



**T.C. İSTANBUL T CARET
ÜNİVERSİTESİ**

FEN B LİMLERİ ENSTİTÜSÜ

**HAZ NE TA SINMAZLARI AÇISINDAN İMAR PLANLAMA VE
UYGULAMA SORUNLARI VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ**

Suat  İM EK

**Danışman
Prof. Dr. İbrahim BAZ**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ
GAYRİMENKUL GELİŞTİRME VE YÖNETİMİ ANABİLİM DALI
İSTANBUL - 2020**

KABUL VE ONAY SAYFASI

Suat ŞİMŞEK tarafından hazırlanan "**Hazine Taşınmazları Açısından İmar Planlama ve Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri**" adlı tez çalışması 09/09/2020 tarihinde aşağıdaki jüri üyeleri önünde başarı ile savunularak, İstanbul Ticaret Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü **Gayrimenkul Geliştirme, Kentsel Dönüşüm ve Planlama Anabilim Dalı**'nda **YÜKSEK LİSANS TEZİ** olarak kabul edilmiştir.

Danışman	Prof. Dr. İbrahim BAZ İstanbul Ticaret Üniversitesi	
Jüri Üyesi	Dr. Öğr. Üyesi Vahit Ferhan BENLİ İstanbul Ticaret Üniversitesi	
Jüri Üyesi	Prof. Dr. Ayhan ORHAN Kocaeli Üniversitesi	

İstanbul Ticaret Üniversitesi, Fen Bilimleri Enstitüsünün 18.09.2020 tarih ve 2020/290 numaralı Yönetim Kurulu Kararının 2. maddesi gereğince, ders yüklerini ve tez yükümlülüğünü yerine getirdiği belirlenen "**Suat ŞİMŞEK**" (TC: **50317358530**) adlı öğrencinin mezun olmasına oy birliği ile karar verilmiştir.

Onay Tarihi: 18.09.2020

Prof. Dr. Necip ŞİMŞEK
Enstitü Müdürü

AKADEMİK VE ETİK KURALLARA UYGUNLUK BEYANI

İstanbul Ticaret Üniversitesi, Fen Bilimleri Enstitüsü, tez yazım kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmada,

- tez içindeki bütün bilgi ve belgeleri akademik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi,
- görsel, işitsel ve yazılı tüm bilgi ve sonuçları bilimsel ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu,
- başkalarının eserlerinden yararlanılması durumunda ilgili eserlere bilimsel normlara uygun olarak atıfta bulunduğumu,
- atıfta bulunduğum eserlerin tümünü kaynak olarak gösterdiğimi,
- kullanılan verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığımı,
- ve bu tezin herhangi bir bölümünü bu üniversitede veya başka bir üniversitede başka bir tez çalışması olarak sunmadığımı

beyan ederim.

18/09/2020



Suat ŞİMŞEK

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
İÇİNDEKİLER.....	i
ÖZET	iv
ABSTRACT	v
TEŞEKKÜR.....	vi
ŞEKİLLER.....	vii
ÇİZELGELER.....	viii
SİMGELER VE KISALTMALAR.....	ix
1. GİRİŞ.....	1
2. LİTERATÜR ÖZETİ.....	3
3. KAVRAMSAL ÇERÇEVE: DEVLET MALI, HAZİNE TAŞINMAZI, İMAR PLANLARI	5
3.1. Genel Olarak Devlet Mali ve Hazine Taşınmazı Kavramı	5
3.1.1. Devlet malı	5
3.1.2. Hazine taşınmazı.....	6
3.2. Fonksiyonları Yönünden Hazine Taşınmazları	9
3.2.1. Kamu malları.....	11
3.2.1.1. Hizmet malları.....	15
3.2.1.2. Orta malları.....	17
3.2.1.2.1. Mera, yaylak ve kışlaklar	19
3.2.1.2.2. Yol, meydan, park gibi umuma açık alanlar	21
3.2.1.3. Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerler	21
3.2.1.3.1. Sahipsiz yerler	24
3.2.1.3.2. Tarıma elverişli olmayan arazi	24
3.2.1.3.3. Kıyılar.....	26
3.2.1.3.4. Ormanlar.....	27
3.2.1.3.5. Tabii servet ve kaynaklar	27
3.2.1.4. Kamu mallarının özellikleri.....	27
3.2.1.4.1. Özel mülkiyete konu olmama ve tapuya tescil edilmeme	28
3.2.1.4.2. Kamulaştırılamama	30
3.2.1.4.3. Kazandırıcı zaman aşımı yoluyla iktisap edilmeme.....	30
3.2.1.4.4. Haczedilememe	31
3.2.1.4.5. Özel mallara nazaran daha ayrıcalıklı bir koruma	31
3.2.1.4.6. Kamu malları üzerinde kanunen öngörülmedikçe medeni hukuk tasarrufunda bulunulamaması.....	32
3.2.2. Hazine'nin özel mülkiyetindeki taşınmazlar	33
3.3. Mülkiyet yönünden hazine taşınmazları	34
3.3.1. Tapuda Hazine adına tescil edilen taşınmazlar	34
3.3.2. Tapu siciline tescil edilmeyen devlet malları	35
3.4. Ülkemizde İmar Planları	35
3.4.1. Nazım imar planları.....	36
3.4.2. Uygulama imar planları	38
3.4.3. İmar uygulamaları.....	40
3.4.3.1. Arazi ve arsa düzenlemesi	42
3.4.3.1.1. Tanım	42
3.4.3.1.2. Tarihçe.....	43
3.4.3.1.3. Arazi ve arsa düzenlemesinin işlevi.....	45

3.4.3.1.4. Arazi ve arsa düzenlemesinde dağıtım kuralları	46
3.4.3.2. Ayırma ve birleştirme işlemleri.....	50
4. ARAŞTIRMA BULGULARI.....	51
4.1. Araştırma Yöntemi.....	51
4.2. Araştırma Bulguları	51
4.2.1. Katılımcı profili.....	51
4.2.2. Bulgular	52
4.2.2.1. Hazine taşınmazları açısından imar planlama ve uygulama konusunda yaşanan sorunlar	52
4.2.2.2. Hazine taşınmazları açısından imar planlama ve uygulamaları konusundaki sorunların kaynağı.....	55
5. TARTIŞMA VE DEĞERLENDİRME: HAZİNE TAŞINMAZLARIYLA İLGİLİ OLARAK PLANLAMA VE UYGULAMA AŞAMASINDA TESPİT EDİLEN TEMEL SORUN ALANLARI, BUNLARIN MEVZUAT AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ VE ÖNERİLER	61
5.1. Hazine Taşınmazları Açısından İmar Planları ve Uygulamaları Konusunda Yaşanan Sorunların Nedenleri.....	61
5.2. Hazine Taşınmazları Açısından Mevzuat ve Uygulama Sorunları	62
5.2.1. İmar planları açısından yaşanan sorunlar	62
5.2.1.1. Sosyal donatı alanlarının, ağaçlandırılacak alanların ve rekreasyon alanlarının hazine parsellerine denk getirilmesi .	63
5.2.1.2. Kamu hizmetine tahsisli taşınmazlarda Hazinesinin bilgisi dışında plan değişikliği yapılması	64
5.2.2. İmar uygulamaları açısından yaşanan sorunlar	65
5.2.2.1. Hazine parsellerinde müstakil parsel verilmemesi, Hazine parsellerinin şahıslarla hisselendirilmesi	66
5.2.2.2. Düzenleme ortaklık payından karşılanması gereken alanların Hazine'den karşılanması.....	68
5.2.2.3. Tescil harici alanların dop hesabında kullanılması veya belediye adına ihdas edilmesi.....	71
5.2.2.4. İmar Kanunu'nun 11. maddesine göre terk edilen yerlerin terk amacı dışında kullanılması ve bu yerlerin plan değişikliği yapılması durumunda Hazine'ye iade edilmemesi	73
5.2.2.5. Hazine parselinin bulunduğu yerden tahsis yapılmaması, değer olarak daha düşük alanlardan tahsis yapılması	75
5.2.2.6. Düzenleme ortaklık payından karşılanıp da Hazine adına tescil edilmesi gereken parsellerin, Hazine adına tescil edilmemesi	76
5.2.2.7. İmar Kanunu'nun 11. maddesi kapsamında Hazine tarafından terk edilen yolların Hazine adına ihdas edilmemesi.....	77
5.2.2.8. KOP'tan karşılanması gereken alanların, Hazine'den karşılanması,.....	78
5.2.2.9. Daha önceden kamu hizmeti amacıyla tahsisli olan parsellerin, imar uygulamasında nasıl bir uygulamaya tabi tutulacağının belirlenmemiş olması	79
5.2.2.10. Parselasyonun iptaline ilişkin yargı kararının net olmaması (parsel bazında iptal mi, uygulamanın tamamının iptali mi?)	80
5.2.2.11. Yolların DOP hesabında değerlendirilmemesi	82

5.2.2.12. Özel mevzuatına göre Hazine adına ihdas edilmesi gereken yolların Hazine adına ihdas edilmemesi.....	84
5.2.2.13. Parselasyonda düzenleme alanının Hazine parsellerini dışarıda bırakacak şekilde belirlenmesi.....	86
5.2.2.14. Hazinenin bilgisi olmadan İmar Kanunu’nun 15. ve 16. maddelerine göre re’sen terk yapılması.....	86
5.2.2.15. Hizmet malları, ibadet yerleri gibi parselasyon nedeniyle değer artışı olmayan parsellerden DOP kesintisi yapılması	88
5.2.2.16. Parselasyonun iptaline ilişkin yargı kararının uygulanmaması	89
5.2.2.17. Meralarda ve sit alanlarında izin alınmaksızın parselasyon yapılması.....	92
5.2.2.18. Meraların Hazine adına tescil edilmemesi.....	93
5.2.2.19. Kıyılar, ormanlar gibi parselasyon yapılmayacak alanların parselasyona tabi tutulması	93
5.2.2.20. 2/B alanlarında zemin değişikliği yapılarak parselin başka alana kaydırılması	94
5.3. İmar Uygulamalarının Tapuya Tescilinde TKGM Kontrolünün Yeterli Olmaması.....	96
5.4. Hazine Taşınmazları Açısından Milli Emlak Teşkilatından Kaynaklanan Sorunlar ve Çözüm Önerileri.....	97
6. SONUÇ VE ÖNERİLER.....	100
KAYNAKLAR	106
ÖZGEÇMİŞ.....	110

ÖZET

Yüksek Lisans Tezi

HAZİNE TAŞINMAZLARI AÇISINDAN İMAR PLANLAMA VE UYGULAMA SORUNLARI VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Suat ŞİMŞEK

İstanbul Ticaret Üniversitesi
Fen Bilimleri Enstitüsü
Gayrimenkul Geliştirme ve Yönetimi Anabilim Dalı

Danışman: Prof. Dr. İbrahim BAZ

2020, 111 sayfa

Bu çalışmada, Milli Emlak Genel Müdürlüğü tarafından idare edilen Hazine taşınmazları açısından imar planlama ve imar uygulama (parselasyon, ifraz, tevhit vb.) süreçlerinde yaşanan sıkıntılar tespit edilmeye ve bu konuda öneriler getirilmeye çalışılmıştır.

Yapılan çalışmalar neticesinde, imar planlama ve uygulama faaliyetlerinde Hazine taşınmazları açısından önemli sorunlar yaşandığı tespit edilmiştir. Bu sorunların bir kısmı, planlama ve plan uygulama konusunda yetkili olan kamu idarelerinin yanlış ve hatalı tutumlarından; bir kısmı ise bu konuda herhangi bir mevzuat olmamasından veya mevzuatın yeterince açık olmamasından kaynaklanmaktadır.

Çalışmada, bu sorunlar, İmar Kanunu'nun 18. maddesinde 7181 ve 7221 sayılı Kanunlarla yapılan değişiklikler ve sonrasında yayımlanan Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmelik çerçevesinde değerlendirilmiş ve gerekli görülen bazı konular hakkında önerilerde bulunulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yer, Hazine taşınmazı, imar planları, imar uygulamaları, kamu malı, milli emlak.

ABSTRACT

M.Sc. Thesis

PROBLEMS RELATED TO THE ZONE PLANNING AND LAND RE-ADJUSTMENTS FOR IMMOVABLE PROPERTIES OWNED BY TREASURY AND RECOMMENDED SOLUTIONS

Suat ŞİMŞEK

**İstanbul Commerce University
Graduate School of Applied and Natural Sciences
Department of Real Estate Development and Management**

Supervisor: Prof. Dr. İbrahim BAZ

2020, 111 pages

This study seeks to identify the current problems relevant to the zone planning and land re-adjustments (parcellation, subdivision, amalgamation etc.) for the real estates owned by the Treasury and managed by the Directorate General of National Property and to provide suggestions accordingly.

The studies carried out has revealed that there are significant problems with zone planning and implementation of immovable properties owned by Treasury. Some of these problems stem from erroneous attitudes of public administrations which are authorized in planning and implementation; and others arise from the absence of a relevant legislation or lack of clarity in the available.

This study evaluates the abovegiven problems within the framework of Article 18 of the Zoning Law, amendments made with the Law No. 7181 and Law No. 7221, and the Regulation on Land Re-Adjustments published afterwards, and puts forward some suggestions upon the issues as deemed necessary.

Keywords: Immovable properties of treasury of state, national property, land under the rule and possession of the state, land re-adjustments, zoning plan.

TEŞEKKÜR

Bu araştırma için beni yönlendiren, karşılaştığım zorlukları bilgi ve tecrübesi ile aşmamda yardımcı olan değerli Danışman Hocam Prof. Dr. İbrahim BAZ'a teşekkürlerimi sunarım.

Tez çalışmalarında yardımlarını esirgemeyen yardımcı olan değerli hocam Doç. Dr. H. Haluk SELİM'e teşekkür ederim.

Ayrıca tez çalışması esnasında, imar planları ve imar uygulamaları konusunda Hazine taşınmazları açısından yaşanan sorunları tespit edebilmem amacıyla, gerek anket öncesi yüz yüze yapılan görüşmelerde, gerekse tez çalışmam için yapılan anket çalışmasında desteklerini ve katılımlarını esirgemeyen Milli Emlak Genel Müdürlüğü personeline teşekkür ediyorum.

Tezimin her aşamasında beni yalnız bırakmayan aileme sonsuz sevgi ve saygılarımı sunarım.

Suat ŞİMŞEK
İSTANBUL, 2020

ŞEKİLLER

	Sayfa
Şekil 3.1. 5018 sayılı Kanun'a göre kamu tüzel kişileri	7
Şekil 3.2. Nazım imar planı örneği	37
Şekil 3.3. Uygulama imar planı örneği.....	39
Şekil 3.4. Kadastral durumun devam ettiği uygulama imar planı örneği	41
Şekil 3.5. Arazi ve arsa düzenlemesi öncesi ve sonrası durum.....	45
Şekil 4.1. Anket sorularını cevaplayan katılımcıların unvanları	51
Şekil 4.2. Katılımcıların Milli Emlak teşkilatının imar sorunu yaşayıp yaşamadığı sorusuna verdikleri yanıtlar	52
Şekil 4.3. Katılımcıların imar planları konusunda karşılaştığı sorunlar	53
Şekil 4.4. Katılımcıların Hazine taşınmazları açısından imar sorunlarının kaynağı olarak gördükleri hususlar	55
Şekil 4.5. Katılımcıların belediyelerin Hazine taşınmazlarıyla ilgili tutumlarına ilişkin izlenimi.....	57
Şekil 4.6. Katılımcıların imar uygulamalarının tapuya tescilinde TKGM kontrolü konusundaki değerlendirmeleri.....	57
Şekil 4.7. Katılımcıların imar uygulamalarıyla ilgili mevzuatta Hazine taşınmazları konusuna bakışı	58
Şekil 4.8. Katılımcıların Milli Emlak personelin imar konusundaki eğitim derecesine ilişkin değerlendirmeleri	59
Şekil 4.9. Katılımcıların Milli Emlak teşkilatında imar uygulamalarının denetimi konusundaki görüşleri.....	59
Şekil 4.10. Katılımcıların imar uygulamaları açısından MEOP tasarımı hakkındaki görüşleri.....	60

ÇİZELGELER

	Sayfa
Çizelge 4.1. Katılımcıların imar planları konusundaki sorunların nedenlerine ilişkin sıralamaları.....	53
Çizelge 4.2. Katılımcıların imar uygulamaları konusundaki sorunların nedenlerine ilişkin sıralamaları.....	54
Çizelge 4.3. Katılımcılara göre Hazine taşınmazlarında imar planları ve uygulamalar konusunda yaşanan sorunların kaynağı.....	56

SİMGELER VE KISALTMALAR

DHTA	Devletin Hüküm ve Tasarrufu Altında
DOP	Düzenleme Ortaklık Payı
MEOP	Milli Emlak Otomasyon Projesi
TKGM	Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü

1. GİRİŞ

İdare hukukumuzda geniş anlamda devlet, tek bir tüzel kişilik değildir; çeşitli tüzel kişiliklerden meydana gelmektedir. 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'na devlet; “merkezi yönetim”, “sosyal güvenlik kurumları” ve “mahalli idareler” olmak üzere 3 kısma ayrılmaktadır. Merkezî yönetim ise “genel bütçeye dâhil idareler”, “özel bütçeli idareler” ve “düzenleyici ve denetleyici kurumlar” olmak üzere 3 kısma ayrılır.

