşın, davalı idare işlemini yalnızca adli yargı kararına dayanarak iptal eden mahkeme kararında yasal isabet bulunmamaktadır.”

⁴⁹² Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 231-232.

⁴⁹³ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 232.

⁴⁹⁴ Özel istisnai yararlanmanın bir kamu hizmeti imtiyaz sözleşmesi dolayısıyla gerçekleştiği durumlarda ve “yap-işlet-devret” genel adı verilmiş sözleşmelerden kamu mallarından özel yararlanmaya ilişkin olanlarda, yararlanma bitiminde bedelsiz olarak İdareye devir asıldır.

birel işlemler ile sözleşmelerden “ayrılabilir” işlemler ise iptal ve tam yargı davalarına konu olabilirler.⁴⁹⁵

⁴⁹⁵ Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, s. 233.

SONUÇ

Üç bölümden oluşan tez çalışmasında; kıyının kavramsal tanımı, kıyının kamu malı rejimi, kıyıların korunması, kamu yararı, kıyı kullanım şekilleri, kıyılardan genel ve özel yararlanma, söz konusu yararlanmalara getirilen sınırlamalar, kıyılardan yararlanma türlerinden turizm ve su ürünleri, kıyılardan yararlanmanın sona ermesi konuları incelenmiştir.

Kıyı kavramının Anayasa'nın 43. maddesinde diğer kamusal mallardan ayrı ve özel olarak düzenlenmiş olması kıyının sosyal, ekonomik, hukuki açıdan farklı analiz edilmesini gerektirmektedir. Kıyılardan yararlanma Anayasal bir haktır. Anayasa'nın bireylere tanımış olduğu çevre hakkı, mülkiyet haklarıyla ilişkili olması; kıyı kullanımının anayasal hak olması ile korunma arasındaki dengenin sağlanması gereklidir. Kıyılardan yararlanma imkan ve şartları kanunla düzenlenir. Anayasa'da bahsedilen Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunma kavramı, kıyıların özel mülkiyete konu olmamasını ifade eder. Anayasa'ya uygun olarak kıyılardan herkesin eşit ve serbest kullanımına açık olması, kıyının özel mülkiyet alanı dışında kalması, devir ve ferağ edilememesi, zamanaşımı ile mülkiyetinin kazanılamaması, haczedilememesi, özel bir korumaya alınması, kıyılardan herkesin doğrudan doğruya ve herhangi bir işlem ve izne bağlı olmaksızın, ücretsiz olarak kişilere Anayasa tarafından tanınmış kıyı kullanım özgürlüğünün genellik, eşitlik ve serbestlik ilkeleri çerçevesinde kullanılması gerekmektedir. Fakat uygulamada bu ilkelere sapmalar görülmektedir. Neredeyse, Ege ve Akdeniz kıyılarında ücretsiz olarak denizden yararlanılamamaktadır.

Kıyılardan yararlanma, genel yararlanma ve özel yararlanma şekillerinde ortaya çıkmaktadır. Genel yararlanma ile kıyının herkes tarafından doğrudan ve bir izne bağlı olmadan genellik, eşitlik, serbestlik ilkelerine dayanan yararlanma kastedilmektedir. Bununla birlikte İdare kamu düzeni, kamu yararı gereği genel kullanıma sınırlamalar getirebilmektedir. Özel yararlanma ise genel kullanımı aşan kıyılar üzerinde tek başına yararlanma imkânı sunan, ücrete, izne tabi olan ve geçici nitelik arz eden bir kullanım sağlamaktadır. İdare ile yapılan ruhsat, sözleşme ve

imtiyaz gibi hukuki ilişkilerle özel yararlanma gerçekleşmektedir. Turizm ve su ürünleri özel yararlanmanın öne çıkan türleri olarak gözükmekle birlikte yararlanmaların kötüye kullanılması neticesinde kıyılarımız olumsuz etkilenmektedir.

