

KAMU MALLARI TEORİSİ AÇISINDAN DEVLETİN HÜKÜM VE TASARRUFUNDAKİ YERLER

İlhami SÖYLER*

ÖZET

Devletin bir kısım mallarını belirtmek için kullanılan devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesi, anlam ve içerik bakımından izaha muhtaç bulunmaktadır. Başta Anayasa olmak üzere Türk hukukunda birçok kanunda bu ifade yer almasına rağmen, açık bir tanımının bulunmaması, uygulamada karmaşaya ve belirsizliklere yol açmaktadır. Dolayısıyla bu alandaki karmaşa ve belirsizliklerin ortadan kaldırılması ve uygulamanın sağlıklı bir çerçeveye kavuşturulması için mevzuatımızdaki sorunların giderilmesi önem taşımaktadır.

Anahtar Kelimeler: Devlet Malları Teorisi, Devletin Kamu Malları, Devletin Özel Malları, Devletin Hüküm ve Tasarrufundaki Yerler.

PLACES UNDER THE SOVEREIGNTY AND DISPOSAL OF THE STATE IN TERMS OF PUBLIC PROPERTY THEORY

ABSTRACT

The expression “places under the sovereignty and disposal of the State”, which is used to define certain properties owned by the State, needs to be explained in terms of its meaning and coverage. In the Turkish law, the expression is included in many laws, particularly in the Constitution. However, it has no clear definition, which leads to confusions and ambiguities in the implementation. Therefore, in order to eradicate such confusions and ambiguities and to introduce a sound framework to the implementation, it is essential that the problems in our legislation are resolved.

Keywords: Public Property Theory, Public Properties of the State, Private Properties of the State, Places under the Sovereignty and Disposal of the State.

GİRİŞ

Devletin çeşitli kategorilerde malları bulunmaktadır. Bu kategorilerden birisi de devletin kamu malları ve devletin özel malları ayrımıdır. Devletin kamu malları kamunun ortak kullanımına bırakılmış yerlerle, kamu

* Doç. Dr. Sayıştay Savcısı

hizmetlerinin görülmesine tahsis edilmiş mallardan oluşmaktadır. Hiç bir işte kullanılmayan sahipsiz yerler de kamu malları arasında bulunmaktadır.

Doğrudan kamu hizmetlerinde ya da kamunun ortak kullanımında olmayıp sağladıkları gelirleri nedeniyle kamu hizmetlerine dolaylı katkıları bulunan mallar ise devletin özel malları kategorisinde yer almaktadır.

Gerek Anayasa’da gerekse çeşitli yasalarda, Türk hukukuna özgü, nevi şahsına münhasır olarak kullanılan devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesi, esas itibarıyla devletin kamu malları arasında yer alan sahipsiz mallar için kullanılmıştır. Ancak bu ifade, zaman zaman kamunun ortak kullanımında bulunan orta malları ile kamu hizmetlerine tahsis edilen hizmet malları için de kullanılmıştır. Hatta bu ifade yanlış olarak, devletin veya kamu iktisadi teşebbüslerinin özel malları için de kullanılabilir.

Bu çalışma, devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesinin, devlet malları teorisi açısından, mevzuatımızda yarattığı karmaşaya dikkat çekmek ve doğru kullanımına yönelik öneriler sunmak amacıyla kaleme alınmıştır.

I. DEVLET MALLARI KAVRAMI VE TÜRLERİ

Devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesinin anlam ve içeriğini doğru bir şekilde kavrayabilmek için devlet malları kavramını ve türlerini ortaya koymak gerekmektedir.

A. Devlet Malları Kavramı

Türk hukuk sisteminde devlet malları kavramı tanımlanmamıştır. Ancak, belirtmek gerekir ki, farklı tür ve içerikteki bu malları tanımlama gücü de bulunmaktadır.

Devlet malları teorisi açısından Fransa’dan etkilenmiş bulunan ülkemizde, devlet mallarını tümüyle içeren genel bir kanun olmadığından, tanım yerine bu malların içeriğine, yönetimine, korunmasına ya da tahsisine yönelik hükümlere rastlamak mümkündür.