Kanun ayrıca genel bütçeye dâhil idarelerin (bunların büyük bir kısmı bakanlıklardır) ayrı ayrı tüzel kişiliği olması yerine, tek bir tüzel kişiliği olmasını uygun görmüştür. Bu tüzel kişiliğe “dar anlamda devlet” veya Hazine (tapu sicili açısından Maliye Hazinesi) tüzelkişiliği denir.

Tapu sicilinde Hazine adına tescilli olan veya niteliği gereği Devletin hüküm ve tasarrufu altında (kısaca DHTA) bulunan taşınmazlara ise Hazine taşınmazı denmektedir.

Ülkemizde önemli ölçüde Hazine taşınmazı varlığı söz konusudur. Bu taşınmazlar Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Milli Emlak Genel Müdürlüğü tarafından yönetilmektedir.

Bu taşınmazların bir kısmı imar planlarına ve imar uygulamalarına konu olmaktadır. Gerek mevzuatın, Hazineyi ilgilendirdiği yönü itibariyle, imar uygulamaları açısından yeterince açıklayıcı olmaması gerekse uygulayıcıların Hazine Taşınmazları Mevzuatına yeterince hâkim olmaması nedeniyle imar uygulamalarında sorunlar yaşanabilmektedir. Bu durum, Hazine taşınmazlarının imar planları kapsamına alınması ve sonrasında imar uygulamasına tabi tutulması, Milli Emlak Genel Müdürlüğü ile (gerek Bakanlık ve gerekse taşra teşkilatı düzeyinde) plan yapmaya ve uygulamaya yetkili idareleri (özellikle de belediyeleri) karşı karşıya getirmektedir.

Bu tez çalışmasında Hazine taşınmazlarının imar planları kapsamına alınmasında ve imar uygulamalarına tabi tutulmasında ortaya çıkan sorunlar araştırılarak çözüm önerileri sunulmaya çalışılmaktadır.

Bu kapsamda ilk olarak Hazine taşınmazı kavramı üzerinde durularak ülkemizde yapılan imar planları ve gerçekleştirilen imar uygulamaları değerlendirilecektir. Sonrasında, Hazine taşınmazlarının imar planları kapsamına alınmasında ve imar uygulamasına tabi tutulmasında ortaya çıkan sorunlar tespit edilmeye çalışılacaktır. Bu amaçla, il ve ilçelerde Hazineye ait milli emlak işlerini idare etmekle görevli milli emlak müdürlüklerinde çalışan müdür, müdür yardımcısı, şehir plancıları ve harita mühendisleri ile anket ve yüz yüze görüşmeler yapılarak temel sorun alanları tespit edilmeye çalışılmıştır.

Son aşamada ise, elde edilen bulguları sonucu tespit edilen sorunlar, mevzuat ve yargı kararları çerçevesinde değerlendirilerek çözüm önerileri oluşturulmaktadır.

2. LİTERATÜR ÖZETİ

Hazine taşınmazlarının imar planı kapsamına alınması ve imar uygulamalarına tabi tutulması konusundaki araştırma ve yayın çalışmaları oldukça yetersizdir. Bugüne kadar, tamamıyla bu konuya münhasır bir çalışma gerçekleştirilmediği görülmektedir. Bu konu, imar hukuku ve imar uygulamalarıyla ilgili yayınlanmış kitaplarda dahi kendisine çok az yer bulabilmiştir.

Tespit edebildiğimiz kadarıyla Hazine taşınmazlarının imar uygulamasındaki durumuna yönelik konulara geniş bir şekilde yer veren ilk çalışma Tapu ve Kadastro Başmüfettişleri Hüseyin KOÇAK ve Metin BEYAZ tarafından yazılan 3194 sayılı Kanunun 18'inci Maddesi Gereğince İmar Uygulamaları (2004) isimli kitaptır. Bu çalışmada devlet karayollarının, imar planı kapsamındaki tescil harici alanların, DSİ Genel Müdürlüğüne ait su kanallarının imar uygulamasına tabi tutulması konusu açıklanmıştır. Daha da önemlisi kitapta Hazine taşınmazlarının imar uygulamasına tabi tutulması konusuna ayrı bir bölümde yer verilmiştir. Bu bölümde DHTA bulunan yerlerin, kamuya ait taşınmazların, mera, yaylak, kışlak ve harman yerlerinin, ormanların ve 2/B alanlarının, sit alanlarının ve mezarlıkların imar uygulamasına tabi tutulması durumunda uygulamanın ne şekilde yapılması gerektiği izah edilmiştir.

2010 Yılında tarafımdan yayımlanan İmar Hukuku isimli kitapta konu biraz daha geniş bir şekilde ele alınmıştır. Bu çalışmada öncelikle Hazine taşınmazlarının ve DHTA bulunan alanların imar planı kapsamına alınması konusunda bilgiler verilmiştir. Bu kapsamda kıyıların, özel çevre koruma bölgelerinin, Türk Boğazlar Bölgesinin, milli parkların, mera/yaylak ve kışlakların, vakıf taşınmazlarının, mezarlıkların, kamu hizmeti için kullanılan taşınmazların imar planı kapsamına alınması konusu açıklanmıştır.

Çalışmada Hazine taşınmazlarının imar uygulamasına tabi tutulması konusuna da yer verilmiştir. Bu kapsamda kıyıların, ormanların, 2/B alanlarının, sit alanlarının, mezarlıkların, kapanan yolların, DHTA bulunan yerlerin, mera/yaylak ve kışlakların, üzerinde hizmet binası bulunan Hazine

taşınmazlarının, sulak alanların askeri yasak bölgelerin ve güvenlik bölgelerinin imar uygulamasında nasıl değerlendirilmesi gerektiği izah edilmiştir.

Tespit edebildiğimiz kadarıyla, Hazine taşınmazlarının veya DHTA olan yerlerin imar uygulamasına tabi tutulması konusuna münhasır olarak hazırlanmış tek tez çalışması, Kurtuluş Baykal TURAN (2004) tarafından hazırlanmış “Devletin Hüküm ve Tasarrufu Altındaki Tescil Harici Alanların Hukuki Durumları ve Bu Alanların İmar Uygulamalarındaki Yeri” isimli yüksek lisans tez çalışmasıdır.

3. KAVRAMSAL ÇERÇEVE: DEVLET MALI, HAZİNE TAŞINMAZI, İMAR PLANLARI

3.1. Genel Olarak Devlet Mali ve Hazine Taşınmazı Kavramı

Hazine taşınmazı kavramı, devlet mali kavramının bir parçasını oluşturmaktadır; bu nedenle, Hazine taşınmazı kavramını izah edebilmek için öncelikle devlet mali kavramının açıklanması gerekir.

3.1.1. Devlet mali

Devlet (kamu idareleri, kamu tüzel kişileri) yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerini sunabilmek için bazı (taşınır ve taşınmaz) mallara ihtiyaç duyarlar ve bunları edinirler. Devletin çeşitli yollarla (satın alma, kamulaştırma vb.) edindiği bu malların tamamına devlet mali denilmektedir. Bu geniş bakış açısında devlet mali kavramı “devletin (kamu tüzel kişilerinin) sahip olduğu, gerek özel hukuka ve gerekse kamu hukukuna tabi bütün malları” kapsamak üzere kullanılmaktadır (Gözler, 2009).

Devlet malları kavramı, mevzuatımızda ilk kez (mülga) 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu’nun 2. maddesinde tanımlanmıştır. Bu madde, geniş anlamda (taşınmazlar dışındaki unsurlar da dâhil olmak üzere) devlet mali kavramına dâhil olan unsurları, maddeler haline saymıştır. Maddede her türlü taşınır ve taşınmazların yanı sıra; her türlü hisse senedi, devlete ait nakit, devlet mallarının gelirleri ve satış bedelleri, her türlü vergi, resim ve harçlar, devlet mali olarak kabul edilmiştir. Benzer bir düzenleme (biraz farklı bir tanımlama ile), bu Kanun’u yürürlükten kaldıran 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu’nda yer almıştır. 5018 sayılı Kanunda, devlet mali kavramı yerine kamu kaynakları kavramı tercih edilmiştir. Kanun’un 3. maddesine göre; taşınır ve taşınmazların yanı sıra devlete ait hesaplarda bulunan para, devletin alacak ve hakları, kamuya ait gelirler, kamu kaynakları arasında sayılmıştır.

Bunlardan konumuzu ilgilendirenler taşınmazlardır. Doktrin, uygulama ve içtihatla, devlete ait olan (tapu sicilinde kamu idareleri adına tescilli olan) taşınmazlar, devlet malı olarak kabul edilmektedir. Bunun yanı sıra bazı taşınmazlar da niteliği gereği devletin yönetimi (tam manasıyla söylemek gerekir ise ‘devletin hüküm ve tasarrufu altında’) altındadır.

İşte tapu sicilinde devlet (Hazine ve diğer kamu tüzel kişileri) adına tescil edilmiş olan veya niteliği gereği DHTA bulunan taşınmazların tamamı devlete ait taşınmazlar olarak kabul edilmektedir. Bunlar, geniş anlamda (yani taşınmazlar dışındaki unsurları da içeren) devlet malı kavramının, taşınmaz yönünü oluştururlar. Bu anlamda devletin (idarenin) sahip olduğu veya yönetimi altında bulunan taşınmazlar bütünü, Devletin taşınmaz malvarlığını ya da geniş anlamda devletin taşınmaz mallarını oluşturur (Atay, 2012). Bu konudaki en geniş tanımlama Kırbaş (1988) tarafından “devletin özel mülkiyetindeki malları, kamunun yararlanmasına tahsis edilen (özümlenen) hizmet malları ile kamunun ortak kullanımına ve yararlanmasına açık olan orta malları ve sahipsiz mallar” şeklinde yapılmıştır.

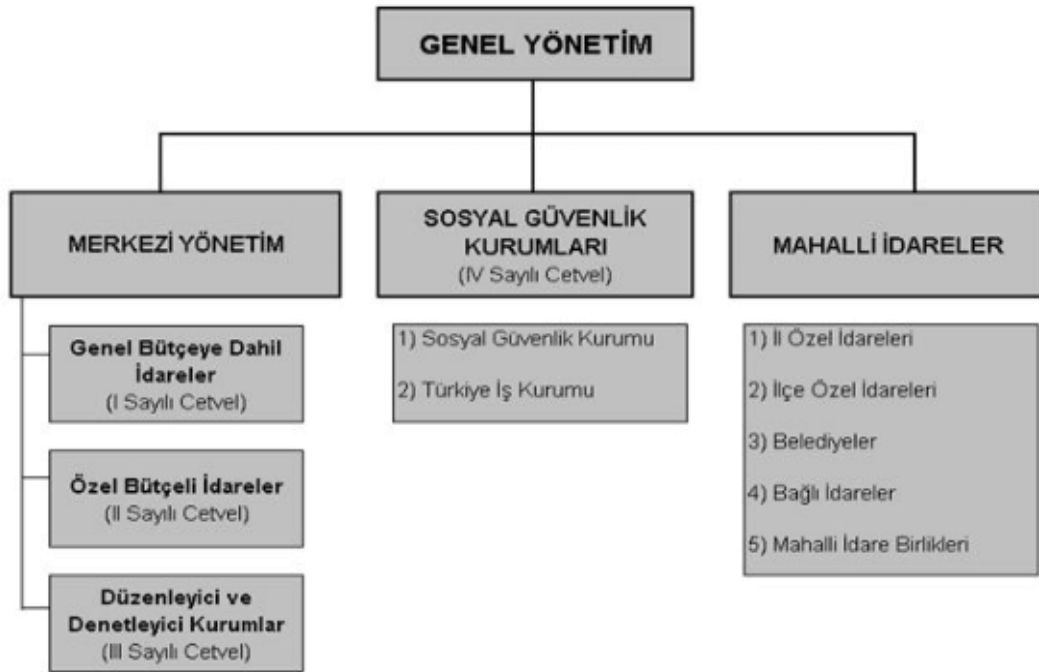
3.1.2. Hazine taşınmazı

Türk idare hukukunda devlet, tek bir tüzel kişilikten oluşmamaktadır; mevzuatımız devletin, birbirinden bağımsız tüzel kişilikler şeklinde örgütlenmesini ve bunlardan bir kısmının kendi tüzel kişiliği olmasını öngörmüştür. İlk olarak 1050 sayılı Kanun’da yapılan bu şekilde bir tasnif, kamunun mali yapısının düzenlendiği 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu’nda da yer almıştır. Bu Kanun da, devletin çeşitli tüzel kişiliklerden oluşmasını öngörmüştür.

Bununla birlikte, 5018 sayılı Kanun’un, kamu tüzel kişilerini idare hukukunda genel olarak kabul görmüş olan “kişi topluluğu şeklindeki kamu tüzel kişileri” ve “mal topluluğu şeklindeki kamu tüzel kişileri” şeklindeki ayırmadan farklı düzenlediği görülmektedir. Oysaki idare hukukumuzda genel kabul gören tasnif şekli budur. 5018 sayılı Kanun, mal topluluğu şeklindeki kamu tüzel kişileri olan

kamu kurumlarını da kamu idaresi olarak saymıştır (Gözler, 2011). Oysaki kamu idareleri, kişi topluluğu şeklindeki kamu tüzel kişileridir. Yani, mal topluluğu şeklindeki kamu tüzel kişileri, kamu idaresi değildir; bunlar kamu kurumu olarak kabul edilmektedir. Üstelik mal topluluğu şeklindeki kamu tüzel kişileri olan kamu idarelerinden bir kısmı (örneğin üniversiteler, YÖK) kamu idaresi olarak sayılırken, KİT'ler kamu idaresi olarak kabul edilmemiştir (Gözler, 2011).

5018 sayılı Kanun, Devleti oluşturan kamu tüzel kişilerini şu şekilde sınıflandırmıştır.



Şekil 3.1. 5018 sayılı Kanun'a göre kamu tüzel kişileri

5018 sayılı Kanun'da yer alan sınıflandırmaya göre devlet (genel yönetim); “merkezi yönetim”, “sosyal güvenlik kurumları” ve “mahalli idareler” olmak üzere 3 kısma ayrılmaktadır. Merkezî yönetim ise “genel bütçeye dâhil idareler”, “özel bütçeli idareler” ve “düzenleyici ve denetleyici kurumlar” olmak üzere 3 kısma ayrılır.

Bunlardan konumuzu ilgilendiren genel bütçeye dâhil idarelerdir. 5018 sayılı Kanun, genel bütçeye dâhil idarelerin (bunların büyük bir kısmı bakanlıklardır)

ayrı ayrı tüzel kişiliği olması yerine, diğer tüzel kişiliklerden ayrı tek bir tüzel kişiliği olmasını uygun görmüştür. Bu tüzel kişiliğe, “dar anlamda devlet” veya “Hazine” (tapu sicili açısından Maliye Hazinesi) tüzel kişiliği denir.

Bu açıdan bakıldığında 5018 sayılı Kanun’un dar anlamda devlet tüzel kişiliği (genel bütçeli kuruluşlar) ile diğer kamu tüzel kişileri arasında fark gözettiğini söylemek mümkündür. İdare hukukunda “dar anlamda devlet” ifadesi ile kastedilen de budur. Bu ayrım, 2709 sayılı 1982 Anayasası ile de uyumludur. Anayasanın bazı maddelerinde (örneğin kamulaştırmayı düzenleyen 46. maddede) “devlet ve kamu tüzelkişileri” ifadeleri yer almaktadır. Bu ifadeler de, Anayasa’nın “devlet ve diğer kamu tüzel kişilikleri” arasında tüzel kişilik yönünden bir fark gözettiğini göstermektedir.

Aynı manada ve “dar anlamda devlet” kavramına, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 715. maddesinde de rastlarız. Madde hükmüne göre “Sahipsiz yerler ile yararı kamuya ait mallar, devletin hüküm ve tasarrufu altındadır.” Burada bahsedilen devlet kavramı da dar anlamda devlettir; bundan dolayı sahipsiz yerler ile yararı kamuya ait alanlar (kısaca DHTA bulunan yerler) dar anlamda devlet tüzel kişiliği adına ve Maliye Hazinesini temsilen Milli Emlak Genel Müdürlüğü tarafından yönetilir.

İşte, genel bütçeye dâhil idareler açısından (dar anlamda) devlet tüzelkişiliğine, Hazine tüzelkişiliği denir. Yani genel bütçeli kuruluşlar, tek bir tüzel kişiliktir ve bu tüzel kişilik Hazine tüzel kişiliği olarak adlandırılmaktadır.

Hazine (devlet) tüzel kişiliğini ve devlet teşkilatı içerisindeki yerini açıkladıktan sonra, Hazine taşınmazı kavramını izaha geçelim. İdare hukukumuzda Hazine taşınmazlarını ifade etmek üzere Hazine malları”, “Hazine taşınmazları”, “Hazine’ye ait mallar”, “Milli Emlak’a ait mallar” gibi değişik ifadeler kullanılmaktadır (Gözler, 2009).