Turizmi Teşvik Kanunu ile birçok kıyı bölgesi turizm bölgesi ilan edilmiş ve böylece kıyıların halkın kullanımına kapatılması sonucu genellik ilkesi ihlal edilmiştir. Turizm gelirleri, ülkemiz için önemli bir gelir kaynağıdır. Günümüzde artık çevreye duyarlı bir turizm anlayışı mevcuttur. Bu bağlamda turistler de tatil yapacakları yerlerdeki doğanın bozulmamış alanlarını tercih etmektedirler. Turizm açısından bile ülkemizin kıyılarının korunması, bozulmaya neden olacak etkenlerin ortadan kaldırılması gerekmektedir. Turizmin desteklenmesi ile kıyıların korunması planlamada birbirleriyle çatışmamalı, uyumlaştırılmalıdır. Kıyıların planlanmasında ülkesel düzeyde kalıcı politikalar geliştirilmelidir.

Kıyılarımız koruma ve toplum yararı bakımından en küçük bir ödünü kabul edemeyecek kadar önemli bir konumdadır. Kıyılarla ilgili mevzuat fazla sayıda ve dağınık olduğu için kıyıların korunmasına, planlanmasına, yönetilmesine yönelik bütüncül bir devlet politikası bulunmamaktadır. Halktaki bilinç eksikliği de bu duruma prim vermektedir. Kıyıların asıl sahibi halkın kullanımına sunulmasını ve ekonomik, sosyal, çevresel boyutları arasındaki koordinasyonu sağlayacak politikalar, yasal düzenlemeler yapılmalı, uygulamaya geçilmelidir. Bu sayede çevresel sorunlar giderilecek ve kıyılardan uzun vadede yararlanma sağlanacaktır. Kıyıların korunması ve toplumun yararlanmasına açık bulunması, toplumun bu durumu anayasal bir hak olduğunu kabul etmesi; İdarenin ise hukuki duruma aykırı davranışlarının denetlenmesi ile gerçekleşecektir.

EKLER

EK 1: Kıyı Alanları İle İlgili Mevzuat

KIYI ALANLARI İLE İLGİLİ MEVZUAT

1982 Anayasası

Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu

Bataklıkların Kurutulması ve Bundan Elde Edilecek Topraklar Hakkında Kanun

Belediyeler Kanunu

Boğaziçi Kanunu

Çevre Kanunu

Çevresel Etki Değerlendirilmesi Yönetmeliği

Çevre Bakanlığı'nın Kuruluş ve Görevleri Hakkında KHK

Denizcilik Müsteşarlığının Kuruluş ve Görevleri Hakkında KHK

İmar Kanunu

Kadastro Kanunu

Kıyı Kanunu

Kıyı Kanunu'nun Uygulanmasına Dair Yönetmelik

Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu

Limanlar Kanunu

Medeni Kanun

Milli Parklar Kanunu

Orman Kanunu

Özel Çevre Koruma Kurumu Başkanlığı ile İlgili KHK

Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu

Su Ürünleri Kanunu

Su Kirliliği Kontrolü Yönetmeliği

Tapu Kanunu

Turizmi Teşvik Kanunu

Ulaştırma Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun

EK 2: Korunması Gerekli Alanlar

1. Ülkemiz Mevzuatı Uyarınca Korunması Gerekli Alanlar

1.1. 2873 sayılı Milli Parklar Kanunu’nun 2. maddesinde tanımlanan ve bu kanunun 3. maddesi uyarınca belirlenen “Milli Parklar”, “Tabiat Parkları”, “Tabiat Anıtları” ve “Tabiat Koruma Alanları”,

1.2. 3167 sayılı Kara Avcılığı Kanunu uyarınca Orman Bakanlığı’nca belirlenen “Yaban Hayatı Koruma Sahaları ve Yaban Hayvanı Yerleştirme Alanları”,

1.3. 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nun 2. maddesinin “a - Tanımlar” bendinin 1.,2.,3. ve 5. alt bentlerinde “Kültür Varlıkları”, “Tabiat Varlıkları”, “Sit” ve “Koruma Alanı” olarak tanımlanan ve aynı kanun ile 3386 sayılı kanunun (2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi ve Bu Kanuna Bazı Maddelerin Eklenmesi Hakkında Kanun) ilgili maddeleri uyarınca tespiti ve tescili yapılan alanlar,

1.4. 1380 sayılı Su Ürünleri Kanunu kapsamında olan Su Ürünleri İstihsal ve Üreme Sahaları,