Bu konuda en kapsamlı kanun olan 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 3. maddesinin (g) bendinde kamu kaynakları kavramı kullanılmıştır. Buna göre, “borçlanma suretiyle elde edilen imkanlar dahil kamuya ait gelirler, taşınır ve taşınmazlar, hesaplarda bulunan para, alacak ve haklar ile her türlü değerler” kamu kaynağıdır. Tanım, devlet malları

kavramına girmeyen borçlanma gelirleri ile mal sayılmayan parayı da kapsamakta, diğer taraftan, devlet malları sadece taşınır ve taşınmaz mallardan ibaret sayılmaktadır. Devlet mallarının türleri kapsamında, değinileceği üzere, hava sahası, frekans hatları gibi kamusal alanlar da devletin malları arasında bulunmaktadır. Zaten 5018 sayılı Kanun tüm kamu idarelerini kapsamadığından, doğal olarak tanım, kapsam dışında kalan kamu idarelerinin mallarını içermemektedir.

Daha dar kapsamlı bir belirleme ise 3402 sayılı Kadastro Kanununun 16. maddesinde yer almaktadır. Burada da tanım yapmak yerine devletin kamu malları; hizmet malları, orta malları ve sahipsiz mallar şeklinde tasnif edilmiş olup, bu malların içerdiği mal grupları örnekleme olarak sayılmıştır.

Devlet malları kavramı, mevzuatımızdaki belirsizliğe rağmen teoride, bir takım tanımlamalarla belirlenmeye çalışılmıştır. Devlet malları kavramı yerine değişik yazarlar tarafından idare malları, kamu malları, milli emlak gibi kavramlar da kullanılmaktadır. Ancak bu kavramlar içerisinde en kapsamlısı, devlet malları kavramıdır.

Devlet malları kavramı konusunda en kapsayıcı tanım, Prof. Dr. Sadık Kırbaş tarafından yapılmıştır. Kırbaş'a (1985: 4) göre devlet malları, devletin özel mülkiyetindeki malları, kamunun yararlanmasına tahsis edilen (özülenen) hizmet malları ile kamunun ortak kullanımına ve yararlanmasına açık olan orta malları ve sahipsiz malları ifade eder.

B. Devlet Mallarının Türleri

Devlet malları öncelikle devletin kamu malları ile devletin özel malları şeklinde ikiye ayrılır.

1. Devletin Kamu Malları

Devletin kamu malları, gerek teoride, gerek Türk hukukunda, hatta yargısal içtihatlarda da hemen hemen aynı tasnife tabi tutulmuştur. Bu mallar; sahipsiz mallar, orta malları ve hizmet mallarından oluşmaktadır. Kadastro Kanununun 16. maddesinde de "kamunun ortak kullanılmasına veya bir kamu hizmetinin görülmesine ayrılan yerlerle Devletin hüküm ve tasarrufunda bulunan sahipsiz yerler" kamu malları olarak belirtilmiştir. Devletin kamu malları, sahipsiz mallar, orta malları ve hizmet mallarından oluşmaktadır.

a. Sahipsiz Mallar

Doğal nitelikleri gereği özel mülkiyete elverişli olmayan herkesin doğrudan yararlanmasına ve kullanımına açık bulunan ve herhangi bir tahsis işlemine gerek duyulmayan mallardır (Aydın, 1992: 67). Türk Medeni Kanununun 715. maddesinde sahipsiz yerlerin devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu belirtilmiştir.

Kadastro Kanununun 16. maddesinin (c) bendinde de, devletin hüküm ve tasarrufunda bulunan kayalar, tepeler, dağlar (bunlardan çıkan kaynaklar) gibi tarıma elverişli olmayan sahipsiz yerler ile deniz, göl, nehir gibi genel suların bu kategorideki mallar arasında olduğu ifade edilmiştir. Aynı maddenin (D) bendinde ise ormanların devletin hüküm ve tasarrufunda bulunduğu vurgulanmıştır.