İdare hukukumuzda genel bütçeli idarelerin ayrı ayrı tüzel kişilikleri olmadığı ve bu idareler Hazine tüzel kişiliği çatısı altında bulunduğu (genel bütçeli

kuruluşlar tek bir tüzel kişilik oldukları) için genel bütçeli kuruluşların taşınmazları 5018 sayılı Kanun'un 45. maddesinin 1. fıkrası gereğince Hazine adına tescil edilmektedir. Maliye Hazinesi (daha doğrusu bu Hazine'yi temsil etmekle görevli Milli Emlak Genel Müdürlüğü), tapu siciline Hazine adına tescil edilen bu taşınmazları yönetmekle görevlidir. Ayrıca tapu siciline tescil edilmemekle birlikte, niteliği gereği DHTA olan yerler de Hazine'yi temsilen Milli Emlak Genel Müdürlüğü tarafından yönetilmektedir.

Bu açıklamalarımız çerçevesinde Hazine taşınmazı kavramını; tapu siciline (dar anlamda devlet tüzel kişiliğini temsilen) Maliye Hazinesi adına kayıtlı taşınmazlar ile niteliği gereği DHTA bulunan taşınmazlar olarak tarif etmek mümkündür. Bu tanım, Hazine Taşınmazlarının İdaresi Hakkında Yönetmelik tarafından da benimsenmiştir.

Hazine taşınmazlarını çeşitli şekillerde/ayrılarda tasnif etmek mümkündür. Bu tasniflerden/ayrılardan en yaygın olanı, Hazine taşınmazlarını; kamu malları ve Hazine özel mülkiyetinde bulunan mallar olarak tasnif eden yaklaşımdır. Ayrıca Hazine taşınmazları, tapu siciline tescil edilip edilmeme açısından; tapuda Hazine adına tescilli taşınmazlar ve DHTA bulunan yerler olarak da tasnif edilebilir.

Burada ilk olarak Hazine taşınmazları fonksiyonlarına göre (kamu malları ve Hazine özel mülkiyetinde bulunan mallar) olarak; sonrasında ise tapu siciline tescil edilip edilmeme (Hazine adına tescilli taşınmazlar ile DHTA bulunan yerler) açısından değerlendirilecektir.

3.2. Fonksiyonları Yönünden Hazine Taşınmazları

Hazine'nin sahip olduğu veya Hazine tarafından yönetilen taşınmazların hepsi, hukuki özellikleri ve tabi olduğu hukuki statü/rejim/mevzuat bakımından aynı nitelikte değildir.

Bu taşınmazlardan bir kısmı, herhangi bir kamu hizmeti ile yakından ilgili değildir; bunlar kira bedeli, ecrimisil bedeli veya satış bedeli gibi şekillerde devlete gelir getirir. Dolayısıyla toplum bunlardan çok dolaylı bir biçimde ve kamu gelirleri dolayısıyla yararlanır. Toplumun/kamunun bu taşınmazlardan yararlanması, sadece bu taşınmazlardan elde edilen gelirlerin kamu harcamalarının finansmanında kullanılmasıyla olur. Toplum bu taşınmazları, doğrudan kullanmaz.

Buna karşılık Hazine taşınmazlarının önemli bir bölümü, doğrudan veya dolaylı olarak kamunun ortak kullanımı altındadır veya bu taşınmazlar bir kamu hizmetinde kullanılmak üzere tahsis edilmiştir. Toplum bunlardan; yol, meydan, parklarda olduğu gibi doğrudan doğruya; ya da resmi kurum alanları, hastaneler, sağlık ocaklarında olduğu gibi kamu hizmetleri dolayısıyla yararlanır.

Toplumun yararına açık doğrudan kullanılan taşınmazlar ile kamu hizmetlerinin sürdürülmesi için kullanımı gerekli olan taşınmazların, kamu yararı amacıyla korunması, bu malların kamunun sahip olduğu diğer mallardan daha farklı bir statüde ele alınması gerekir. Bu durum, kamusal hizmette kullanılan taşınmazların, kamu hukuku içinde değerlendirilerek kamu mallarına özgü bir hukuki yaklaşımın doğmasına yol açmıştır (Gölan, 2002). Bir başka deyişle, devletin sahip olduğu taşınmazların kamu hizmetiyle bu şekilde doğrudan ilişkili olması veya hiç ilişkili olmaması, bu taşınmazların, kamu malları/devletin özel malları şeklinde ikili bir ayrıma tabi tutulması sonucunu doğurmuştur.

Bu anlamda Türk hukukunda öğreti, içtihat ve uygulamada, devletin sahip olduğu taşınmazların fonksiyonları bakımından, kamu malları ve devletin özel malları olmak üzere iki kısımda değerlendirilmesi konusunda genel bir uzlaşma söz konusudur. Bu ayrımda devletin özel malları ile kamu malları, ayrı ayrı hukuki statülerde değerlendirilmekte ve kamu malı niteliğindeki taşınmazların, devletin özel mülkiyetindeki taşınmazlara göre daha ayrıcalıklı bir konuma sahip olduğu kabul edilmektedir. Bu ayrım, kamu hukuku/özel hukuk şeklindeki ikili ayrıma da uygundur. Kamu malları, kamu hukukuna tabi iken (Derdiman,

2004) Hazinesinin özel mülkiyetinde bulunan mallar açısından genellikle özel hukuk kuralları uygulanmaktadır.

3.2.1. Kamu malları

Kamu mallarının ve DHTA bulunan yer kavramının, bugüne kadar mevzuatsal bir tanımı yapılmamıştır (Duran, 1986). Üstelik kanunlarda bu malları kullanmak üzere seçilen terimlerde birliğin olmamasının etkisiyle, kamu mallarını ifade etmek üzere; amme emlakı (Onar, 1966), idare malları (Düren, 1975), devlet malı (Kırbaşı, 1988), kamusal mallar (Duran, 1986), kamu malları (Gülen, 1998) gibi değişik kavramlar kullanılmıştır.

Doktrinde de genellikle kamu mallarının alt kırımları dikkate alınarak tanımlamalar yapılmaktadır. Buna göre, kamu malları belirli bir kamu hizmetine tahsis edilmiş ve bundan dolayı da toplumun bir kesiminin veya tamamının ortak kullanımında olan veya niteliği gereği toplumun bir kısmının/tamamının kullanımına açık olan taşınmazlardır.

Anayasa Mahkemesi bir kararında kamu mallarını *“doğal nitelikleri gereği herkesin ortak yararlanmasına açık olan sahihsiz mallar ile kamu tüzelkişileri tarafından herkesin ya da halkın bir kısmının yararlanmasına ayrılan orta malları ve kamu hizmeti niteliğindeki etkinliklerin konusu ve aracı olan mallar”* olarak tanımlamıştır (Anayasa Mahkemesi, 1997). Danıştay 8. Dairesi 13.10.1980 tarihli ve E. 1980/157, K. 1980/181 sayılı kararında, Anayasa Mahkemesi kararına benzer bir tanım benimsemiştir. Kararda, *idare hukuku ilkelerine göre, kamunun kullanma ve yararlanmasına ait olan veya bu amaca tahsis edilen eşya ve mallarla bir kamu hizmetinin unsuru ve ayrılmaz parçası sayılabilecek olan mallar, kamu malı olarak kabul edilmiştir* (Arslan, 2017).

Bu anlamda kamu malları, kamu tüzel kişilerinin mülkiyetinde (kamu tüzel kişileri adına tapuda tescilli veya DHTA) bulunan ve kamunun bir kısmının veya tamamının ortak kullanımında olan veya bir kamu hizmetinin görülmesi için tahsis edilmiş olan veya bir kamu hizmetinin yürütülmesi için kullanılan

taşınmazlardır. Toplum bunlardan (yol, meydan, park gibi kamu mallarında olduğu üzere) doğrudan veya (hastane, sağlık ocağı vb. hizmet mallarında olduğu üzere) kamu hizmetleri için kullanılması nedeniyle yararlanır.

Dolayısıyla kamu mallarının, devlet mülkiyetinde olması ve kamu hizmetine tahsis edilmesi/kamunun ortak kullanımında olması gibi iki şartı bulunmaktadır. Doktrinde, birinci şarta “kamu mülkiyeti şartı”, ikinci şarta ise “tahsis şartı” denilmektedir (Gözler, 2009).

Buradaki kamu mülkiyeti şartını, sadece tapu sicilinde kamu adına kayıtlı olmak olarak algılamamak gerekir. Tapu sicilinde Hazine adına kayıtlı taşınmazların yanı sıra;

a) Mera, yaylak, kışlaklar, harman yerleri gibi, 3402 sayılı Kadastro Kanunu’nun 16/B maddesi gereğince tapu siciline kaydedilmeyen fakat kamu orta malları siciline kaydedilen taşınmaz mallar,

b) Yol, meydan, park gibi herhangi bir sicile kayıtlı olmayan, bu nedenle parsel numarası dahi verilmeyen ve Kadastro Kanunu’nun 16/B maddesi gereğince sadece kadastro/imar paftasında gösterilen taşınmazlar,

c) 3621 sayılı Kıyı Kanunu gereğince, kıyı kenar çizgisi tespit komisyonunca belirlenen ve paftasında gösterilen, hukuki açıdan “kıyı” vasfını taşıyan taşınmazlar,

d) DHTA olmakla birlikte, tapu sicilinde herhangi bir tescil yapılmadan kamu hizmetinin yürütülmesi için tahsis edilen taşınmazlarda söz konusu olabilmektedir. Bu şekilde izmet malı niteliği kazanan taşınmazların yönetilmesi ve bunlarla ilgili kamu hizmetine tahsis edilme yetkisi 1 Nolu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Milli Emlak Genel Müdürlüğünün görevlerini düzenleyen 101. Maddesi ile Milli Emlak Genel Müdürlüğüne verilmiştir. Bir başka ifadeyle, taşınmazın kamu malı sayılması için mutlaka kamu idarelerinin mülkiyetinde bulunması (tapu sicilinde kamu idareleri adına kayıtlı olması) zorunlu değildir.

Tapu sicilinde tescilli olmamakla birlikte DHTA bulunan mallar da kamu malı olarak kabul edilmektedir.

Kamu malı sayılmanın diğ er şartı olan ‐tahsis şartı‐ iki şekilde olabilmektedir. Taşınmaz; yollar, meydanlar, parklarda olduğı üzere doğrudan kamunun ortak kullanımına tahsis edilmiş olabileceğı gibi; hastane, karakol, sağılık ocağı gibi doğrudan kamu hizmetine tahsis edilmiş de olabilir. Ayrıca tahsis kararı, taşınmaz maliki idare tarafından alınabileceğı gibi imar planı gereğince de yapılabilecektir. Taşınmaz maliki idare, herhangi bir taşınmazını kamu hizmetine veya kamunun ortak kullanımına tahsis edebilir ve gerekli gördüğünde de bu tahsisi kaldırabilir. Keza imar planı yapmaya yetkili idareler de kamu mülkiyetinde olan taşınmazları belirli kamu hizmetleri (örneğin hastane) için ayırabilecekleri gibi yol, meydan, park gibi kamunun ortak kullanımına da tahsis edebilirler. Onar (1966) imar planlarının da, bir taşınmazın kamu malı statüsüne sokulması için alınması gereken tahsis kararı niteliğinde olabileceğı görüşündedir. Buna paralel olarak, imar planı gereğı kamu hizmetine veya kamunun ortak kullanımına tahsisli sayılan taşınmazların, yapılacak bir imar planı değışikliği ile, konut, sanayi ve ticaret alanı gibi özel mülkiyete konu olabilecek alanlara ayrılması durumunda ise imar planı gereğince yapılmış sayılan tahsis sona erecektir.

Bununla birlikte tahsis şartı, mutlak bir şart değildir. Daha doğrusu tahsis şartının gerçekleşmiş olabilmesi için idarenin bir tahsis kararı alması, mutlak zorunluluk değildir. Yürürlükteki mevzuatımız, doktrin ve uygulama, bir tahsis kararı olmadan kadimden beri kamunun ortak kullanımında olan taşınmazların da kamu malı niteliğinde olduğunda birleşmektedir. Örneğın Mera Kanunu'na göre kadimden beri mera, yaylak, kışlak olan yerler de kamu malı sayılmaktadır. Keza kadimden beri kullanılan yollar da kamu malı olarak kabul edilmektedir. Üstelik bazı alanların (örneğin kıyılar) kamu malı sayılabilmesi için herhangi bir tahsis işlemine veya kadimden beri kullanıma da gerek bulunmamaktadır (Geray, 1977); bu alanlar zaten nitelikleri gereğı kamunun ortak kullanımında oldukları için kamu malı olarak kabul edilmektedirler.

Kamu hizmetine tahsis edilmiş taşınmazlar üzerindeki binaların yapılış tarzları ve planları, kamu malı olarak kabul edilme açısından önemli bir unsur değildir. Örneğin vergi dairesi veya tapu müdürlüğü olarak tahsis edilmiş olan ve kullanılan bir binanın, resmi bina planına uygun olarak yapılmış olması ile bir apartman dairesinden dönüştürülmüş olmasının kamu malı statüsü açısından bir önemi bulunmamaktadır. Önemli olan söz konusu binanın kamu hizmetine tahsis edilmiş olup olmadığı ve kamu hizmetleri için kullanılıp kullanılmadığıdır. Bu anlamda Gözler'in (2009) resmi bina planına uygun olarak yapılmış vergi dairesi ile apartman dairesinden dönüştürülmüş vergi dairesi arasında fark gözetken ve resmi bina planına uygun olarak yapılmış vergi dairesini kamu malı olarak kabul eden, buna karşılık apartman dairesinden dönüştürülmüş vergi dairesini kamu malı olarak kabul etmeyen görüşüne katılmıyoruz. Kamu malı sayılabilme açısından sadece iki ölçüt söz konusudur: Kamu mülkiyetinde olma ve tahsis. Bunun dışında, tahsis edilecek binanın niteliğine göre kamu malı olarak kabul etme veya etmeme şeklindeki bir yaklaşım Türk idare hukukuna uygun değildir. Bununla birlikte Gözler'in "usulüne uygun inşa edilmemiş kamu konutlarının kamu malı sayılmayacağı"na dair görüşüne katılıyoruz. Fakat katılma gerekçemiz, usulüne uygun inşa edilmemiş yapıların kamu malı sayılamaması değil, her ne şekilde inşa edilmiş olursa olsun kamu konutlarının (lojmanların) kamu malı sayılmamasıdır. Yani lojmanlar ne şekilde inşa edilirse edilsin zaten kamu malı sayılamazlar, çünkü lojmanlar bir kamu hizmetinin görülmesinde doğrudan kullanılmamaktadırlar.

Kamu malları, doktrinde çeşitli sınıflandırmalara tabi tutulmaktadır. Kamu malları maddi içeriklerine göre; "kara kamu malları", "deniz kamu malları", "su kamu malları" ve "hava kamu malları" olmak üzere dört gruba tanımlanmaktadır. Kamu malları oluşum tarzlarına göre "doğal kamu malları" ve "yapay kamu malları" olmak üzere iki gruba ve taşınabilir olup olmamalarına göre de "taşınabilir kamu malları" ve "taşınmaz kamu malları" olmak üzere iki gruba ayrılmaktadır (Arslan, 2017). Bununla birlikte kamu malları konusundaki en yaygın sınıflandırma kamu mallarının tahsis amacına göre yapılmaktadır (Atay, 2012). Bu ayrım da kamu malları; mevzuat, içtihat ve doktrin tarafından, nitelikleri dikkate alınmak suretiyle üçlü bir tasnife (hizmet malları, orta malları

ve DHTA bulunan yerler) tabi tutularak değerlendirilmektedir (Söyler, 2011). Aşağıda bahsedeceğimiz bu tasnif, mevzuatımız tarafından da benimsenmiştir. 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 16. maddesinde kamu malları "kamunun ortak kullanılmasına veya bir kamu hizmetinin görülmesine ayrılan yerlerle Devletin hüküm ve tasarrufunda bulunan sahipsiz yerler" olarak tasnif edilmiştir. Bu tasnife göre kamu malları;

a) Hizmet malları (okul, hastane gibi doğrudan kamu hizmetleri için kullanılan taşınmazlar),

b) Kamu orta malları (mera, yaylak, kışlak, yol ve meydan gibi taşınmazlar),

c) DHTA yerler (kıyılar, sahipsiz araziler),

Olmak üzere üç kısma ayrılır.

3.2.1.1. Hizmet malları

Hizmet malları, Hazine'nin veya diğer kamu idarelerinin mülkiyetinde veya DHTA bulunan ve doğrudan eğitim, sağlık, güvenlik, asayiş gibi kamu hizmetlerinin görülmesi için tahsis edilen hizmet/idare binaları ve/veya taşınmazlarıdır (Gözler, 2009). Örneğin sağlık ocağı, dispanser, maliye binaları, hizmet malı grubundandır. Bu taşınmazlar bir kamu hizmetinin asli unsurlarından biri olarak şekilde o kamu hizmetine tahsis edilmiş taşınmazlardır (Akdoğan vd, 1986).