1.5. 4/9/1988 tarihli ve 19919 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Su Kirliliği Kontrol Yönetmeliği’nin 17 nci ve 1/7/1999 tarihli ve 23742 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Yönetmelikle değişik 18.,19. ve 20. maddelerinde tanımlanan alanlar,

1.6. 2.11.1986 tarihli ve 19269 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Hava Kalitesinin Korunması Yönetmeliği’nin 49. maddesinde tanımlanan “Hassas Kirlenme Bölgeleri”,

1.7. 2872 sayılı Çevre Kanunu’nun 9. maddesi uyarınca Bakanlar Kurulu tarafından “Özel Çevre Koruma Bölgeleri” olarak tespit ve ilan edilen alanlar,⁴⁹⁶

1.7.1. Deniz ve Lagün Alanını İçeren Özel Çevre Koruma Bölgeleri:

1.7.1.1. Foça Özel Çevre Koruma Bölgesi

1.7.1.2. Datça-Bozburun Özel Çevre Koruma Bölgesi

1.7.1.3. Köyceğiz-Dalyan Özel Çevre Koruma Bölgesi

1.7.1.4. Fethiye-Göcek Özel Çevre Koruma Bölgesi

1.7.1.5. Gökova Özel Çevre Koruma Bölgesi

⁴⁹⁶ Türkiye’de Özel Çevre Koruma Bölgeleri, (Hızl.) Neşe Döne Akkurt, Eyüp Yüksel ve Figen Erkoç, 12.12.2007, http://w3.gazi.edu.tr/web/erkoc/ockb_liste_2007.pdf (10.10.2009)

- 1.7.1.6. Patara Özel Çevre Koruma Bölgesi
- 1.7.1.7. Göksu Deltası Özel Çevre Koruma Bölgesi
- 1.7.1.8. Belek Özel Çevre Koruma Bölgesi
- 1.7.1.9. Kaş-Kekova Özel Çevre Koruma Bölgesi

1.7.2. Türkiye'nin diğer bölgelerinde bulunan Özel Çevre Koruma Bölgeleri:

- 1.7.2.1. Gölbaşı Özel Çevre Koruma Bölgesi
- 1.7.2.2. Ihlara Özel Çevre Koruma Bölgesi
- 1.7.2.3. Pamukkale Özel Çevre Koruma Bölgesi
- 1.7.2.4. Tuz Gölü Özel Çevre Koruma Bölgesi
- 1.7.2.5. Uzungöl Özel Çevre Koruma Bölgesi

1.8. 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu'na göre koruma altına alınan alanlar,

1.9. 6831 sayılı Orman Kanunu gereğince orman alanı sayılan yerler,

1.10. 3621 sayılı Kıyı Kanunu gereğince yapı yasağı getirilen alanlar,

1.11. 3573 sayılı Zeytinciliğin Islahı ve Yabanilerinin Aşılattırılması Hakkında Kanunda belirtilen alanlar,

1.12. 4342 sayılı Mera Kanununda belirtilen alanlar,

1.13. 30.01.2002 tarih ve 24656 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Sulak Alanların Korunması Yönetmeliği"nde belirtilen alanlar,

2. Ülkemizin Taraf Olduğu Uluslar arası Sözleşmeler Uyarınca Korunması Gerekli Alanlar

2.1. Kuşların Himayesine Dair Uluslar arası Sözleşme

2.2. Avrupa Yaban Hayatı ve Doğal Yaşama Ortamlarını Koruma Sözleşmesi (Bern Sözleşmesi)

2.3. Akdeniz'in Kirlenmeye Karşı Korunması Sözleşmesi (Barcelona Sözleşmesi)

2.4. Akdeniz'de Ortak Öneme Sahip 100 Kıyasal Tarihi Sit (Cenova Deklerasyonu)

2.5. Akdeniz'de Has Nesli Tehlikede Olan Deniz Türleri (Cenova Deklerasyonu)

2.6. Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına Dair Sözleşme (Dünya Mirası Sözleşmesi)

2.7. Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi

2.8. Özellikle Su Kuşları Yaşama Ortamı Olarak Uluslar arası Öneme Sahip Sulak Alanlar Hakkında Sözleşme (Ramsar Sözleşmesi)