Sahipsiz mallar arasında bulunan kıyılar, madenler ve petrolle ilgili hem Anayasa'nın 43 ve 168. maddelerinde hem de Kıyı Kanununun 5. maddesinde, Maden Kanununun 4. maddesinde ve Petrol Kanununun 1. maddesinde bunların devletin hüküm ve tasarrufunda olduğu vurgulanmıştır.

b. Orta Malları

Devlet veya bir kamu tüzel kişisi tarafından herkesin ya da bir kısım halkın doğrudan yararlanmasına ve kullanımına tahsis edilen mallardır (Aksay, 1982: 33). Orta mallarını sahipsiz mallardan ayrı kılan şey tahsis işlemidir. Bu malların bir kısmı idari bir işlem ile, bir kısmı da örf ve adete göre eskiden beri herkesin yararına veya kullanımına kendiliğinden tahsis edilen yerlerdir. Bu malların bir kısmından (mera ve yaylaklar gibi) belirli bir kesim yararlanırken, bir kısmından (yol ve meydanlar gibi) herkes yararlanmaktadır. Bunlar hakkında Türk Medeni Kanununun 715. maddesinde "... ile yararı kamuya ait mallar devletin hükmü ve tasarrufu altındadır" hükmü mevcuttur. Kadastro Kanununun 16. maddesinde de kamunun ortak kullanımına ayrılan yerlerin kamu malları arasında bulunduğu belirtilmiştir. Söz konusu maddelerde geçen "yararı kamuya ait mallar" ve "kamunun ortak kullanımına ayrılan yerler" ifadeleri orta mallarını belirtmek için kullanılmıştır.

Kadastro Kanununun 16. maddesinin (B) bendinde ise; "mera, yaylak, kışlak, otlak, harman ve panayır yerleri gibi paralı veya parasız kamunun yararlanmasına tahsis edildiği veya kamunun kadimden (öncesi bilinmeyen

zaman) beri yararlandığı orta malı taşınmazları sınırlandırılır, parsel numarası verilerek yüzölçümü hesaplanır ve özel sicile yazılır” hükmü bulunmaktadır. 3402 sayılı Mera Kanununun 4. maddesinde, mera, yaylak ve kışlakların devletin hüküm ve tasarrufunda olduğu belirtilmiştir.

c. Hizmet Malları

Hizmet malları bir kamu hizmetine, o hizmetin ögesini oluşturacak biçimde bağlanmış olan taşınmaz mallardır (Akdoğan vd., 1986: 81).

Kadastro Kanununun 16. maddesinin (A) bendine göre, kamu hizmetlerinde kullanılan, bütçelerinde ayrılan ödenek veya yardımlarla yapılan resmi bina ve tesisler, (hükümet, belediye, karakol ve 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, boşluklar ve benzeri hizmet alanları) kayıt, belge veya özel kanunlarına göre Hazine, kamu kurum ve kuruluşları, il, belediye, köy veya mahalli idare birlikleri tüzel kişiliği adlarına tespit olunur.

Yani, bu mallar tapu kütüğünde söz konusu idareler adına tescil olunur. Bunlar esas itibariyle devletin özel malı olup, tahsis işlemi ile kamu (hizmet) malı haline dönüşmektedir. Hizmet mallarının orta mallardan farkı, bunları kamunun doğrudan değil, dolaylı şekilde kullanmasıdır. Sözgelimi halk, demiryollarını doğrudan değil, bindikleri tren vasıtasıyla kullanabilir (Gözler, 2002: 555).

Bu malların kamu hizmetine bağlandığı tahsis işlemi kaldırılmadıkça, diğer kamu mallarında olduğu gibi satılmaları veya haczedilmeleri söz konusu değildir. Zira tahsis işlemi devam ettiği müddetçe bunlar kamu malı statüsündedir. Bu malların devletin hükmü ve tasarrufu altında olup olmadığı, ilerleyen bölümde tartışılacaktır.

2. Devletin Özel Malları

Devletin özel malları, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde doğrudan doğruya bir rol oynamayan, halkın yararına ve kullanıma tahsis edilmemiş olan ve yalnızca sağladıkları gelir nedeniyle, dolaylı kamu yararı sağlayan mallardır (Giritli ve Bilgin, 1979: 120). Hazine arazileri, kamu iktisadi teşebbüslerinin işletmeleri, devletin bu kapsamda bulunan özel mallarıdır. Bu tür mallar, kamu mallarının aksine, her türlü özel hukuk işlemine tabi tutulur.