Hizmet mallarının hukuki statüsünü düzenleyen özel bir kanun bulunmamaktadır. Sadece 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 16. maddesinin (A) bendinde hangi taşınmazların hizmet malı sayılacağı belirtilmiştir. Ancak madde, hangi taşınmazların hizmet malı sayılacağını açıklamak bakımından faydalı olsa da hizmet mallarının tabi olduğu hukuki rejime dair herhangi bir ipucu ihtiva etmemektedir. Hizmet malların tabi olduğu hukuki statü, genellikle yargı kararları ve içtihat ile şekillenmektedir.

Hizmet mallarının kamu malı statüsü kazanması, genellikle taşınmaz maliki idarenin (DHTA yerler ile Hazine adına tescilli taşınmazlarda Milli Emlak Genel Müdürlüğü'nün) bir tahsis işlemi sonucu olmaktadır. Yani taşınmazın maliki olan

idarenin, taşınmazı kamu hizmetine tahsis eden kararı, bu taşınmazların hizmet malı olarak kabul edilmesi için yeterlidir (Gözübüyük, 1995). Bununla birlikte doktrin ve içtihat, geçerli bir tahsis işlemi olmaksızın fiilen kamu hizmeti için kullanılan taşınmazların da hizmet malı olduğu konusunda birleşmektedir. Uygulama da bu yöndedir. Örneğin herhangi bir kamu idaresi tarafından kamu hizmeti için kullanılan taşınmaz hakkında alınmış bir tahsis kararı olmasa da bu taşınmazın hizmet malı (ve dolayısıyla kamu malı) olduğu kabul edilmektedir.

Bir tahsis işlemi ile hizmet malı haline gelen taşınmazlar, tahsisin kaldırılmasıyla beraber hizmet malı ve dolayısıyla kamu malı özelliğini kaybederler ve kamunun özel mülkiyetindeki taşınmaz haline gelirler.

Normal koşullarda kamu malları tapu siciline tescil edilmemektedir, bununla birlikte hizmet malları, Kadastro Kanunu'nun 16. maddesinin (A) bendinde yer alan hüküm nedeniyle, tapu siciline tescil edilmektedir. Hizmet mallarının tapuya tescil edilmeleri, kamu mallarının tapuya tescil edilmemesi ilkesinin önemli bir istisnasını oluşturmakla birlikte, hizmet malların bu hüküm nedeniyle tapu sicilinde malik idare adına tescil edilmeleri, bunlar üzerinde özel mülkiyet hükümlerinin uygulama alanı bulabileceği anlamına gelmez. Hizmet malları tapuya tescil edilseler dahi, kamu malı özelliğini kaybetmezler ve kamu mallarının sahip olduğu korumadan tam anlamıyla yararlanırlar. Örneğin tapu sicilinde Hazine adına tescilli olan ve vergi dairesi olarak kullanılmak üzere Hazine ve Maliye Bakanlığına tahsisli olan bir taşınmaz, sehven satılsa dahi bu satış geçersizdir.

Belirtmek gerekir ki hizmet malları, sadece tapuda tescilli taşınmazlardan oluşmaz. Yani Kadastro Kanunu'nun hizmet mallarının tapuda ilgili idare adına tescilini öngören 16. maddesi hükmünün önemli bir istisnası vardır. Tapuda kamu tüzel kişileri adına tescilli taşınmazların yanı sıra DHTA bulunan tescil harici alanların da bir kamu hizmetinin yürütülmesi için tahsis edilerek hizmet malı statüsü kazanması mümkündür. 1 Nolu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Milli Emlak Genel Müdürlüğünün görevlerini düzenleyen 101. maddesine göre Milli Emlak Genel Müdürlüğü, "DHTA bulunan yerlerden kamu hizmeti için

kullanılması gerekli olanları kamu idarelerine tahsis etmek” yetkisini haizdir. Bu hüküm, DHTA bulunan tescil harici alanların da bir kamu hizmetinin görülmesi için tahsis edilebileceği ve dolayısıyla hizmet malı niteliğinde olabileceğini göstermektedir.

3.2.1.2. Orta malları

Kamu mallarının bir diğer türü orta mallarıdır. Aslında 4342 sayılı Mera Kanunu’nun 4. maddesi, bu konudaki çalışmalarda genellikle orta malı olarak nitelendirilen mera, yaylak ve kışlakların DHTA olduğunu hüküm altına almıştır. Bu hükümden hareketle, devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerler ifadesinin hem sahipsiz malları hem de orta malları kapsadığını söylemek mümkündür (Söyler, 2011). Bununla birlikte pek çok çalışmada orta malları, DHTA yerler dışında, kamu mallarının bir türü olarak sınıflandırılmaktadır. Üstelik kamu malları sınıflandırmasında referans noktası olarak kabul edilen Kadastro Kanunu’nun 16. maddesi de meraları, orta malları grubunda saymaktadır.

Elbette ki mera, yaylak ve kışlaklar nitelik olarak diğer DHTA yerlerden farklıdır. Ama iki hususu gözden kaçırmamak gerekir. Öncelikle Mera Kanunu’nun 4. maddesi, mera, yaylak ve kışlakların DHTA olduğunu hüküm altına almıştır; böyle bir durumda meraların, DHTA taşınmazlar altında değerlendirilmemesi 4342 sayılı Kanun’a açık bir çelişki teşkil edecektir. 743 sayılı (mülga) Türk Medeni Kanunu’nun 641. maddesi “menfaati umuma ait olan malların” ile 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 715. maddesi “yararı kamuya ait malların” DHTA olduğunu hüküm altına almıştır. Dolayısıyla meraların, DHTA taşınmazlar altında değerlendirilmemesi 4721 sayılı Kanun’a da aykırılık teşkil edecektir.

Bununla birlikte, çalışmamızın asıl konusu meraların, kamu mallarının hangi grubuna dahil olduğu konusu olmadığı için biz de bu tasnife uygun olarak mera, yaylak ve kışlak gibi orta mallarını, DHTA yerlerden farklı bir başlık altında değerlendireceğiz.

Orta malları, toplumun bir kısmının veya tamamının ortak kullanımına açık olan ve herkesin serbest ve eşit şekilde yararlanabildiği taşınmazlardır (Aksay, 1992). Bu taşınmazlar, İslam hukukunda ve Osmanlı uygulamasındaki metruk arazinin Cumhuriyet hukukuna yansımasıdır. Bu araziler kamunun genelinin veya bir/birkaç köyün/kasabanın kullanımına tahsis olunmuş yerlerdir. Bu anlamda orta malları, Medeni Kanunun 641. maddesinde “menfaati umuma ait mallar” şeklinde ifadesini bulan DHTA bulunan yerlerdendir.

Toplumun müşterek kullanımının kapsamı bakımından orta mallarını, temel olarak 2 grupta toplamak mümkündür: Bunlardan birincisi toplumun sadece bir kısmının kullanımına açık olan mera, yaylak ve kışlaklar; diğeri ise toplumun tamamının kullanımına açık olan yol, meydan, park gibi umuma açık alanlardır. Yani orta malları (mera, yaylak ve kışlaklarda olduğu üzere) toplumun sadece bir kısmının (örneğin ilgili belde ya da köy halkının) kullanımında olabileceği gibi (4342 sayılı Mera Kanunu’nun 4. maddesine göre “mera, yaylak ve kışlakların kullanma hakkı bir veya birden çok köy veya belediyeye aittir”); yol, meydan gibi toplumun tamamının ortak kullanımında da olabilirler. Orta mallarında toplumun genelinin ya da bir kısmının ortak kullanımında olma şeklindeki bu ayrım da, Osmanlı hukukundan gelmektedir. Arazi Kanunnamesi bugünkü anlamda orta malları olan metruk arazinin, toplumun tamamının kullanımına ayrılmış (*‘umum nas için terk olunmuş’*) yerler ile bir köy ya da kasaba halkının kullanımına tahsis edilmiş yerler olmak üzere iki kısma ayrıldığını hüküm altına almıştır.

Bir malın orta malı olarak nitelendirilebilmesi için ya yetkili kamu idaresi (Mera Kanunu’na göre mera komisyonu) tarafından orta malı olarak kullanılmak üzere bir köy ya da kasaba halkının ortak kullanımına tahsis edilmiş olması veya kadimden beri kamunun veya bir köyün/kasabanın müşterek kullanımında olması gerekmektedir. Bir başka ifadeyle, taşınmaz, ya maliki olan kamu idaresince toplumun ortak kullanımına tahsis edilmiştir ya da herhangi bir tahsis kararı olmadan çok önceden bu yana beri insanlarca ortaklaşa kullanıla gelmiştir. Örneğin imar planı kapsamında kalan yollar, imar planının uygulanması sonucu orta malı statüsünü kazanırlar. Bu bir tahsis şeklidir. Keza

mera, yaylak ve kışlaklar, 4342 sayılı Kanun'un 5. ve 6. maddesi gereğince ilgili komisyon tarafından belirli bir köy ya da belde halkının kullanımına tahsis edilirler. Ancak herhangi bir tahsis kararı olmadan kadimden beri mera, yaylak, kışlak olarak kullanılan yerler ve yollar da orta malı olarak kabul edilmektedir. Bu iki durum (yani tahsisli veya kadimden beri orta malı olma) Mera Kanunu'nun 5. maddesinde düzenlenmiştir. Madde hükmüne göre "kadimden beri mera, yaylak ve kışlak olarak kullanılan yerler ile aynı amaçla kullanılmak üzere köy veya belediyelere tahsis ya da terk edilen yerler" mera, yaylak ve kışlak olarak kabul edilir. Aynı şekilde kadimden beri yol olarak kullanılan yerler de kamu malı olarak kabul edilmektedir.

Orta malları, kimsenin mülkiyetinde olmadıkları ve toplumun ortak kullanımında oldukları için tapu siciline tescil edilmezler. Kadastro Kanunu'nun 16. maddesi, orta malı niteliğindeki taşınmazların sınırlandırılacağını (bu sınırlandırma aynı zamanda bir parsel numarası verilmesi anlamına gelmektedir) ve özel siciline (kamu orta malları siciline) kaydedileceğini hüküm altına almıştır. Aynı maddeye göre orta mallarının özel sicile kayıt edilmeleri, tescil mahiyetinde değildir; bu mallar özel mülkiyet konusu olmazlar. Bu hüküm dolayısıyla, mera, yaylak, kışlak gibi orta malları, kamu orta malları siciline yazılmaktadırlar. Yollar, köprüler, meydanlar gibi herkesin kullanımında olan diğer orta malları ise sadece paftasında gösterilmektedir.

3.2.1.2.1. Mera, yaylak ve kışlaklar

4342 sayılı Mera Kanunu'na göre mera *"hayvanların otlatılması ve otundan yararlanılması için tahsis edilen veya kadimden beri bu amaçla kullanılan yeri"* ifade etmektedir. Aynı kanunda; yaylak *"çiftçilerin hayvanları ile birlikte yaz mevsimini geçirmeleri, hayvanlarını otlatmaları ve otundan yararlanmaları için tahsis edilen veya kadimden beri bu amaçla kullanılan yeri"*, kışlak ise *"hayvanların kış mevsiminde barındırılması ve otundan yararlanılması için tahsis edilen veya kadimden beri bu amaçla kullanılan yeri"* ifade eder.

Mera, yaylak ve kışlakların durumu, 1998 yılında çıkarılan 4342 sayılı Mera Kanunu ile düzenlenmiştir. Bu Kanun'a kadar, meralarla ilgili özel bir kanun bulunmamaktaydı; sadece çeşitli kanunlarda mera, yaylak ve kışlaklarla ilgili olarak bir takım hükümler yer almaktaydı. 1998 yılında yürürlüğe giren Mera Kanunu, meraların hukuki özelliklerini, öncesinde oluşan doktrin ve içtihat doğrultusunda kanunlaştırmıştır.

Bu Kanun'da öngörülen en önemli hususlardan bir tanesi mera, yaylak ve kışlakların, belirli bir köy ya da belde halkının ortak kullanımında olduğunun hüküm altına alınmasıdır. 4342 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre mera, yaylak ve kışlakların kullanma hakkı bir veya birden çok köy veya belediyeye aittir. Evvelce çeşitli kanunlar uyarınca yapılmış olan tahsislere ve teessüs etmiş teamüllere göre; mera, yaylak ve kışlakların köy veya belediye halkı tarafından kullanılmasına devam olunur.

Kanunla getirilen en önemli düzenlemelerden bir tanesi, mera, yaylak ve kışlakların tahsis amacı değiştirilmedikçe başka amaçla kullanılamamasıdır. Bu yönde getirilen düzenlemenin amacı, meraların sürekli olarak imar planı kapsamına alınarak azalmasının önlenmesidir. Kanun'un 14. maddesi, meralık vasfı kaldırılmadıkça mera, yaylak ve kışlakların başka şekilde kullanılamayacağını, sadece 14. maddede sayılan durumlar için gerekli olan mera, yaylak ve kışlakların tahsis amacının (meralık vasfının) değiştirilebileceğini hüküm altına almıştır. Meralık vasfı kaldırılan mera, yaylak ve kışlaklar, Hazine adına (vakıf meralarının tescilleri ise vakıf adına) tescil edilir.

Mera Kanunu'nun 14. maddesinde, meraların tahsis amacı değişikliğine gerekçe olabilecek durumlardan birisi de meraların imar planı kapsamına alınmasıdır. Mera Kanunu, meraların imar planı kapsamına alınabilmesini ancak Mera Kanunu'na göre gerekli izinlerin alınarak meralık vasfının kaldırılmasına bağlamıştır. Mera Yönetmeliği ise imar planı kapsamına alınmak istenen mera, yaylak ve kışlaklarla ilgili planlama ve izin prosedürünü detaylı şekilde açıklamıştır. Ayrıca Mera Kanunu, meralık vasfı kaldırılan alanların Hazine

adına tescil edileceği hükmünü getirdiği için imar planı kapsamına alınan ve sonrasında imar uygulamalarına tabi tutulan meraların kimin adına (belediyeler mi, Hazine mi) tescil edileceği sorunu da ortadan kalkmıştır.

Ayrıca Kanun meraların mülkiyetiyle ilgili önemli hükümler de getirmiştir. Kanun'un 4. maddesine göre mera, yaylak ve kışlaklar; özel mülkiyete geçirilemez, amacı dışında kullanılamaz, zaman aşımı uygulanamaz.

3.2.1.2.2. Yol, meydan, park gibi umuma açık alanlar

Yol, meydan, park gibi kamu orta malları, kamunun tamamının ortak kullanımında bulunan alanlardır. Bunlardan herkes, serbest ve eşit şekilde yararlanır. Bu alanlardan yararlanmak herhangi bir izne tabi olmadığı gibi, (kamu güvenliği gibi durumlar hariç olmak üzere) hiç kimse bu alanları kullanmaktan men edilemez.

Bu alanlar tapu sicilinde tescil edilmemektedir. Kadastro Kanunu'nun 16. maddesinde yol, meydan, köprü gibi herkesin ortak yararlanmasına açık malların ise haritasında (paftasında) gösterilmekle yetinileceği belirtilmiştir. Uygulamada da gerek imar planı kapsamı içinde ve gerekse dışında bulunan yol, meydan, park gibi kamunun ortak kullanımındaki alanların sadece paftasında gösterilmekle yetinilmektedir.

3.2.1.3. Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerler

Kamu malının üçüncü türü olarak, genellikle "sahipsiz yerler" kavramı kullanılmaktadır (örneğin Gözler, 2009). Oysaki sahipsiz yerler yerine, DHTA bulunan yer kavramını kullanmak daha doğru bir yaklaşım olacaktır. Zira sahipsiz yerler de, DHTA'dır. Medeni Kanun'un 715. maddesine 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*". Yani her

sahipsiz yer aynı zamanda DHTA'dır ama devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan her alanın, sahipsiz yer olduğunu söylemek mümkün değildir. Zaten 715. maddede dahi “sahipsiz yerler ile yararı kamuya ait mallar” şeklinde ikili bir ayırım yapılmıştır. Kamu mallarının üçüncü türünün sahipsiz yerler olarak adlandırılması durumunda, 715. maddenin metninde geçen “yararı kamuya ait malların” kamu mallarının hangi türüne gireceği sorunu ortaya çıkacaktır. Bunun yanı sıra kıyılar gibi DHTA olan yerler de nitelik olarak sahipsiz yerlerden farklı niteliktedir. DHTA yerler ifadesinin, hem orta mallarını, hem de sahipsiz malları kapsadığı (Söyler, 2011) da dikkate alındığında, kamu malının üçüncü türünü, sahipsiz yerler olarak değil de DHTA bulunan yerler olarak kabul etmek daha uygun bir yaklaşım olacaktır. Tez çalışmamıza da bu şekilde yön verilecektir.

DHTA yer kavramının bugüne kadar yasal (kanun düzeyinde) herhangi bir tanımı yapılmamıştır; sadece Türk Medeni Kanunu'nun 715. maddesinde hangi malların (sahipsiz yerler ile yararı kamuya ait mallar) DHTA olduğu sayılmıştır. 3402 sayılı Kadastro Kanununun 16. maddesinin (C) bendinde yer alan “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” hükmü de Medeni Kanun'un 715. maddesine paraleldir. Ancak DHTA bulunan yerler, bu iki maddede sayılanlar ile sınırlı değildir. 1982 Anayasasında tabii servetler ve kaynakların yanı sıra ormanlar ile kıyıların da DHTA bulunan yerlerden sayılmaktadır.