EK 3: Kıyılarda Denizden Yararlanma

KIYILARDA DENİZLERDEN YARARLANMA

Deniz taşıtları üretimi, su ürünleri elde edilmesi, işlenmesi, yeni ticaret aksları, hammadde ve depolama, işleme, iletme gibi ekonomik eylemler kıyının geleneksel balıkçılık, savunma, ticaret işlevlerine yeni boyutlar getirmiştir.⁴⁹⁷

Ulaşım

Programlı deniz hatları, deniz ticaret yolları, demirleme alanları, ticaret ve yolcu limanları, denizaltı kabloları ve nakil boruları, denizaltı su, yakıt, enerji hatları.

Savunma

Denizaltı eğitim alanı, atış alanı ve mayın alanları, kıyıya yakın bölgelerden gemilerin geçişi, tatbikat yapılması, askeri amaçla kurulan her türlü tesis, askeri eğitim etkinlikleri.

Endüstri ve Servisleri

Soğutma aracı olarak, su beslenmesi olarak, artık maddelerin atılışı için, hammadde nakli ve bağıl ekonomileri.

Gıda Maddeleri Kaynağı

Profesyonel avcılık, balıkçılık, kabuklu deniz hayvanları tarımı, deniz bitkileri tarımı, balık tarımı.

Ticaret

⁴⁹⁷ Haydar Karabey, “Fransa’nın, Yönetim ve Planlama Düzeyinde Kıyılarını Düzenleme ve Koruma Çabaları”, **Mimarlık Mimarlar Odası Aylık Yayın Organı**, 1976/2, s. 90.

İnci, mercan gibi deniz canlılarının avlanması veya toplanması, tropikal balık avcılığı, deniz memelilerinin tüketim, gösteri veya bilimsel araştırmalar için yakalanması, deniz biyoteknolojisi uygulamaları.

Hammadde Kaynağı

Kum, çakıl, kalker, kaya çıkarımı, arama, deneysel kuyular, çıkarma, tuz çıkarma, deniz bitkileri, petrol ve gaz araştırmaları ve üretimi, petrol boru hatlarının döşenmesi.

Enerji

Deniz hareketlerinden yani; dalgalardan, gel-git hareketlerinden veya denizdeki termal güçten enerji üretimi.

Dinlenme, Sağlık ve Eğlence

Plajlar, yat limanları, yelken okulları, kulüpleri, kürek, avlanma, su altı sporları, arkeolojik araştırma, sağlık merkezleri, kür merkezleri.

Turizm Etkinlikleri

Oteller, pansiyonlar, yazlık evler, ulaştırmayla ilgili her türlü etkinlikler, yüzme, dalma gibi sportif etkinlikler, su altı parkları, amatör balıkçılık.

Altyapı Etkinlikleri

Yollar, köprüler, ulaşım ile ilgili diğer altyapı tesisleri, içme suyu ve kanalizasyon tesisleri.

Artıkların Atılışı ve Depolama

Kentsel ve endüstriyel atıkların atılışı, özel yöntemlerle denizde depolama.

Deniz Aşırı Yüzen Tesisler

Yüzer liman, hava limanı, turistik tesis, nükleer enerji santralleri.

Bilimsel Etkinlikler

Denizin doğal yapısı veya deniz canlıları üzerine yapılan her türlü bilimsel araştırma.

Deniz ve kıyı çevresini iyileştirmeye dönük etkinlikler

Denizlerin iklimi düzenleyici özelliğinin, deniz canlılarının doğal ve kültürel varlıkların korunması ile ilgili etkinlikler.

Kıyının doğal veya diğer tehlikelerden korunması amacıyla gerçekleştirilen etkinlikler

Erozyonu önleme programları, fırtınalara ve dalgalara karşı yapılan tesisler, denizlerin doldurulmasıyla toprak kazanma.