Alım, satım, kamulaştırma, haciz, tapuya tescil vs. Devletin özel malları, makalenin kapsamı dışında olduğundan, ayrıntılarına girilmemiştir.

II. DEVLETİN HÜKÜM VE TASARRUFUNDAKİ YERLER

Devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesini anlayabilmek için, bu ifadeye anlam ve içerik olarak ayrı ayrı bakmak gerekir.

A. Anlam Olarak Bakış

Türk hukukunda, devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesinin tanımı yapılmamıştır. Doktrinde de böyle bir tanım yapılmış değildir. Bu ifadenin tanımlanmasındaki güçlük, yasal bir tanımının olmaması ve kriterinin de çok açık olmamasından kaynaklanmaktadır (Gülan, 1999: 85). Zira bu ifade belirli bir mal kategorisi için değil, farklı mal kategorilerini kapsar şekilde kullanılmıştır.

Türk hukukunda, bu ifade 31.07.1985 tarihli ve 18828 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanunun Uygulanma Şekli ve Esaslarına Dair Yönetmeliğin 9. maddesinde şöyle açıklanmıştır:

“Herkesin istifadesine açık olan denizler, göller, nehirler, tarıma elverişli olmayan yerler, kayalar, tepeler, dağlar gibi sahipsiz şeyler ile devlet veya bir kamu tüzel kişisi tarafından umumun yahut bir kısım halkın yararlanmasına terk ve tahsis edilen umumi yollarla, yaylaklar ve kışlaklar gibi menfaati umuma ait taşınmaz mallardır.”

Görülüyor ki Yönetmelikte bu ifade tanımlanmak yerine, kapsamı verilmeye çalışılmıştır. Bu çerçevede sahipsiz ve orta mallarından bazıları sayılmış bulunmaktadır.

Devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesi, 19.06.2007 tarihli ve 26557 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Taşınmaz Malların İdaresi Hakkında Yönetmeliğin 4. maddesinde ise; “Türk Medeni Kanunu ile diğer kanunlarda devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu belirtilen yerler” şeklinde açıklanmıştır.

Bu yönetmelikte de tanım yerine ifadenin içeriği verilmeye çalışılmıştır. Devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesi Türk hukukunda yanlış olarak da kullanılmıştır. Nitekim 1380 sayılı Su Ürünleri Kanununun 7. maddesinde “genel, katma, özel bütçeli idareler ile Devletin ve kamu iktisadi

teşebbüslerinin hüküm ve tasarrufunda bulunan su üreme ve istihsal yerlerinin doldurulması”ndan bahsedilmektedir. KİT’lerin malları özel mal statüsünde olduğundan, bu hüküm doğru değildir.

Türk hukukuna özgü bu ifadenin, doktrinde de tatmin edici bir tanımı yapılmamıştır. Milli emlak alanında muhtelif eserleri bulunan Salahaddin Kardeş, ifadeyi şu şekilde açıklamıştır: “Tapu sicilinde kayıtlı olmayan, tanıma elverişli bulunmayan yerler, dağlar, tepeler, kayalar, genel sular, bunlardan çıkan kaynaklar gibi sahipsiz yerler ile orta malları ve özel kanunları gereğince bu nitelikte olduğu belirtilen yerleri” ifade eder (Kardeş, 2004: 187). Ancak bu bir tanımlama olmayıp, içeriğinin belirtilmesidir.

Bu konuda Lütfi Duran’ın bir tespitine de değinmekte yarar bulunmaktadır. Duran (1986: 46) bu ifadeyi “Türk hukukuna özgü ve genel olarak kamu mallarını hem bireylere ve topluluklarına, hem de devlete ve malik kamu tüzel kişilerine karşı korumayı amaçlayan ve özel mülkiyet haklarının sakıncalarından koruyan bir önlem ilkesi” şeklinde açıklamıştır. Bu belirleme bir tanımdan ziyade, kamu mallarının özel mülkiyete konu edilmeyeceğini vurgulamaktadır.

Devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesinin tanımı konusunda yüksek yargı organlarının farklı değerlendirmeleri bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi 16.02.1965 tarihli ve E:1963/126, K:1965/7 sayılı kararında, tabii servet ve kaynakların özel mülkiyete tabi olmayacağını belirterek devletin hüküm ve tasarrufunda olan yerler ifadesini, “devletin devlet olma niteliği ile eli altında tuttuğu nesnel düzeni içinde yer verdiği mallar” şeklinde belirlemiştir. Bu belirleme de tanımdan ziyade, devletin egemenlik yetkisinin bir sonucu olarak bazı malların özel mülkiyete tabi olmasa da gözetilmeye ve korunmaya ihtiyaç duyduğunu vurgulamaktadır.

Danıştay’ın bu ifadeyi bir “kamu mülkiyeti” anlayışı ile ele aldığı belirtilmektedir. Danıştay 6. Dairesi E:1981/1909,K:1984/1662 sayılı kararı ile kamu mülkiyeti anlayışının da bir nevi idare hukukuna özgü mülkiyet olduğunu belirtmiş bulunmaktadır (Gülen, 1999: 87).

Ancak, Danıştay’ın bu kararı ile taban tabana zıt bir kararı da mevcuttur. Zira Danıştay 10. Dairesinin E:1987/1324, K:1990/278 sayılı kararında; “devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmazlar özel hukuk hükümlerine tabi olup, bunlar hakkında özel hukuktaki mülkiyet rejiminin uygulanması gerekir” denilmiştir. Belirtmek gerekir ki,

devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler tamamen kamu malı olup, kamu hukukuna tabidirler. Bunlara özel hukuktaki mülkiyet rejimi uygulanamaz.

Yargıtay, 30.09.1981 tarihli ve E:1979/167, K:1981/656 sayılı Hukuk Genel Kurulu kararıyla bu ifadeyi “özel mülkiyete konu olmama” şeklinde değerlendirmiştir (Gülan, 1999: 88).

Uyuşmazlık Mahkemesi de 12.11.2001 tarihli ve E:2001/70, K:2001/71 sayılı kararı ile özel mülkiyete konu edilemeyen, kamu malı niteliğini taşıyan bu yerler üzerinde devletin mülkiyet hakkının, medeni hukuktaki manasında bir mülkiyet hakkı olmayıp, bir nevi “idare hukuku mülkiyeti” olduğunu belirtmiştir.

Bütün bu açıklamalar gösteriyor ki, bu ifadenin Türk hukukunda, yargı kararlarında ve doktrinde içeriğine uygun bir tanımı yapılmamıştır. Yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde bu ifadeyi şu şekilde tanımlamak olanaklıdır: “Mülkiyet hakkı dışında, devletin denetim, gözetim, koruma, kollama ve kullanım hakkını yerine getirdiği görünür ve görünmez kamusal mal ve alanlardır” (Söyler, 2005: 94).

Bu tanıma göre, devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesi, her türlü kamusal taşınmaz mallarla görünmez kamusal alanlardan oluşmaktadır.

B. İçerik Olarak Bakış

Türk hukukunda, devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesinin içeriği de anlamı gibi belirsizliğini korumaktadır. Yani muğlak bir durum söz konusudur.

Bu ifadeye, muhtelif kanunlarda farklı içerik yüklenmiştir. Anayasamızın 43. maddesinde kıyıların, 168. maddesinde ise tabii servet ve kaynakların devletin hüküm ve tasarrufunda olduğu belirtilmiştir. Gerek kıyıları, gerekse tabii servet ve kaynaklar sahihsiz mallar kategorisinde bulunmaktadır. Diğer taraftan Kadastro Kanununun 16. maddesinde de “kamunun ortak kullanılmasına veya bir kamu hizmetinin görülmesine ayrılan yerlerle devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan sahihsiz yerler” ibaresi bulunmaktadır. Bu hükümlerden hareketle devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesinin münhasıran sahihsiz malları içerdiğini söylemek olanaksızdır.

Esasen Türk Medeni Kanununun “sahihsiz yerler ve yararı kamuya ait mallar” başlıklı 715. maddesinde; “sahihsiz yerler ile yararı kamuya ait mallar

devletin hüküm ve tasarrufu altındadır” denilmektedir. Madde metninde geçen “yararı kamuya ait mallar” ifadesi devletin kamu mallarından orta mallarını içermektedir. Bu noktadan hareketle, devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesinin hem sahipsiz malları hem de orta mallarını içerdiğini söylemek mümkündür. Bu hususu doğrulayan başka kanun ve yönetmelikler de vardır.