DHTA yer kavramı sadece Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanunun Uygulama Şekli ve Esaslarına Dair Yönetmeliğin 7. maddesinde ele alınmaktadır. Burada, “*Herkesin istifadesine açık olan denizler, göller, nehirler, tarıma elverişli olmayan yerler, kayalar, tepeler ve dağlar gibi sahipsiz şeyler ile Devlet veya bir kamu hukuku 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 olan taşınmaz mallar*” DHTA olarak tanımlanmaktadır.

DHTA bulunan yerler, doğal nitelikleri gereği ve herhangi bir tahsis kararına gerek olmaksızın herkesin doğrudan kullanmasına ve yararlanmasına açık olan, bu nedenle de özel mülkiyete elverişli olmayan taşınmazlardır (Aydınlı, 1992). Kardeş (2004), bu alanları *“Tapu sicilinde kayıtlı olmayan, tarıma elverişli bulunmayan yerler, dağlar, tepeler, kayalar, genel sular, bunlardan çıkan kaynaklar gibi sahihsiz yerler ile orta malları ve özel kanunları gereğince bu nitelikte olduğu belirtilen yerler”* şeklinde tanımlamaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin bazı kararlarında (örneğin 16.02.1965 tarihli, E:1963/126, K:1965/7 sayılı ve 25.02.1986 tarihli, E:1985/1, K:1986/4 sayılı kararlar) vurgulandığı üzere DHTA yerler; devlet olma vasfı nedeniyle, devletin hüküm ve tasarrufu (egemenliği) altında bulunan yerlerdir. Anayasa ve özel kanun hükümleri, bunları, Medeni Kanun'un özel mülkiyet düzeninin kapsamı dışında bırakmıştır (Şimşek, 2014, 97). Üstelik bu yerler, Devletin (kamunun) mülkiyetinde dahi değildir (karşı görüş Gözler, 2009); Devlet istese dahi bunlar üzerinde özel mülkiyet işlemi yapamaz. Örneğin Devlet, kıyıları tescil edip satamaz. Zaten 715. maddede bu yerlerle ilgili olarak “Devletin hüküm ve tasarrufu” ibaresinin kullanılması da bu görüşümüzü destekler niteliktedir. Bu mallar, kamu malıdır ancak kamunun mülkiyetinde değildir. Devletin, hüküm ve tasarrufu altında bulunan bu yerlerle ilgili yetkisi, yönetmek, korumak ve geliştirmekle sınırlıdır.

DHTA yerleri, niteliklerini ve sahip oldukları hukuki özellikleri dikkate alarak, iki kısımda değerlendirmek mümkündür. Bunlardan bir kısmı, kıyılar, ormanlar, tabii servetler ve kaynaklar, yer altı suları, nehirler, göller gibi hiçbir şekilde özel mülkiyete konu olmayacak yerlerdir. İkinci grup ise niteliği gereği özel mülkiyete konu olabilecek nitelikte olmakla birlikte henüz hiç kimsenin mülkiyetinde olmayan sahihsiz yerlerdir.

DHTA bulunan bu yerlerin, kuru mülkiyeti (Osmanlı hukukunun ifadesiyle rekabesi) Hazine'ye aittir. Bunun doğal sonucu olarak, bu alanlardan özel mülkiyete konu olabilecekler ve ekonomik yarar sağlanması mümkün olanlar,

Kadastro Kanunu'nun 18. maddesi gereğince Hazine adına tescil edilir. Bu hüküm özellikle arazi ve arsa düzenlemesi uygulamalarında önem taşımaktadır. Yani (ilerleyen bölümde açıklayacağımız üzere) arazi ve arsa düzenlemelerinde, düzenleme ortaklık payı hesabında kullanılmayan tescil harici alanların, parselasyon esnasında Hazine adına tescil edilmesi ve uygulamada Hazine taşınmazıymış gibi işlem tesis edilmesi gerekir.

3.2.1.3.1. Sahipsiz yerler

Medeni Kanun'un 715. maddesinde geçen "sahipsiz yerler" ifadesi ile kastedilen, aslında özel mülkiyete konu olabilecek nitelikte olmasına rağmen henüz kimsenin mülkiyetinde olmayan yerlerdir. 4721 sayılı Kanunun 715. maddesine göre sahipsiz yerler, DHTA'dır.

Türk Medeni Kanunu olağanüstü zamanaşımıyla taşınmaz iktisabını düzenleyen 713. maddesi, bu arazilerin ancak belirli bir süre (ve Kanunda belirtilen "davasız ve aralıksız olarak yirmi yıl süreyle ve malik sıfatıyla zilyetlik" şartları dahilinde) kullanılması durumunda özel mülkiyete konu olmasına cevaz vermektedir. Yani bir kişinin, sahipsiz bir yere malik olabilmesi, ancak 4721 sayılı Kanun'un 713. maddesinde sayılan koşulların gerçekleşmesi ile mümkün olabilir. Herhangi bir kişinin, sahipsiz bir araziye işgal ederek sahiplenmesi ve mülkiyetini kazanması mümkün değildir. Medeni Kanun'un 707. maddesine göre, tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlar üzerinde işgal yoluyla mülkiyet kazanılamaz.

3.2.1.3.2. Tarıma elverişli olmayan arazi

4721 sayılı Kanunun 715. maddesine göre, aksi ispatlanmadıkça, kayalar, tepeler, dağlar, buzullar gibi tarıma elverişli olmayan yerler, kimsenin mülkiyetinde değildir ve hiçbir şekilde özel mülkiyete konu olamaz.

Bunlar, doğal durumlarında tarıma elverişli olmayan arazilerdir. Medeni Kanun'un 715. maddesi, bu alanların DHTA olduğunu ve hiçbir şekilde özel

mülkiyete konu olamayacağını ifade etmektedir. Bu nedenle bu alanlar, maddenin son fıkrasındaki istisna hariç olmak üzere, şahısların özel mülkiyetine konu olamaz. Üstelik bu alanların 4721 sayılı Kanun'un 713. maddesi kapsamında olağanüstü zamanaşımıyla iktisap edilmeleri de mümkün değildir. Çünkü Medeni Kanunu'nun 715. maddesi, tarıma elverişli olmayan alanların hiçbir şekilde özel mülkiyete konu olamayacağını hüküm altına almıştır. Bu alanların özel mülkiyete konu olabilmesi için öncelikle tarıma elverişli hale getirilmeleri gerekir. Bu şekilde bir uygulama olmadığı sürece bu alanlar özel mülkiyete konu olamazlar.

Tarıma elverişli olmayan arazinin özel mülkiyete konu olmayacağına dair kuralın iki önemli istisnası vardır. Bunlardan birincisinde, bu alanların, imar planları ve imar uygulamaları esnasında (tarıma elverişli hale getirilmiş olmasalar dahi) ihdasen tescil edilmeleri mümkündür. Çünkü 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 18. maddesi, DHTA bulunan yerlerden ekonomik yarar sağlanması veya tarım alanına dönüştürülmesi mümkün olan yerlerin Hazine adına tescil edileceğini hüküm altına almıştır. Aynı Kanun'un 33. maddesine göre bu Kanun'un 18. maddesi bu Kanunun uygulandığı yerler dışında bulunan taşınmazlar hakkında da uygulanır. Yani 18. madde kadastro işlemleri dışında da uygulanır. Dolayısıyla DHTA bulunan yerlerden ekonomik yarar sağlanması mümkün olan yerlerin kadastro dışında da Hazine adına tescili mümkündür. Bu taşınmazların imar planı kapsamına alınması durumunda ekonomik yarar sağlayabilecek duruma geldiği kabul edilmektedir (Yakar, 2001). Dolayısıyla imar planı kapsamına alınan bu tür alanların tescil edilmesi mümkündür. Gerek sahipsiz yerler ve gerekse tarıma elverişli olmayan arazi, imar planları kapsamında ihdasen tescil edilmek istenirse DHTA olma nitelikleri gereği, tescilleri Hazine adına yapılır.

Tarıma elverişli olmayan arazinin özel mülkiyete konu olmamasının ikinci istisnası, 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 17. maddesinde düzenlenen imar-ihya olgusudur. Bu konudaki en önemli özel kanun hükmü Kadastro Kanunu'nun 17. maddesidir. Bu madde kapsamında, tarıma elverişli olmayan arazinin, masraf ve emek sarfı ile imar ve ihya edilerek tarıma elverişli hale

getirilmesi durumunda (Kanun'da yer alan zilyetlik süresi koşulunun gerçekleşmiş olması şartıyla) mülkiyetinin kazanılması mümkündür.

3.2.1.3.3. Kıyılar

Kıyılar, DHTA olan bir başka kamu malı türüdür. Kıyılarının hukuki niteliğini izah etmeden önce kıyı ve sahil şeridi kavramını izah etmemiz gerekmektedir. 3621 sayılı Kıyı Kanunu'nun 4. maddesine göre; kıyı çizgisi, deniz, tabii ve suni göl ve akarsularda, taşkın durumları dışında suyun karaya değdiği noktaların birleşmesinden oluşan çizgiyi ifade eder. Kıyı kenar çizgisi ise, 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. Hukuki anlamda kıyı ise; kıyı çizgisi ile kıyı kenar çizgisi arasında kalan kısmı ifade etmektedir.

Anayasanın 43. maddesine göre "Kıyılar, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Deniz, göl ve akarsu kıyılarıyla deniz ve göllerin kıyılarını çevreleyen sahil şeritlerinden yararlanmada öncelikle kamu yararı gözetilir." 1990 yılında çıkarılan 3621 sayılı Kıyı Kanunu da kıyılarının DHTA olduğunu hüküm altına almıştır. Bu Kanuna göre; kıyılar, DHTA'dır; kıyılar, herkesin eşit ve serbest olarak yararlanmasına açıktır; kıyı ve sahil şeritlerinden yararlanmada öncelikle kamu yararı gözetilir; kıyıda ve sahil şeridinde planlama ve uygulama yapılabilmesi için kıyı kenar çizgisinin tespiti zorunludur.

Kıyılar DHTA olduğu için hiçbir şekilde özel mülkiyete konu olamazlar. Kıyılarının Hazine adına dahi tescil edilmeleri hukuken mümkün değildir. Kıyılarının özel mülkiyete konu olmamasının, konumuz açısından en önemli sonucu, Kıyı Kanunu'nda yer alan istisnalar dışında kıyıda imar planı ve parselasyon yapılmasının mümkün olmamasıdır.

3.2.1.3.4. Ormanlar

Ormanların hukuki rejimi, Anayasanın 169. ve 170. maddeleri ve 6831 sayılı Orman Kanunu ile düzenlenmiştir. 3402 sayılı Kadastro Kanununun 16. maddesinin (D) bendinde, ormanların DHTA bulunduğu ve Kadastro Kanununda hüküm bulunmayan hallerde, özel kanunları hükümlerine tabi olduğu belirtilmektedir.

Ormanlar, her ne kadar tapu sicilinde Hazine adına tescil edilseler dahi, özel mülkiyet konusu olmazlar. Ormanların tapu sicilinde Hazine adına tescil edilmeleri, bunlar üzerinde özel mülkiyet kurulabileceği veya özel hukuk işlemleri tesis edilebileceği anlamına gelmez. Bundan dolayı ormanların (hangi ölçekte olursa olsun) imar planı kapsamına alınması veya arazi ve arsa düzenlemesine tabi tutulması mümkün değildir. Ayrıca Kadastro Kanunun 17. maddesiyle, ormanların imar-ihya edilerek özel mülkiyete konu olması yasaklanmıştır.

3.2.1.3.5. Tabii servet ve kaynaklar

Anayasanın 168. maddesinde tabii servetler ve kaynakların DHTA olduğu vurgulanmıştır. Anayasa’da yer alan bu hükme paralel olarak Maden Kanunu’nda ve Petrol Kanunu’nda madenlerin ve petrol kaynakların, DHTA olduğu hükme bağlanmıştır.

3.2.1.4. Kamu mallarının özellikleri

Yürürlükteki hukukumuz kamu mallarını, devletin özel mülkiyetindeki taşınmazlarından daha farklı bir hukuki statüde düzenlemiştir. Kamu mallarının, devletin özel mallarından ayrı bir hukuki rejime oturtulmasının temel gerekçesi, devlet tarafından sunulan kamu hizmetlerinin herhangi bir aksaklığa meydan vermeden sürdürülmesini ve toplumun bir kısmının veya tamamının bu mallardan serbest ve eşit şekilde yararlanmasını ve sağlamaktır (Aydınlı, 1992). Yani bu mallar, ya kamunun bir kısmının veya tamamının ortak

kullanımında oldukları veya kamu hizmetlerinin kesintisiz bir şekilde sürdürülmesini sağlamak yönünden gerekli oldukları için özel bir hukuki rejime sahip kılınmışlardır (Onar, 1966). Bu mallardan herkesin yararlanmaya hakkı vardır ve toplumun bu haktan mahrum bırakılması kamu hizmetlerinin işlemesine engel olur (Şimşek, 2013). Örneğin, herkesin ortak kullanımında olan bir yolun, bir kişi tarafından işgal edilmesi ve diğer kişilerin kullanımının engellenmesi, toplum ve kamu yararına aykırıdır. Keza, bir köy ya da kasaba halkına tahsis edilmiş olan meranın, başkalarının kullanımını engelleyecek şekilde birileri tarafından işgal edilmesi, toplum yararına aykırı düşer. Bu nedenle, kamu mallarının, toplumun bu mallardan yararlanmasının devamlılığını sağlamak üzere, ayrıcalıklı bir hukuki düzene tabi kılınması zorunluluktur.

Bu zorunluluğun bir gereği olarak kanunlarımızda yer alan bazı hükümlerle kamu malları ayrıcalıklı bir düzene tabi kılınmıştır. Özel kanunlarda bu mallara yapılan müdahalelerin önlenmesine dair özel hükümler yer almaktadır. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 715. maddesi bu malların özel mülkiyete konu olamayacağını, Kadastro Kanunu'nun 18. maddesi ise kamu mallarının zilyetlikle edinilemeyeceğini hüküm altına almıştır.

Kamu malları, gerek mevzuattan ve gerekse içtihattan kaynaklanan bazı özelliklere sahiptir. Bu özelliklerin tam olarak açıklanması, bu taşınmazların imar planlarında ve imar uygulamalarında tabi tutulması gereken hukuki statüyü anlamamızı kolaylaştıracaktır.

3.2.1.4.1. Özel mülkiyete konu olmama ve tapuya tescil edilmeme

Türk Medeni Kanunu'nun 715. maddesi ile Kadastro Kanunu'nun 18. maddesine göre, kamu malları, özel mülkiyete konu olmazlar. Bu anlamda kamu malları, devletin dahi özel mülkiyetinde değildir. Bunlar, ancak kamu malı niteliğini kaybetmeleri halinde özel mülkiyete konu olabilirler. Bu mallar, kamu malı niteliği devam ettiği sürece devletin dahi özel mülkiyetine girmezler. Kamu mallarından bazılarının (örneğin ormanların ve hizmet mallarının) tapu

sicilinde Hazine adına tescil edilmeleri dahi bunların özel mülkiyete konu olabileceği, bunlar hakkında özel hukuk hükümlerinin uygulanabileceği anlamına gelmez (Düren, 1986). Yani, kamu mallarından bazılarının özel mevzuatı gereği tapu sicilinde kamu idareleri veya Hazine adına tescil edilmeleri, bunların kamu malı niteliğinin değişmesi sonucunu doğurmaz. Bu malların tapu siciline tescil edilmeleri, sadece açıklayıcı bir anlam taşır.

Özel mülkiyete konu olmama ilkesinin doğal bir sonucu olarak kamu mallarının satışı, devir ve ferağı mümkün değildir. Örneğin özel mülkiyete konu olmayan ancak tapu sicilinde Hazine adına tescil edilen ormanların, sehven satışı yok hükmündedir. Üstelik bu satışın üzerinden ne kadar süre geçerse geçsin satış geçerli hale gelmemektedir. Örneğin bu şekilde satış yapılan taşınmazlar hakkında Medeni Kanun'un 712. maddesindeki olağan zamanaşımıyla mülkiyetin kazanılması kuralı uygulanmaz. Yargıtay kararlarında da sıkça vurgulandığı üzere kamu malı niteliğindeki taşınmazların satışı yoklukla sakattır, yani yok hükmündedir; dolayısıyla bu işlemlere, ne bir süre geçmesiyle, ne de sonraki herhangi bir hukuksal işlemle geçerlik sağlanamaz (Acar, 1987).

Özel mülkiyete konu olmamanın doğal bir sonucu olarak kamu malları tapuya tescil edilmezler. İstisnalar (hizmet malları ve ormanlar) saklı kalmak kaydıyla kamu malları ve DHTA bulunan yerler, Türk Medeni Kanunu'nun 999. maddesi ve Kadastro Kanunu'nun 16. maddesi gereği tapu siciline tescil edilmemektedir.