KAYNAKÇA

- Akıllıoğlu, Tekin, “**Kamu Yararı Kavramı Üzerine Düşünceler**”, İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, 1988, C.9, S.1-3, Y.9, Prof. Dr. Lütfi Duran’a Armağan Özel Sayısı.
- Akın, Ümit, **İdare Hukuku Açısından Kıyıların Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 1998.
- Akkaya, Mehmet Ali, “Türkiye’de Kıyı Alanları Yönetimi ve Hukuksal Rejimi”, **Doktora Tezi**, İstanbul Üniversitesi Deniz Bilimleri ve İşletmeciliği Enstitüsü, Nisan 2004.
- Akman, Galip Sermet, **3402 sayılı Kadastro Kanunu’nun İncelenmesi ve Eleştirisi**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1990.
- Aksoylu, Bekir, “Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının Düşündürdükleri”, **Danıştay Dergisi**, Y. 28, S. 95.
- Akyılmaz, Bahtiyar, **İdare Hukuku**, Konya, 2004.
- Alan, Nuri, “Konu Unsuru Bakımından Takdir Yetkisi ve Kanuna Aykırılık”, **İdare Hukuku ve İdari Yargı ile İlgili İncelemeler 1**, Danıştay Başkanlığı, Ankara, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları, No: 21, 1976.
- Aslan, Zehredin, **İdari Yargı’da Yürütmenin Durdurulması**, İstanbul, 1994.
- Aydınlı, Bekir, **Türk Hukukunda Kamu Malları**, TC Maliye ve Gümrük Bakanlığı Milli Emlak Genel Müdürlüğü Yayın No: 1992/4, Ankara: Mayıs 1992.
- Azrak, Ali Ülkü, **Millileştirme ve İdare Hukuku**, İstanbul, 1976.
- Balta, Tahsin Bekir, **İdare Hukukuna Giriş**, Ankara, TODAİE Yayınları, 1970.
- Bilgen, Pertev, **İdari Sözleşmenin Kriterleri**, İstanbul 1970.
- Bilgen, Pertev, **İdare Hukuku Dersleri-İdare Malları**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1996.
- Cin, Halil, Akgündüz, Ahmet, **Türk Hukuk Tarihi**, 2. Cilt, Özel Hukuk, Osmanlı Araştırmaları Vakfı Yayınları No: 10, İstanbul, 1996.
- Çakmak, Seyfullah, Hüseyin Çolak, **Su Ürünleri Mevzuatı ve Yaptırımlar Açısından Değerlendirilmesi**, Ankara, 2004.
- Doğan, Ertuğrul, Murat Aykaç Erginöz, **Türkiye’de Kıyı Alanları Yönetimi ve Yapılaşması**, 1. Basım, İstanbul: Arion Yayınevi, Ekim 1997.

- Doğanay, Ümit, “Toplum ve Kamu Yararı Kavramları”, **Mimarlık Mimarlar Odası Aylık Yayın Organı**, S. 129, Y.11, Temmuz 1974.
- Duran, Lütfi, **İdare Hukuku Ders Notları**, İstanbul, 1982.
- Duran, Lütfi, “Kamusal Malların Ölçütü”, **AİD**, C.19, S. 4.
- Duru, Bülent, “**Kıyı Politikası Kıyı Yönetiminde Bütünleşik Yaklaşımlar ve Ulusal Kıyı Politikası**”, Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayınları, No: 14, Tezler Dizisi: 13, Ankara, Temmuz 2003.
- Düren, Akın, “Kıyıların Hukuki Düzeni”, Mimarlık **Mimarlar Odası Aylık Yayın Organı**, 1976/2, Y.14, S. 147.
- Düren, Akın, **İdare Malları**, Ankara: Sevinç Matbaası, 1975.
- Düren, Akın, **İdare Hukuku Dersleri**, Ankara, 1979.
- Eke, Feral, “Türkiye’de Kıyı Kullanım Politikaları ve Mevzuatın Gelişimi”, **Kıyılarımız, Mevzuat, Planlama, Uygulama Semineri, Bildiriler**, Ankara: 1993, T.C. Bayındırlık ve İskân Bakanlığı Teknik Araştırma ve Uygulama Genel Müdürlüğü.
- Ekinci, Oktay, “Kıyılar ve Toplum Yararı”, **İnsan Çevre Toplum**, Ruşen Keleş (hızl.), 2. Baskı, Ankara: İmge Kitabevi, 1997.
- Geray, Cevat, “Kıyıların Toplum Yararına Kullanılmasına İlişkin Sorunlara Genel Bakış”, **Mimarlık Mimarlar Odası Aylık Yayın Organı**, 1976/2.
- Geray, Cevat, “Kıyıların Korunmasına İlişkin Düzenlemeler”, **Mülkiyeliler Birliği Dergisi**, Kuruluş Özel Sayısı, S:41, Yıl: 1975.
- Geray, Cevat, “Anayasa Mahkemesi’nin Kıyı Yasasına İlişkin Yeni Bir Kararı”, **Kıyılarımız, Mevzuat, Planlama, Uygulama Semineri, Bildiriler**, T.C. Bayındırlık ve İskân Bakanlığı Teknik Araştırma ve Uygulama Genel Müdürlüğü, Ankara, 1993.
- Gezim, Gürkan, “**‘Kıyıların Toplum Yararına Kullanılması Alternatifleri’ Üzerine**”, Mimarlık Mimarlar Odası Aylık Yayın Organı, 1976/2.
- Giritli, İsmet ve Pertev Bilgen, **İdare Hukuku**, İstanbul: Kervan Yayınları, 1973.
- Giritli, İsmet ve Tayfun Akgüner, **İdare Hukuku Dersleri-II**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1987.
- Giritli-Bilgen-Akgüner, **İdare Hukuku**, Der Yay. 2001, İstanbul.