Sözgelimi, Mera Kanununun 4. maddesinde mera, yaylak ve kışlakların devletin hüküm ve tasarrufunda olduğu belirtilmiştir. 442 sayılı Köy Kanununun Ek 12. maddesinde de benzer bir hüküm bulunmaktadır. Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanunun Uygulanma Şekli ve Esaslarına Dair Yönetmeliğin 9. maddesinde de “... devlet veya bir kamu tüzel kişisi tarafından umumun yahut bir kısım halkın yararlanmasına terk ve tahsis edilen umumi yollar, köprüler, parklar, meydanlar, meralar, yaylak ve kışlaklar gibi menfaati umuma ait taşınmaz mallar”ın devletin hüküm ve tasarrufunda olduğu belirtilmiştir. O halde, gerek sahipsiz malların gerekse orta mallarının, devletin hüküm ve tasarrufunda olduğunda herhangi bir kuşku bulunmamaktadır.

Ancak, kavrama dahil olması gereken ve sahipsiz mallar kategorisinde bulunan hava sahası ve havada bulunan elektromanyetik alanların (telsiz bantları, frekans hatları gibi) medeni hukuk anlamında mal (eşya) sayılmasalar da, idare hukuku açısından devlet malları teorisinin, kamu maliyesi teorisi açısından mali hukukun ilgili alanında bulunmasından dolayı, devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler kategorisinde olduğunu da belirtmek gerekir (Söyler, 2007: 13).

Devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesinin Türk hukukunda yanlış kullanımı da söz konusudur. Örneğin 1380 sayılı Su Ürünleri Kanununun 7. maddesinde “genel, katma (mülga) ve özel bütçeli idareler ile devletin ve kamu iktisadi teşebbüslerinin hüküm ve tasarrufu altında bulunan su ürünleri üreme ve istihsal yerleri...” ibaresi bulunmaktadır. Bu madde hükmünde bariz bir yanlışlık vardır. Zira özel bütçeli idareler ile kamu iktisadi teşebbüslerinin hüküm ve tasarrufunda su ürünleri üreme yerleri olamaz. Ancak devletin (genel bütçeli idarelere izafeten Maliye Hazinesi) hüküm ve tasarrufundan bahsedilebilir.

Bu çerçevede çözümlenmesi gereken asıl problem, sahipsiz mallarla orta malları dışında kalmakla birlikte, kamu malları kategorisinde bulunan

hizmet mallarının devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler kapsamına girip girmediğidir.

Hizmet malları esas itibariyle devletin özel (tapulu) malı iken tahsis işlemiyle devletin kamu malı haline gelen hükümet ve belediye hizmet binaları, okullar, hastaneler ve kütüphaneler gibi mallarla az da olsa, devletin hüküm ve tasarrufunda olup da bir kamu hizmetine tahsis edilen mallardan oluşur. Hizmet mallarının devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesinin kapsamında olup olmadığına ilişkin Türk hukukunda açık bir hüküm yoktur. Konuya yönelik istisnai mahiyette Kadastro Kanununun 18. maddesinin ikinci fıkrasında şu hüküm yer almaktadır:

“Orta malları, hizmet malları, ormanlar ve devletin hüküm ve tasarrufunda olup bir kamu hizmetine tahsis edilen yerler ile kanunları uyarınca devlete kalan mallar, tapuda kayıtlı olsun olmasın kazandırıcı zamanaşımı yolu ile iktisap edilemez”.