Bununla birlikte, nitelik olarak kamu malı statüsünde olan bazı Hazine taşınmazları, mevzuatımızda yer alan hükümler nedeniyle tapu sicilinde Hazine adına tescil edilmektedir. Kamu mallarının tapu siciline tescil edilmemesinin iki önemli istisnası bulunmaktadır. Bunlardan birincisinde, hastane, karakol gibi bir kamu hizmetine tahsisli taşınmazlar (hizmet malı olan kamu malları) Kadastro Kanunu'nun 16/A maddesi gereğince tapuya tescil edilmektedir. Bunlardan, genel bütçeli kuruluşların kullandıkları taşınmazlar Hazine adına, diğer kamu tüzel kişilerinin kullandıkları taşınmazlar ise kendi adlarına tescil edilmektedir. Kamu mallarının tapuya tescil edilmemeleri kuralının diğer istisnası, ormanlardır. Niteliği gereği kamu malı olmasına rağmen ormanlar da

Orman Kanunu gereğince tapu sicilinde Maliye Hazinesi adına tescil edilmektedir.

3.2.1.4.2. Kamulaştırılmama

Gerek Anayasanın kamulaştırma konusunu düzenleyen 46. maddesi ve gerekse 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu sadece “özel mülkiyette bulunan taşınmaz mallar”ın kamulaştırılabileceğini hüküm altına almıştır. Bu hükümlerin doğal bir sonucu olarak kamu malları kamulaştırılmazlar. Kamu malları, özel mülkiyete konu olmadığı için, sadece şahısların özel mülkiyette bulunan taşınmazlar kamulaştırılabilir.

Bu kuralın doğal bir sonucu olarak kanun koyucu, bir kamu idaresine ait taşınmazın bir başka kamu idaresine devrini 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunun 30. maddesinde özel bir düzenlemeye tabi kılmıştır.

Ancak Kamulaştırma Kanunu’nun 30. maddesinin, sadece kamu mallarını değil, kamu tüzel kişilerinin mülkiyetinde bulunan tüm taşınmazların bir başka kamu idaresine devrini kapsadığı gözden kaçmamalıdır. Yani Kamulaştırma Kanunu’nun 30. maddesi, sadece kamu mallarının değil, kamu idarelerinin mülkiyetinde bulunan hiçbir taşınmazın kamulaştırılamayacağını, bunlar hakkında 30. maddede yer alan usulün uygulanması gerektiğini hüküm altına almıştır.

3.2.1.4.3. Kazandırıcı zaman aşımı yoluyla iktisap edilmeme

Kazandırıcı zamanaşımı, belirli şartların gerçekleşmesi ve sürenin geçmesi halinde bir taşınmazın mülkiyetinin kazanılmasıdır. Taşınmaz mülkiyeti açısından olağan ve olağanüstü olmak üzere iki önemli zamanaşımı süresi söz konusudur. Bunlar Medeni Kanunun 712. Ve 713. maddesinde düzenlenmiştir. Olağan (adi) zamanaşımında; geçerli bir hukuki sebep yokken tapu sicilinde adına taşınmaz tescil edilen kişinin ilgili maddede belirtilen şartların gerçekleşmesi halinde taşınmazın mülkiyetini kazanacağını ifade edilmektedir.

Aynı Kanunun 713. maddesinde düzenlenen olağanüstü zamanaşımı ise tapu sicilinde tescilli olmayan veya tapu sicilinde tescilli olmakla birlikte malikinin kim olduğu anlaşılmayan taşınmazların 713. maddede belirtilen şartların gerçekleşmesi halinde iktisap edilebileceğini düzenlemektedir.

3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 18/2 maddesinde ise kamu malı niteliğinde olan taşınmazların zamanaşımıyla iktisap edilemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Bu maddeye göre "orta malları, DHTA olup da bir kamu hizmetine tahsis edilen yerler, hizmet malları ve ormanlar" zamanaşımı ile edinilemez. Maddede sayılan malların kamu malı olduğu konusunda duraksama yoktur. Bu nedenle, doktrin, uygulama ve içtihatla Kadastro Kanunu'nda yer alan bu hüküm nedeniyle kamu mallarının, gerek olağan ve gerekse olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile kazanılması mümkün değildir.

3.2.1.4.4. Hacedilememe

İcra ve İflas Kanununun "Haczi caiz olmayan mallar ve haklar" konusunu düzenleyen 82. maddesinin 1. bendinde, Devlet mallarının hacedilemeyeceği belirtilmiştir. Söz konusu hüküm, kamu malı olup olmadığına bakılmaksızın devlete ait tüm malların hacedilemeyeceğini öngörmektedir.

3.2.1.4.5. Özel mallara nazaran daha ayrıcalıklı bir koruma

Kamu malları, toplumun tamamının kullanımına açık olduğu için, daha önceden saydığımız gerekçelerle, bu mallar mevzuatımızda yer alan çeşitli hükümlerle, özel mülkiyette bulunan mallara göre daha ayrıcalıklı bir korumaya kılınmışlardır. Bu konu o kadar önemlidir ki Anayasa'da yer alan çeşitli hükümlerle kamu mallarının korunması amaçlanmıştır. Anayasa'da yer alan bu hükümlerin yanı sıra muhtelif kanunlarda kamu mallarının korunmasına ilişkin özel hükümler getirilmiştir. Örneğin 3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyedliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkındaki Kanun ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu, şahıslar tarafından işgal edilen kamu mallarının mülki amirlerce tahliye edilmesini düzenlemektedir. Kamu malları üzerine yapılan kaçak

binaların yıkımı konusu 775 sayılı Gecekondu Kanunu ile düzenlenmiştir. Ayrıca bazı kamu malları ile ilgili olarak çıkarılan özel mevzuat (4342 sayılı Mera Kanunu, 6831 sayılı Orman Kanunu, 3621 sayılı Kıyı Kanunu gibi) kamu mallarının korunmasına dair özel hükümler içermektedir.

3.2.1.4.6. Kamu malları üzerinde kanunen öngörülmedikçe medeni hukuk tasarrufunda bulunulamaması

Kamu mallarının toplumun ortak kullanımında olması veya bu malların kamu hizmeti için kullanılıyor olması, devletin bu mallar üzerindeki tasarruf hakkının, özel malları üzerindeki tasarruf yetkisine göre daha sınırlı olması sonucunu doğurmuştur. Yürürlükteki mevzuatımıza göre devletin ve diğer kamu idarelerinin özel mülkiyet konusu olabilecek taşınmazlar üzerinde oldukça geniş bir tasarruf yetkisi söz konusudur. Kamu idareleri, kamu hukukundan kaynaklanan sınırlamalara (ihale kuralları, yönetim kuralları vb.) uymak kaydıyla bu malları satabilir, bu malları üzerinde irtifak hakkı tesis edebilir ve kiraya verebilir.

Buna karşılık, meri mevzuatımız ve özellikle içtihat, kamu idarelerinin kamu malı niteliğindeki taşınmazlar hakkındaki tasarruf yetkisini oldukça kısıtlamıştır. Devlet bu malları satamaz, mülkiyetini devredemez, tapuda şahıslar adına tescil edemez. Örneğin Anayasa'nın 169. maddesine göre devlet ormanlarının mülkiyeti devredilemez. Keza gerek Anayasa'da ve gerekse özel kanunlarında DHTA olduğu belirtilen alanların (örneğin kıyıların) satışı mümkün değildir.

Kamu malları üzerinde irtifak hakkı kurulup kurulmayacağı konusu ise tartışmalıdır. Her ne kadar doktrinde, kamu malları üzerinde özel hukuk tüzel kişileri lehine irtifak hakkı kurulamayacağı konusunda yaygın görüşler varsa da (Yayla, 2011; Onar, 1966) doktrin ve içtihadın, kamu malları üzerinde bu malların niteliğine aykırı düşmeyecek şekilde irtifak hakkı tesisini tamamen reddetmediği de bilinmektedir (Yayla, 2011). Buna göre, kamu malları üzerinde,

ancak kanunen öngörülen hallerde ve kamu mallarının niteliğine aykırı düşmeyecek şekilde medeni kira, irtifak gibi tasarruflarda bulunulabilir.

Kamu malları üzerinde, özel hukuk hükümlerine tabi irtifak hakkı kurulmasına en güzel örnek ormanlar üzerinde turizm amaçlı irtifak hakkı tesisidir. 1982 Anayasası'nın 169. maddesi, kamu yararının varlığı halinde, ormanların irtifak hakkına konu edilebileceğini öngörmüştür. 6831 sayılı Orman Kanunu'nun 17. maddesi, ormanların savunma, güvenlik gibi amaçlarla irtifak hakkına konu edilebileceğini öngörmektedir. 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu'nun 8. maddesi ise, ormanların turizm amaçlı olarak irtifak hakkına konu edilmesine imkân tanımaktadır¹. Anayasa Mahkemesi bu madde ile ilgili olarak verdiği 10.03.2011 tarihli ve E: 2008/51, K: 2011/46 sayılı kararında orman alanlarının turizm amaçlı irtifak hakkına konu edilmesini Anayasa'ya aykırı bulmamıştır (Şimşek, 2011). Mahkemeye göre, kanunen ve Anayasal olarak öngörülmesi durumunda irtifak hakkı tesisi mümkündür.

3.2.2. Hazine'nin özel mülkiyetindeki taşınmazlar

Hazine'nin özel mülkiyetindeki taşınmazlar, doğrudan kamu hizmeti için kullanılan veya kamunun ortak kullanımında olan taşınmazlar değildir; dolayısıyla toplumun bunlardan doğrudan yararlanması söz konusu değildir. Bunlar irtifak hakkı tesisi, satış veya kira yoluyla devlete gelir getirir. Elde edilen bu gelirler ise kamu harcamalarının finansmanında kullanılır. Yani devletin özel malları, kamu hizmetlerinin görülmesine, kamu malları gibi doğrudan doğruya değil de sağladıkları gelirle, dolaylı yoldan katkı sağlayan mallardır (Giritli ve Bilgen, 1979). İşte devletin mülkiyetinde bulunan fakat kamu malı niteliğinde olmayan (yani kamu hizmetinin yürütülmesine doğrudan doğruya etkisi olmayan veya kamunun ortak kullanımında olmayan) mallara, devletin özel malları denilmektedir (Arslan, 2017).

¹ Konu hakkında ayrıntılı bir değerlendirme için şu makaleye bakılabilir: Şimşek S. (2011). Orman Sayılan Alanlarda Orman Dışı Amaçlarla İrtifak Hakkı Tesisinin Kamu Yararı Açısından Değerlendirilmesi. Sayıştay Dergisi, 81

Kamu malı niteliğinde olmayan ve devletin özel mülkiyetinde bulunan taşınmazların, kamu malları gibi ayrıcalıklı bir korumaya sahip kılınmasını gerektirecek herhangi bir durum bulunmamaktadır. Zaten uygulamada da bu mallar, şahısların mülkiyetinde bulunan taşınmazlarla aynı statüde değerlendirilmektedir. İdare, işlem tesis ederken uyması gereken kamu hukuku kurallarına uygun davranmak kaydıyla, bu taşınmazlar üzerinde herhangi bir malik gibi tasarrufta bulunabilir (Düren, 1975; Yayla, 2011). Bunları satabilir, kiraya verebilir, bunlar üzerinde irtifak hakkı tesis edilebilir (Söyler, 2011).

Kamu malları hakkında, kamu hukuku kuralları uygulanmaktadır; Devletin özel mülkiyetinde bulunan taşınmazlar hakkında ise hem kamu hukuku, hem de özel hukuk kuralları uygulanmaktadır. Buna örnek olarak; Devletin mülkiyetinde bulunan bir taşınmazın kiraya verilmesine dair ihale işleminde ihaleyi kazanan kişi ile idare arasında kiralama işlemi verilebilir. Burada, sözleşme yapıncaya kadar cereyan eden tüm işlemler (ihale, ihalenin onayı, ihalenin iptali, tahmin edilen bedelin tespiti) kamu hukuku kurallarına göre yapılmakla birlikte ihaleyi kazanan kişi ile idare arasında kira sözleşme yapıldıktan sonra, sözleşmeden kaynaklanan işlemler hakkında özel hukuk hükümleri uygulanmaktadır.

3.3. Mülkiyet yönünden hazine taşınmazları

Mülkiyet yönünden Hazine taşınmazlarını; tapu sicilinde Hazine adına tescilli taşınmazlar ve DHTA bulunan tescil harici alanlar olmak üzere iki kısımda tasnif etmek mümkündür. Zaten Hazine Taşınmazlarının İdaresi Hakkında Yönetmelik de Hazine taşınmazını “Hazinenin özel mülkiyetindeki taşınmazlar ile DHTA bulunan yerler” olarak tanımlamaktadır.

3.3.1. Tapuda Hazine adına tescil edilen taşınmazlar

Bu taşınmazlar tapu sicilinde Hazine (tam adıyla ‘Maliye Hazinesi’) adına tescil edilmektedir. Bunların maliki devlettir ve bu taşınmazlar devlet (Maliye Hazinesi) adına Çevre ve Şehircilik Bakanlığı, Milli Emlak Genel Müdürlüğü tarafından yönetilir.

Bunların büyük bir kısmı, Hazine özel mülkiyetindeki taşınmaz statüsündedir. Milli Emlak Genel Müdürlüğü bu taşınmazları satabilir, kiraya verebilir veya bu taşınmazlar üzerinde irtifak hakkı tesis edilebilir. Ayrıca, kamu malı niteliğinde olan ormanlar ve hizmet malları da tapu siciline tescil edilmektedir.

3.3.2. Tapu siciline tescil edilmeyen devlet malları

İstisnalar (ormanlar ve hizmet malı niteliğindeki kamu malları) saklı kalmak kaydıyla kamu malları ve DHTA bulunan yerler, 4721 sayılı Kanun'un 999. maddesi gereği tapu siciline tescil edilmemektedir.

3.4. Ülkemizde İmar Planları

İmar planları, bir bölgenin ya da bir taşınmazın yapılaşma amacını, kullanım şeklini, yapılaşma koşullarını belirleyen düzenleyici idari işlemlerdir.

Yürürlükteki mevzuatımız mekânsal planları, üst ölçekli mekânsal planlar ve imar planları olmak üzere iki kısma ayırmıştır. 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 6. maddesine göre mekânsal planlar, kapsadıkları alan ve amaçları açısından mekânsal strateji planlarına uygun olarak; "çevre düzeni planları" ve "imar planları" kademelerinden oluşur. İmar planları ise nazım imar planı ve uygulama imar planı olarak hazırlanır. Dolayısıyla, "imar planı" kavramıyla kastedilen husus, nazım imar planı ve uygulama imar planıdır. Yani imar planı kavramının başlıca iki parçası, nazım ve uygulama imar planlarıdır (Sancakdar, 1996). "İlave imar planı", "revizyon imar planı", "ıslah imar planı" gibi pek çok imar planı türü olsa dahi bu tür imar planları (temel olarak) nazım ve uygulama imar planı niteliğindedir. Aslında nazım ve uygulama imar planları da farklı türde planlar olmayıp, "imar planının konusuna göre alabileceği iki şekildir" (Yayla, 1974).

İmar planlarının hukuki nitelikleri konusunda doktrinde görüş birliği yoktur. İmar planlarını yasalara eşit gören yazarlar olduğu gibi, düzenleyici işlem olarak

kabul eden yazarlar da mevcuttur. Bazı yazarlar ise imar planlarının düzenleyici idari işlem olarak kabul edilemeyeceği görüşündedir. Örneğin Tekinsoy (2008) imar planlarının bazı arazi parçalarına ilişkin olarak somut kararlar içerdiği, bu nedenle düzenleyici idari işlemlerin ayırıcı özelliği olan soyutluk karakterini taşımadığı, özellikle parsel bazlı plan değişikliklerinin neredeyse bireysel idari işlem niteliği taşıyacak kadar somut ve sınırlı olduğunu, bu nedenle düzenleyici idari işlem olarak kabul edilmesinin oldukça zor olduğunu vurgulamaktadır. Bununla birlikte, genel kabul gören görüş, imar planlarının idare hukuku açısından düzenleyici idari işlem niteliğinde olduğudur (Yaman, 2004). Özay (2004) da imar planlarının karma işlem niteliklerinin bulunmakla beraber genel ve kural koyucu yönleri ağır bastığı için düzenleyici idari işlem olarak kabul edilmesinin uygun olacağını vurgulamaktadır.