- Giritli, İsmet, Pertev Bilgen ve Tayfun Akgüner, **İdare Hukuku**, Gözden Geçirilmiş İkinci Basım, İstanbul: Der Yayınları, 2006.
- Görer, Nilgün, Duru, Bülent, Nilgün Görer, Bülent Duru, “Türkiye’de Kıyı Yönetimi Uygulamaları”, E. Özhan, Y. Yüksel (Ed.), **Türkiye’nin Kıyı ve Deniz Alanları III. Ulusal Konferansı Bildiriler Kitabı**, Ankara: 26-29 Haziran 2001, Kıyı Alanları Yönetimi Türkiye Milli Komitesi, Orta Doğu Teknik Üniversitesi.
- Gözler, Kemal, **İdare Hukuku**, C. II, Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları, 2003.
- Gözler, Kemal, **İdare Hukuku Dersleri**, Bursa: Ekin Kitabevi, 2006.
- Gözübüyük, Şeref, **Yönetmelik Yargı**, Turhan Kitabevi, 22.Baskı, Eylül 2005.
- Gözübüyük, A. Şeref, Tan Turgut, **İdare Hukuku**, C.1, Genel Esaslar, Güncelleştirilmiş 3. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara: 2004.
- Gülen, Aydın, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, İstanbul: Alfa Yayınları, 1999.
- Gülöksüz, Yiğit, “Kıyıların Toplum Yararına Kullanılması Üzerine Düşünceler”, **Mimarlık Mimarlar Odası Aylık Yayın Organı**, 1976/2.
- Günday, Metin, **İdare Hukuku**, Ankara: İmaj Yayıncılık, 6.bası, 2002.
- Günday, Metin, **İdare Hukuku**, Turan Yıldırım (Ed.), Eskişehir: TC. Anadolu Üniversitesi Yay. No: 1467, 2005.
- Güran, Sait, “Anayasa Mahkemesi’nin Kamu Malına Bakışı”, **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, S. 1-3, Y. 5, 1984.
- Hatemi, Hüseyin Rona Serozan, Abdülkadir Arpacı, **Eşya Hukuku**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1991.
- Karabey, Haydar, “Fransa’nın, Yönetim ve Planlama Düzeyinde Kıyıların Düzenleme ve Koruma Çabaları”, Mimarlık Mimarlar Odası Aylık Yayın Organı, 1976/2.
- Keleş, Ruşen, “Kıyıların Korunması ve Toplum Yararı”, **AÜSBF Dergisi**, C. XLIV, No: 1-2, Ocak – Haziran 1989.
- Keleş, Ruşen, “Kentleşme ve Kamu Yararı”, **Ekonomi- Hukuk Kongresi**, 1975.
- Keleş, Ruşen, “Kıyıların ve Toplum Yararı”, **Ülkesel Kıyıların “Korunması, Planlanması, Düzenlenmesi” Kolokiyumu**, Trabzon: 6-7-8 Aralık 1983, Yayına Hazırlayan; Şinasi Aydemir, Saliha Erkonak.