Bu hükümden hareketle, hizmet mallarını devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesinin kapsamında olup olmadığını iki kategoride ele alarak incelemek gerekir.

a) Devletin özel malı iken, tahsis işlemi ile devletin kamu (hizmet) malı haline gelen yerlerin, devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerler ifadesinin kapsamında mütalaa edilmesi mümkün değildir. Zira bu mallar üzerindeki tahsis işlemi, idari (yönetmel) bir işlemle her zaman kaldırılabilir. Bu takdirde söz konusu yerler, asli konumuna (devletin özel malı statüsüne) dönüşür. Bu mallar tahsis süresiyle sınırlı olarak kamu mallarının özelliklerini taşırlar.

b) Devletin hüküm ve tasarrufunda olup da idari (yönetmel) bir işlemle kamu hizmetine tahsis edilerek sahihsiz veya orta malı statüsünden, hizmet malı statüsüne dönüşen yerleri ise, devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesinin kapsamında mütalaa etmek gerekir. Zira bunlar üzerindeki tahsis işlemi kaldırılrsa bile, zaten devletin hüküm ve tasarrufu altındaki kamu malları kapsamında bulunmaktadırlar.

SONUÇ

Devlet malları kavramı ile devletin kamu malları ve devletin özel malları kavramları yanında nevi şahsına münhasır kullanılan devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesi muhtelif kanunlara serpiştirilmiş, birbirinden

kopuk hükümlerle tanımı veya içeriği belirlenmeye çalışılmıştır. Bu nedenle devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesi, kamu malları teorisi açısından anlam ve içerik itibarıyla tartışmalı bir alanı oluşturmaktadır.

Özel mülkiyete konu edilemeyen, devletin denetim, gözetim, koruma ve kullanma hak ve sorumluluğuna sahip olduğu her türlü kamusal taşınmaz mallarla görünmez kamusal alanlardan oluşan devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler, devletin kamu mallarından sahihsiz mallarla orta mallarının tümünü içermekte; devletin kamu mallarından sahihsiz yerlerle orta mallarından olup, tahsis işlemi ile hizmet malı haline dönüşen malları da kapsamakta; ancak devletin özel malı iken tahsis işlemi ile devletin kamu (hizmet) malı haline dönüşen yerleri içermemektedir.

Devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler ifadesinin ne anlama geldiğine dair gerek yasal düzenlemelerde, gerek yargı kararlarında ve gerekse doktrinde (bilimsel öğretilerde) bir belirlemenin olmaması, tanım yerine içeriğinin belirlenmesine yönelik açıklamalar bulunması, bu konudaki belirsizliğin ve tartışmaların devam etmesine yol açmaktadır. Bu alanda söz konusu karmaşanın ve muğlak durumun ortadan kaldırılması için ABD ve Fransa'da olduğu gibi genel içerikli bir devlet malları kanununa ihtiyaç bulunmaktadır.

KAYNAKÇA

- Akdoğan, Abdurrahman, Sadık Kırbaş ve Saygın Eyüpgiller (1986), Açıklamalı Maliye ve Vergi Terimleri Sözlüğü, Birlik Yayını, No: 3/1, Ankara.
- Aksay, Behlül (1992), "Kamu Malları" Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Aydınlı, Bekir (1992), Türk Hukukunda Kamu Malları, Maliye ve Gümrük Bakanlığı, Milli Emlak Genel Müdürlüğü Yayını, Ankara.
- Duran, Lütfi (1986), "Kamusal Malların Ölçütü" Amme İdaresi Dergisi, Sayı :3, Ankara.
- Giritli, İsmet ve Bilgen, Pertev (1979) İdare Hukuku Dersleri, İstanbul.
- Gözler, Kemal (2002), İdare Hukuku Dersleri, Ekin Kitabevi, Kırklareli.
- Gülan, Aydın (1999), Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim, Alfa Yayını, İstanbul.
- Kardeş, Salahaddin (2004), Ansiklopedik Hazine Malları Sözlüğü, Maliye Bakanlığı, APK Kurulu Yayını, No: 2004/364,Ankara.
- Kırbaş, Sadık (1985), Devlet Malları, Birlik Yayınevi, Ankara.
- Söyler, İlhami (2005), Devlet Mallarının Kamu Finansmanı Açısından Değerlendirilmesi, Maliye Bakanlığı, APK Kurulu Yayını, No:2005/368, Ankara.
- Söyler, İlhami (2007), "Hava Kamu Malı mıdır?" İdare Hukuku ve Mali Hukuk Açısından Normatif Bir Yaklaşım, Mali Hukuk Dergisi, Sayı; 127 (Ocak, Şubat).