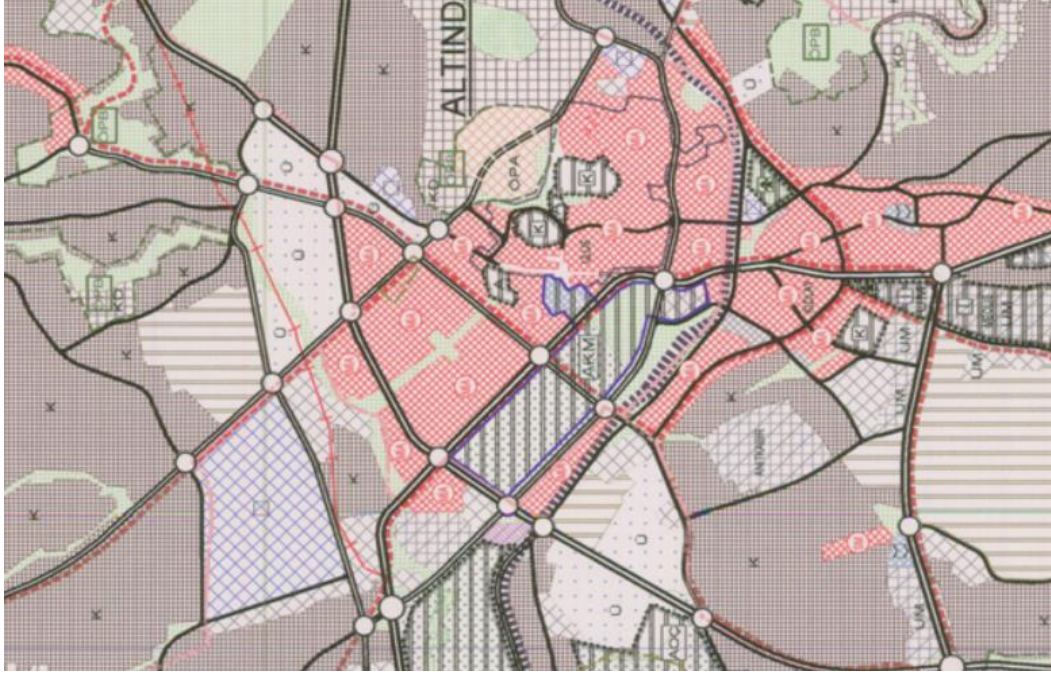
Danıştay da, (muhtemelen) idari yargılama usulü bakımından ortaya çıkacak pratik sonuçlar (düzenleyici işleme karşı dava açma süresi, uygulama işlemi ile birlikte imar planına dava açılabilmesi, menfaat ihlali kavramı, düzenleyici işlemlerin ilanı gibi) nedeniyle, muhtelif kararlarında imar planlarının düzenleyici işlem niteliğinde olduğunu ifade etmiştir (Canbazoglu ve Ayaydın, 2011).

3.4.1. Nazım imar planları

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 5. maddesine göre nazım imar planı; varsa bölge planlarının mekâna ilişkin genel ilkelerine ve varsa çevre düzeni planlarına uygun olarak halihazır haritalar üzerine, yine varsa kadastral durumu işlenmiş olarak çizilen ve arazi parçalarının; genel kullanım biçimlerini, yerleşme alanlarının gelişme yön ve büyüklüklerini, nüfus yoğunlukları ve eşiklerini, ulaşım sistemlerini göstermek ve uygulama imar planlarının hazırlanmasına esas olmak üzere düzenlenen, plan hükümleri ve raporuyla beraber bütün olan plandır.

Nazım imar planları, uygulama imar planlarına göre daha genel nitelikte planlardır. Nazım imar planında, söz konusu bölgenin kentsel sosyal ve teknik

altyapı alanları, turizm, konut, ticaret, sanayi bölgeleri, yeşil alanlar, yerleşim dışı alanlar belirlenir. (Tekinbaş, 1991). Uygulama imar planına temel oluşturan bu planlarda, çeşitli arazi kullanım kararları ile yerleşme alanlarını belirleyen sınırlar şematik olarak gösterilir.



Şekil 3.2. Nazım imar planı örneği

Yakın zamana kadar nazım imar planlarının farklı ölçeklerde yapılabileceği kabul edilmekte ise de (Keleş, 2002) 2014 yürürlüğe giren Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği bu konuyu standarda bağlamıştır. Bu Yönetmeliğe göre nazım imar planları büyükşehir olmayan yerlerde 1/5000 ölçekte, büyükşehir belediyelerinde ise 1/5000 ile 1/25000 arasındaki her ölçekte yapılabilir. Buna göre nazım imar planlarının büyükşehir olmayan yerlerde 1/5000 ölçekte yapılması zorunludur. Büyükşehir belediyelerinde nazım imar planları ise 1/5000 ile 1/25000 arasındaki her ölçekte olmak üzere yetkili idarenin takdir edeceği ölçekte yapılabilir.

Nazım imar planları, belediye ve mücavir alan sınırları içinde belediyeler; bu sınırlar dışında il özel idareleri tarafından yapılmaktadır. 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu gereğince, büyükşehirlerde nazım imar planları

büyükşehir belediyesi tarafından yapılmakta ve büyükşehir belediye meclisi tarafından kabul edilerek yürürlüğe girmektedir.

3.4.2. Uygulama imar planları

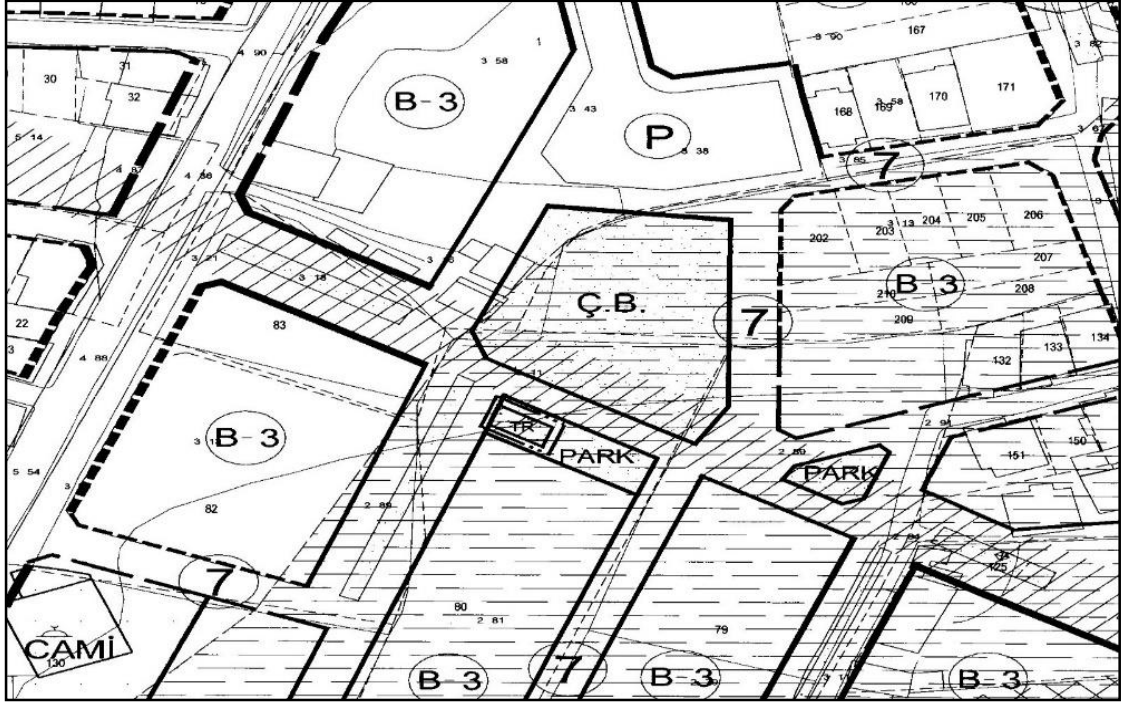
3194 sayılı Kanun'un 5. maddesinde uygulama imar planı "tasdikli hâlihazır haritalar üzerine varsa kadastral durum işlenmiş olarak nazım imar planı esaslarına göre çizilen ve çeşitli bölgelerin yapı adalarını, bunların yoğunluk ve düzenini, yolları ve uygulama için gerekli imar uygulama programlarına esas olacak uygulama etaplarını ve diğer bilgileri ayrıntıları ile gösteren plan" olarak tanımlanmaktadır.

Uygulama imar planlarının dayanağını, nazım imar planları teşkil eder. Her ne kadar bu konuda karşı görüşler (Yayla, 1974)² söz konusu olsa da doktrin (örneğin Sancakdar, 1996; Azrak, 1988) genel olarak nazım imar planı bulunmayan bölgelerde uygulama imar planının yapılmasının mümkün olmadığı görüşündedir. Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliğinde ve İmar Kanunu'nun 5. maddesinde yapılan uygulama imar planı tanımındaki "nazım imar planı esaslarına göre" ibaresi de nazım imar planı bulunmayan alanlarda uygulama imar planı yapılamayacağını delili olarak görülmelidir. Danıştay'ın görüşü de (örneğin Danıştay 6. Dairesi, 14.8.1984 tarihli ve K: 1984/2038 sayılı karar) bu yöndedir.

Ayrıca, (istisnalar hariç olmak üzere) bir bölgede inşaat ruhsatı verilerek inşaat yapılabilmesi için öncelikle uygulama imar planının yapılmış olması ve sonrasında da bu plana uygun olarak parselasyon veya ayırma/birleştirme işlemlerinin tamamlanarak parselin imar arsası haline dönüştürülmesi gerekir. Nazım imar planı bulunan bir alanda, uygulama imar planı yapılmadan ifraz/tevhit/parselasyon gibi imar uygulamaları yapılamayacağı gibi inşaat ruhsatı ve yapı kullanma izni de verilemez.

² Ancak yazarın, bu konudaki görüşlerini, 6785 sayılı (mülga) İmar Kanunu döneminde ileri sürdüğü dikkatlerden kaçmamalıdır.

Nazım imar planlarının, uygulama imar planlarının dayanağını teşkil etmesinin önemli bir sonucu da bu planların, nazım imar planlarına uygun olması zorunluluğudur (Şimşek, 2010). Bu zorunluluk, uygulama imar planının hem İmar Kanunu'ndaki, hem de Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliğindeki tanımlarında “nazım imar planı ilke ve esaslarına uygun olarak” ifadesiyle açıkça belirtilmiştir.



Şekil 3.3. Uygulama imar planı örneği

Uygulama imar planları, nazım imar planlarına göre daha fazla bilgi ve ayrıntı içeren planlardır (Ersoy, 2000). Uygulama imar planları hem taşınmazların imar planında hangi amaca (konut alanı, ticaret alanı, vb) ayrıldıklarını, hem de parsel üstündeki yapının hangi yapılaşma şartlarına göre yapılacağını, yapı nizamlarını, kat adedini, çekme (bahçe) mesafelerini, taban alanı katsayısı (TAKS) ve katlar alanı katsayısı (KAKS, emsal) koşullarını düzenlerler.

Uygulama imar planları (özel yetki kuralları saklı kalmak kaydıyla) belediye sınırları içinde belediyeler; bu sınırlar dışında il özel idareleri tarafından yapılmaktadır. 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu kapsamında kalan büyükşehirlerde uygulama imar planları, ilçe belediyeleri tarafından yapıлып ilçe

belediye meclisi tarafından kabul edildikten sonra büyükşehir belediye meclisi tarafından nazım imar planlarına uygunluğu yönünden incelenir ve aynen veya değiştirilerek kabul edilerek onaylanır.

Mekânsal Planları Yapım Yönetmeliğine göre uygulama imar planlarının 1/1000 ölçekte yapılması gerekmektedir.

3.4.3. İmar uygulamaları

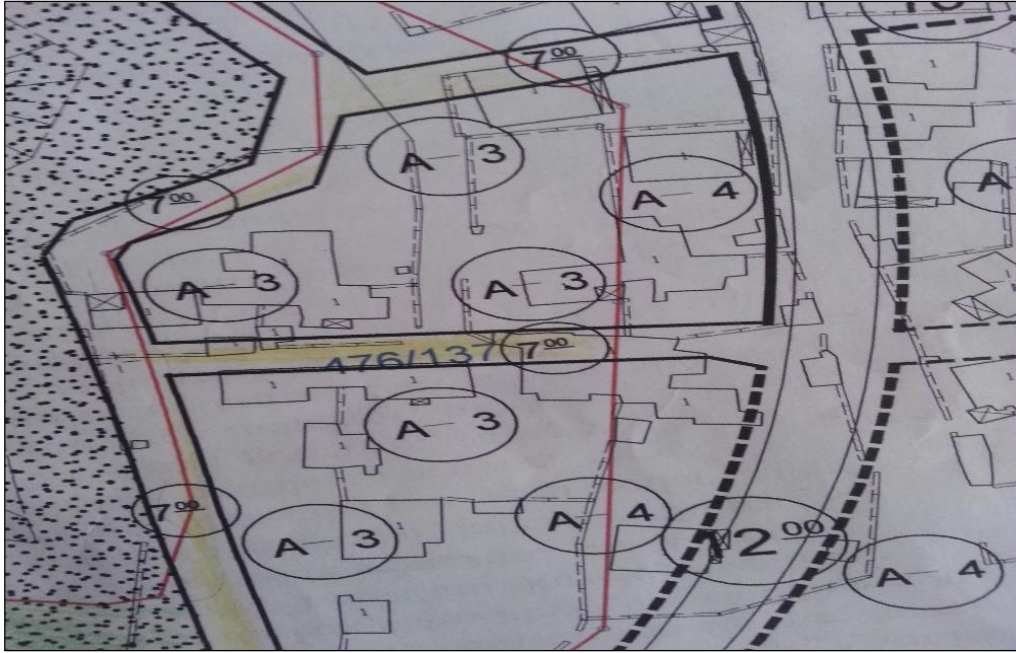
Planlama hukukunda en çok kullanılan, hatta galat-ı meşhur haline gelmiş (Özdemir, 2013) kavramlardan birisi, imar uygulamalarıdır. Ancak Özdemir'in (2013) de haklı olarak vurguladığı gibi bu kavramın gündelik hayatta oldukça yanlış veya eksik anlamlarda (örneğin imar planı yapılması, plan değişikliği ya da sadece parselasyon, arazi ve arsa düzenlemesi işlemleri gibi anlamlarla) kullanıldığı görülmektedir.

Hukuki açıdan bakıldığında ise imar uygulaması kavramı, dar veya geniş manada kullanılabilmektedir. Geniş manada imar uygulaması, imar planı yapılmasından, parselasyon, ifraz/tevhit ve kamulaştırmaya, sonrasında ise inşaat ruhsatı ve yapı kullanma (iskan) iznine değin uzanan geniş bir süreci kapsar (Özdemir, 2013). Dar manada ise imar planlarının yapımından parselasyon, ifraz/tevhit ve kamulaştırma yoluyla yapılaşmaya elverişli parsel üretim sürecini ifade eder (Ersoy, 2000; Köktürk, 2004-b) ki tez çalışmamızda da bu manada kullanılacaktır.

Bir alanda uygulama imar planının yapılmış olması, o alanın hemen inşaaata elverişli hale geldiği ve parsel maliklerinin parsellerinde inşaat yapabileceği anlamına gelmez. Aşağıdaki imar paftasından da görüleceği üzere, imar planı yapıldıktan sonra, imar uygulamaları yapılıncaya kadar bölgedeki eski kadastral durum devam eder.

Bu paftada kırmızı çizgi ile belirtilmiş kadastral parsellerin sınırları imar planına birebir uygun olmadığı için (bir başka ifadeyle, imar planına göre

taşınmazın bir kısmı yolda, bir kısmı konut alanında ve bir kısmı da park alanında kaldığı için) parselde inşaat yapılması mümkün değildir.



Şekil 3.4. Kadastral durumun devam ettiği uygulama imar planı örneği

Bir parselde inşaat yapılabilmesi için bazı uygulamaların yapılarak kadastral durum ile imar planının birbirine eşitlenmesi ve kadastral parselin imar parseli (arsa) haline getirilmesi gerekmektedir (Artukmaç, 1969). Çünkü henüz arsa vasfı kazanmamış taşınmazlarda inşaat yapmak mümkün değildir. Bu durumda olan kadastral parsellerde inşaat yapılabilmesi için imar planlarının çeşitli araçlardan biriyle uygulanması ve kadastral durumun imar planına uygun hale getirilmesi gerekir (Özdemir, 2013-b).

İşte, uygulama imar planı bulunan parsellerde, mevcut haliyle yapılaşmaya uygun olmayan parsellerin, uygulama imar planının öngördüğü şekliyle yapılaşmaya elverişli imar parseli haline getirilmesi için yapılan işlemlerin tümüne birden imar düzenlemesi ya da imar planlarının uygulanması (kısaca imar uygulamaları) denilmektedir (Gürler, 1995).

Ülkemizde imar planlarının uygulanması için kullanılan en önemli iki uygulama aracı; 'arazi ve arsa düzenlemesi' ('parselasyon' veya yaygın ifadeyle 'İmar

Kanunu 18. madde uygulamaları') ve 'ayırma/birleştirme' ('ifraz/tevhit') işlemleridir. Bunlara kamulaştırma işlemlerini de eklemek mümkündür; pek çok yazar (örneğin Yakar, 2000) kamulaştırmayı da imar planlarının bir uygulama aracı olarak görmektedir. Ancak şuna dikkat etmek gerekir: Parselasyon ve ifraz/tevhit işlemlerinin esas amacı imar planlarını uygulayarak inşaata elverişli parsel üretmektir. Buna karşılık kamulaştırma işleminin esas amacı inşaata elverişli parsel üretmek değil, imar planı ile öngörülen kamu hizmetlerinin gerçekleştirilmesi için gereken arsaların temin edilmesidir. Bundan dolayı, kanaatimizce, kamulaştırma işlemini, imar uygulaması olarak değerlendirmemek de mümkündür. Çalışmamızda imar uygulaması kavramı, sadece arazi ve arsa düzenlemesi ile ifraz/tevhit işlemlerini kapsayacak şekilde kullanılmıştır.