- Kıratlı, Metin, “Danıştay’ın İdarenin Takdir Yetkisini Denetlemesi ve Bağlanması”, **Mülkiyeliler Birliği Dergisi**, İdari Yargı Özel Sayısı, S. 6, 1967.
- Kırbaş, Sadık, “Devlet Mallarının Yönetimi ve Korunması”, **Türk İdare Dergisi**, S. 370, Y. 58, 1986.
- Kırbaş, Sadık, **Devlet Malları**, 2. Baskı, Ankara: Adım Yayıncılık, 1988.
- Kuntalp, Erden, “Kıyılarının Hukuksal Düzeni”, **Mimarlık, Mimarlar Odası Aylık Yayın Organı**, 1976/2.
- Kuntalp, Erden, **Deniz Kıyılarının Hukuksal Düzeni**, 1.Basım Ankara: Maya Matbaacılık, 1981.
- Oğuzman, M. Kemal, Özer Seliçi, Saibe Oktay Özdemir, **Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 11. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2006.
- Onar, Sıddık Sami, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, C. 2, İstanbul: İsmail Akgün Matbaacılık-Hak Kitabevi, 1966.
- Onar, Sıddık Sami, **Türk Hukukunda Amme Emlaki Teorisi**, (Ebul’ula Mardin’e Armağan) İstanbul, 1944.
- Özay, İl Han, **Günışığında Yönetim**, İstanbul, 2002.
- Özmen, İhsan ve Halim Çorbalı, **3402 Sayılı Kadastro Kanununun Şerhi**, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara: Adalet Matbaacılık, 1991.
- Sancakdar, Oğuz, **Kamusal Sulardan Yararlanma**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2004.
- Sezginer, Murat, İdari İşlemlerde Amaç Unsuru Bakımından Hukuka Aykırılık, **Doktora Tezi**, Konya, 1991.
- Sirmen, Lale, **Eşya Hukuku Dersleri**, Ankara: Savaş Yayınları, 1995.
- Sirmen, Lale, “Kıyı Değişiklikleri-I”, **Yargıtay Dergisi**, C. 5, S. 4, Ekim 1979.
- Sönmez, Remzi, “Kıyı Planlamasında Yeni Yaklaşım Önerileri”, **Kıyılarımız, Mevzuat, Planlama, Uygulama Semineri**, Ankara: 1993, T.C. Bayındırlık ve İskân Bakanlığı Teknik Araştırma ve Uygulama Genel Müdürlüğü.
- T.C. Sayıştay Başkanlığı Performans Denetimi Raporu, **Kıyıların Kullanımının Planlanması ve Denetimi**, Ankara, Haziran 2006.
- Tekel, Ayşe, “1980 Sonrası Hükümet ve Siyasi Parti Programlarında ‘Kıyı’ ”, E. Özhan (Ed.), **Türkiye’nin Kıyı ve Deniz Alanları I. Ulusal Konferansı Bildiriler**

Kitabı, Ankara: 24-27 Haziran 1997, Kıyı Alanları Yönetimi Türkiye Milli Komitesi, Orta Doğu Teknik Üniversitesi.

Tolunay, A., M. Korkmaz, “Ormancılıkta Kamu Yararı ve Üstün Kamu Yararı Üzerine Analizler”, **Süleyman Demirel Üniversitesi Dergisi** 8-1, 2004.

Tunaya, Tarık Zafer, **Siyasal Kurumlar ve Anayasa Hukuku**, İstanbul: 1980.

Ünsal, Sumru, “ ‘Kıyı Yönetimi’ Kavramında Yaşanan Evrim ve ‘Kıyı Kullanımı ve Yönetimi Bütünlüğü’ İlkeleri”, E. Özhan (Ed.), **Türkiye’nin Kıyı ve Deniz Alanları I. Ulusal Konferansı Bildiriler Kitabı**, Ankara: 24-27 Haziran 1997, Kıyı Alanları Yönetimi Türkiye Milli Komitesi, Orta Doğu Teknik Üniversitesi.

Vidinlioğlu, Necdet, “Kıyı Kullanımının Düzen Altına Alınması ve Yasal Gelişmeler”, **Ülkesel Kıyıların “Korunması, Planlanması, Düzenlenmesi” Kolokyumu**, Yay. Hzl.; Şinasi Aydemir, Saliha Erkonak, Trabzon: 6-7-8 Aralık 1983.

Yayla, Yıldızhan, Kamu Malının Çağdaş Tanımı, **MÜHFHA**, C. 7, S. 1-3.

Yayla, Yıldızhan, **İdare Hukuku**, İkinci Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1990.

Yıldırım, Turan, “Kamu Yararı ve Disiplin Cezalarının Affı”, <http://www.anayasa.gov.tr/eskisine/anyarg18/YILDIRIM.PDF>, (18.08.2009)

Yıldırım, Turan, “Yasama Yetkisinin Sınırı-Hukuk Devleti- Kamu Yararı-Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması”, **MÜHFHA**, C. 1-6, S. 1-3, Y. 1986-1991.

Yıldırım, Turan, **İdari Yargı**, İstanbul: Beta Yayıncılık, Aralık, 2008.

Yıldırım, Turan, Nur Karan, **İdare Hukuku I**, İstanbul: XII Levha Yayınları, 1. Baskı, Ekim 2009.

Zabunoğlu, Yahya, “Bir İdari Sözleşme Türü Olarak Kamu Hizmeti İmtiyaz Sözleşmeleri”, **Ankara Barosu Hukuk Kurultayı**, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 2000.

Zevkliler, Aydın, “Kıyılarda Mülkiyet İlişkileri”, **AİD**, C. 15, S. 2, 1979.

İNTERNET KAYNAKLARI

Aslan, Zehreddin., Arat, Nilay., Kamu Hizmeti İmtiyaz Sözleşmelerinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklarda Tahkim Usulü, 2004, http://www.akader.info/KHUKA/2004_eylül/3.htm#_ftnref22.

Türkiye’de Özel Çevre Koruma Bölgeleri, (Hızl.) Neşe Döne Akkurt, Eyüp Yüksel ve Figen Erkoç, 12.12.2007, http://w3.gazi.edu.tr/web/erkoc/ockb_liste_2007.pdf (10.10.2009)

<http://www.tdk.gov.tr/TR/SozBul.aspx?F6E10F8892433CFFAAAF6AA849816B2EF05A79F75456518CA> (24.08.2008)

<http://tr.wikipedia.org/wiki/Imperium> , (12.09.2009)

<http://www.ist-def.gov.tr/duyurulan/yenimevzuat1/basgen2004-12.htm>

<http://www.kay-tmk.metu.edu.tr/kaynedir/kayakti.htm>, (15.12.2009)

YARGI KARARLARI İÇİN KULLANILAN KAYNAKLAR

Kazancı Hukuk Otomasyon Programı.

<http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1986/K1986-04.htm>, (17.08.2009).

<http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/kararlar/IPTALITIRAZ/K1991/K1991-29.htm>, (20.06.2009)

<http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K2009/K.2008-182.htm>, (20.06.2009)

<http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K2008/k2008-147.htm>, (23.06.2009)

<http://www.danistay.gov.tr/kerisim/ozet.jsp?ozet=metin&dokid=25929>, (25.07.2009)

<http://aihm.anadolu.edu.tr/aihmgoester.asp?id=5593>, (20.07.2009)

<http://aihm.anadolu.edu.tr/aihmgoester.asp?id=7529>, (20.07.2009)

AYMKD, S. 31, C. 1, s. 33-34.
DD, s. 78-79, s.17.
DD, S. 74-75, s. 522-523.
DD, S. 87, s.33-40.
DD, S. 101, 2000, s. 412.
DD, 2003/1, s. 76.
DD, S. 87, s. 384-386.
DD, S. 44-45, s. 69.
DD. S. 87, s. 37.
DKD, S. 3, 2004, s. 301.
Y.K.D. C.4, S.2, 1978, s. 209-210.
Y.K.D. C.18, S.5, 1992, s. 745.
Y.K.D. C.20, S.12, 1994, s. 1966.
Y.K.D. C.4, S.2, 1978, s.209.
Y.K.D. C. XI, S. 10, s. 1454.
Y.K.D. 1999/7, s. 928.