3.4.3.1. Arazi ve arsa düzenlemesi

3.4.3.1.1. Tanım

Mevzuat olarak oldukça uzun bir geçmişe sahip olmasına rağmen, bugüne kadar arazi ve arsa düzenlemesinin mevzuatsal tanımı yapılmamıştır (Karaca, 2018). Doktrinde arazi ve arsa düzenlemesi değişik şekillerde tanımlanmaktadır. Arazi ve arsa düzenlemesi Kalabalık (2017) tarafından "şehirleşmeye açılacak veya şehirleşmeye daha uygun hale getirilecek bir düzenleme alanında, düzenli imar uygulamaları yapılabilmesi için arazi veya arsa mülkiyet oranları belirlendikten sonra, mülkiyete konu arsa parçalarının sınırları ve imar planında öngörülmüş kullanım amacına uygun olarak parselasyon yapılarak biçimini kimi zaman da yerini belirlemek suretiyle, re'sen arsa üretmek" olarak tanımlanmaktadır.

Keleş (1993) tarafınan arazi ve arsa düzenlemesi ise "bir alana ilişkin imar planının uygulanması amacıyla, bu plan kapsamındaki taşınmazların, mülkiyet durumlarına bakılmaksızın ve maliklerinin izni aranmaksızın birleştirilmesi (hamur edilmesi) ve planın gerektirdiği kamusal hizmet alanlarının oluşturulması amacıyla gerekli kesintilerin (DOP ve kamulaştırılacak alanlar)

yapılması sonrasında kalan miktarların eski taşınmaz sahiplerine yeniden dağıtılmasına yönelik bir süreç” olarak tanımlanmaktadır.

Arazi ve arsa düzenlemesi İnam (1989) tarafından “imar planı bulunan yerlerde, mevcut durumu ile inşaat yapmaya elverişli olmayan arazi ve arsaların, imar planının öngördüğü biçimde inşaata veya planın belirlediği diğer kullanma biçimlerine elverişli duruma getirilmesi için yapılan işlemlerin bütünü” olarak tanımlanmıştır.

Bu kavram Köktürk ve Köktürk (2007) tarafından “kadaastro haritaları ve tapu kütüğü bilgilerinin, uygulama imar planında öngörülen arazi kullanım kararlarına uyarlanarak imar kanununa ve yönetmeliklere göre imar parsellerinin oluşturulması, sınırlarının gerek arazide ve gerekse haritada belirlenmesi ve tapu kütüğüne kaydedilmeleri için yapılan ayırma, birleştirme ve yeniden dağıtma işlemleri” olarak tanımlanmıştır.

Netice itibarıyla, arazi ve arsa düzenlemesi işlemleri, birden fazla kadaastro parselinin birlikte ele alınarak bu parsellerden belirli oranda düzenleme ortaklık payı kesildikten sonra bakiye kalan kısımların imar parseli olarak tahsis edilmesi sürecidir.

3.4.3.1.2. Tarihçe

Ülkemizde ilk kez 1928 yılında çıkarılan 1351 sayılı Ankara Şehri İmar Müdüriyeti Teşkilat ve Vezâfine Dair Kanun’a 03.06.1930 tarihli ve 1663 sayılı Kanunla eklenen hükümlerle, Ankara Şehri İmar Müdüriyeti’ne imar uygulama yetkisi verilmiştir. Buna göre İmar Müdüriyeti, imar planı sınırları içerisinde bulunan yerlerde imar planının uygulanması amacıyla mevcut arsaları tevhit ve yeniden plana uygun olarak münferiden veya hisseli şekilde arsa sahiplerine tevzi etmeğe yetkilidir. Ancak 1351 sayılı Kanun’da öngörülen uygulamanın aslında (ve hatta Kanun metnine göre) bir ifraz/tevhit uygulaması olduğu, bu uygulamanın arazi ve arsa düzenlemesine benzeyen tek yönünün, dağıtımın “% 15’e kadar noksan” ile yapılabilmesi olduğu dikkatlerden kaçmamalıdır.

1933 yılında çıkarılan 2290 sayılı Belediye Yapı ve Yollar Kanunu da belediyelere arazi ve arsa düzenlemesine benzer bir yetki vermiştir. Kanun'un 6. maddesiyle belediyeler, "müstakbel şehir haritasının tatbiki sırasında mevcut arsaları plan icabatına göre tevhit veya ifraz etmeğe ve arsa sahiplerinin istihkakına göre münferiden veya şayan tevzi etmeğe veya arsanın bitişik bulunduğu bina sahiplerine kıymeti mukabilinde temlike" yetkili kılınmıştır. Aynı maddede belediyelere, uygulamaya giren parsellerden kesinti yapma yetkisi de verilmiştir. Kanun metninde açıkça "dağıtımda yüzde on beşe kadar zayiata" ifadesine yer verilmiştir. Kanun'un 6. maddesinde "belediyeler müstakbel imar haritasının tatbiki sırasında mevcut arsaları plân icabatına göre tevhit veya ifraz etmeğe ve arsa sahiplerinin istihkakına göre münferiden veya şayan tevzi etmeğe veya arsanın bitişik bulunduğu bina sahiplerine kıymeti mukabilinde temlike salâhiyettardır" ve "müstakbel şehir haritası dâhilindeki arsaların tevhit ve ifraz ve tevziinde mesahai sathiyelerin aynen muhafazası kabil olmadığı takdirde tevziat nihayet % 15'e kadar noksan ile yapılır" hükümleri yer almaktadır.

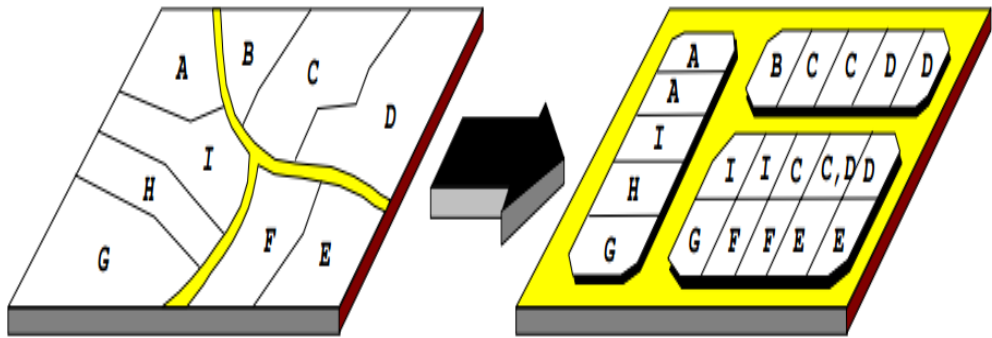
İkinci Dünya Savaşı sonrasında, Savaş'ın doğurduğu yıkımın giderilmesi amacıyla yapılan imar planlama faaliyetleri doğrultusunda arazi ve arsa düzenlemesi işlemlerinin yaygınlaşmasına (Karaca, 2018) paralel olarak ülkemizde de 1956 yılında 6785 sayılı (mülga) İmar Kanunu yayımlanmıştır. Belediye Yapı ve Yollar Kanunu'nun yürürlükten kaldıran bu Kanun'un 42. maddesi ilk kez arazi ve arsa düzenlenmesini açıkça düzenlemiştir. Bu maddede arazi ve arsa düzenlemesi ve bugünkü düzenleme ortaklık payı yerine geçen "noksan" ile ilgili hususları düzenlenmiştir. Fakat Kanun'un noksan (bugünkü düzenleme ortaklık payı) ile ilgili hükümleri Anayasa Mahkemesinin 14.01.1964 tarihli ve 11606 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 22.11.1963 tarihli ve E: 1963/65, K: 1963/278 sayılı kararıyla iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararında "yüzde yirmi beşe kadar noksaniyle sahiplerine dağıtma" şeklindeki düzenlemeyi, dolaylı kamulaştırma olarak nitelendirmiş ve 1961 Anayasası'nın kamulaştırma konusunu düzenleyen ve kamulaştırılan taşınmazın gerçek karşılığının ödenmesini öngören 38. maddesine aykırı bularak iptal etmiştir.

İptal kararından sonra, 1972 yılında çıkarılan 1605 sayılı Kanun'la 6785 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesi yeniden düzenlenmiş ve "noksan" uygulaması yerine düzenleme ortaklık payı esası benimsenmiştir.

1985 yılında çıkarılan 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18 ve 19. maddeleri arazi ve arsa düzenlemesi konusyla ilgilidir. Bu maddelerin uygulanması amacıyla önce 02/11/1985 tarihli ve 18916 mükerrer sayılı Resmî Gazete'de İmar Kanununun 18 inci Maddesi Uyarınca Yapılacak Arazi ve Arsa Düzenlenmesi ile İlgili Esaslar Hakkında Yönetmelik yayımlanmıştır. Uzunca bir süre yürürlükte kalan bu Yönetmelik, 22/02/2020 tarihli ve 31047 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmelik ile yürürlükten kaldırılmıştır.

3.4.3.1.3. Arazi ve arsa düzenlemesinin işlevi

Arazi ve arsa düzenlemesi işlemleri, bir alanda (ki bu alana düzenleme alanı denilmektedir) kadastral parsellerden, kurallar dahilinde belirli kesintiler yaptıktan sora bakiye kalan kısmın, yine belirli kurallar dahilinde ve imar planına uygun olarak dağıtılmasını ve bu şekilde imar planına uygun ve yapılaşmaya elverişli parseller üretilmesini sağlar. Dolayısıyla, arazi ve arsa düzenlemesi işlemlerinin genel amacı, bölgedeki karmaşık ve düzensiz kadastral parsellerin imar planına uygun ve düzenli imar parselleri haline dönüşünü sağlayarak inşaata elverişli imar parseli üretmektir (Köktürk, 2007). Düzenleme öncesi ve sonrası durum aşağıdaki şekilde gösterilmiştir (Yomralıoğlu ve Uzun, 1996):



Şekil 3.5. Arazi ve arsa düzenlemesi öncesi ve sonrası durum

Görüldüğü üzere arazi ve arsa düzenlemesi işlemleriyle, inşaat yapmaya elverişli olmayan kadastro parselleri, arazi ve arsa düzenlemesi sonucu inşaat yapmaya elverişli imar parselleri haline gelmektedir (Köktürk ve Köktürk, 2007).

Parselasyon işlemlerinin ikinci fonksiyonu, düzenlemeye alınan bölgenin yol, park, yeşil alan gibi sosyal donatı alanlarını ve karakol, hastane gibi kamu hizmeti alanlarını, kamulaştırma külfeti olmadan kamu idarelerinin mülkiyetine ve tasarrufuna geçirmektir. Arazi ve arsa düzenlemesi işlemleriyle, idarelerin kamulaştırma külfeti büyük ölçüde azalmakta, ayrıca parselasyon yapılması için taşınmaz maliklerinin muvafakati gerekmediği için bu alanların kamunun tasarrufuna hızlı bir şekilde geçmesi sağlanmaktadır (Karaca, 2018).

3.4.3.1.4. Arazi ve arsa düzenlemesinde dağıtım kuralları

Arazi ve arsa düzenlemesi yapmaya yetkili idareler (belediyeler, il özel idareleri ve diğer kamu idareleri), parselasyon yaparken tamamen bağımsız değildirler. Hem kanun koyucu, İmar Kanunu'nun 18. maddesine koyduğu kısıtlayıcı kurallar ile, yetkili idarenin belirli şekilde davranmasını zorunlu kılmıştır; hem de idare, arazi ve arsa düzenlemesine ilişkin olarak çıkardığı yönetmelikle, parselasyonun yapılış şeklini ve parsellerin dağıtımını belirli kurallara bağlamıştır.

Aşağıda bu kurallardan bahsedilecektir. Ancak önemle belirtmek gerekir ki, tezin asıl konusu arazi ve arsa düzenlemesinde dağıtım kuralları olmadığı için tez çalışmasında bu kurallara, gerektiği ve tez konusuyla bağlantılı ölçüde yer verilecektir.

1) Parselasyonda düzenleme alanının mevzuata uygun olarak belirlenmesi ve düzenleme sınırının mevzuata uygun olarak geçirilmesi gerekir. Düzenleme sahası, sınırı tespit edilerek, parselasyon planı yapılmasına karar verilen sahadır. Bu sahanın dışı sınırına ise düzenleme sınırı denilmektedir.

2) Meraların imar planı kapsamına alınması ve arazi ve arsa düzenlemesine tabi tutulması için 4342 sayılı Mera Kanunu gereğince mera, yaylak ve kışlaklar için izin alınması gerekir.

3) Tapu sicilinde “korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlığı” şerhi bulunan ve koruma amaçlı imar planı kapsamında kalan taşınmazları kapsayan parselasyon planları için koruma bölge kurulunun onayı alınması gerekir.

4) Arazi ve arsa düzenlemesi işlemlerinde düzenleme ortaklık payının, belirli kurallar dâhilinde alınması gerekir. Öncelikle DOP oranının, mevzuata uygun şekilde hesaplanması ve bu orana uygun şekilde DOP kesintisi yapılması gerekir. Hiç hesaplama yapmadan, imar planı ya da belediye meclisi kararıyla belirlenen oranda DOP kesintisi yapılamayacağı gibi hesaplamada çıkan orandan daha fazla DOP kesintisi de yapılamaz. Çünkü imar mevzuatımız DOP’un nasıl hesaplanacağını ve kesintinin nasıl yapılacağını açıkça belirtmiştir. Bu şekilde bir hesaplama yapılmadan veya hesaplamada çıkan orandan fazla olarak veya hatalı şekilde hesaplama yapılarak DOP kesintisi yapılamaz.

5) Tez çalışmamızla bağlantılı önemli bir kural, değer artışı olmayan parsellerden DOP kesintisi yapılamamasıdır. He ne kadar Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmelik’te bu yönde açık bir hüküm yer almamaktaysa da İmar Kanunu’nun 18. maddesinde DOP’un “düzenleme dolayısıyla taşınmazdaki değer artışının” karşılığı olarak alındığı açıkça belirtildiği için parselasyon nedeniyle değer artışı olmayan parsellerden DOP kesintisi yapılmamalıdır. Danıştay kararlarında, parselasyon nedeniyle değer artışı olmayan parsellerden DOP kesintisi yapılamayacağı vurgulanmaktadır. Örneğin Danıştay arazi ve arsa düzenlemesi öncesinde resmi hizmet alanı olarak kullanılan ve düzenleme sonrasında da aynı amaca özgülenererek devamı sağlanan taşınmazlarda değer artışı olmayacağını, bu nedenle bu taşınmazlardan DOP alınmayacağı görüşündedir³. Keza, Danıştay kararlarına göre imar uygulaması öncesi okul alanı⁴ veya hastane⁵ olarak kullanılan ve

³ Danıştay 6. Dairesi, 15.06.2004, E:2003/578, K:2004/3818

⁴ Danıştay 6. Dairesi 19.02.2003, E:2001/2999, K:2003/1045

uygulama sonrasında da bu amaçla imar parseli tahsis edilen taşınmazlarda, imar uygulaması nedeniyle değer artışı olmayacağı için DOP kesintisi yapılmayacağına karar vermiştir.

6) Bir diğer kural, düzenleme ortaklık payından oluşması gereken yerlerin Hazine'den veya şahıslardan karşılanmamasıdır. Buna göre, imar planlarında yer alan umumi ve kamu hizmet alanları DOP'tan oluşturulmalıdır. Bunun yerine bu alanların Hazine parsellerinden veya şahıs parsellerinden karşılanması mümkün değildir. Son yapılan düzenlemelerden sonra, parsellerden kesilen DOP'un yeterli olmaması durumunda gerek Hazine mülkiyetinde bulunan taşınmazlar, gerekse tescil harici alanlar, DOP için tahsis edilebilmektedir. Ancak burada bahsedilen sorun bu değildir. Burada bahsettiğimiz, uygulama alanındaki parsel maliklerinden yasal oranda (son yapılan düzenlemelere göre % 45) DOP kesilmeden Hazine taşınmazlarının DOP'tan karşılanması gereken alanlara tahsisidir. Böyle bir durum, mevzuat açısından hukuka aykırılık teşkil etmektedir. Örneğin, parselasyon işlemleri sırasında düzenleme ortaklık payı olarak alınan alanlardan oluşturulması gereken karakol alanından yer tahsis edilemez⁶.

7) Tez çalışmamız açısından en dikkate değer kurallardan bir tanesi, aynı yerden parsel verilme kuralıdır. Aynı yerden parsel verilmesi, arazi ve arsa düzenlemesine tabi tutulan parselin kadastral durumuyla, bu parselin şuyulandırılması sonucu oluşan imar parsellerinin coğrafi konumunun çakışması demektir.

Bu ilkeye göre arazi ve arsa düzenlemesinde, imar uygulamasına giren imar ya da kadastro parselinin bulunduğu yerden parsel verilmesi zorunludur. İmar Kanunu'nun 18. maddesine, 4/7/2019 tarihli ve 7181 sayılı Kanunla eklenen hükme göre, düzenleme sonucu taşınmaz maliklerine verilecek parseller; öncelikle düzenlemeye alınan taşınmazın bulunduğu yerden, mümkün olmuyor ise en yakınındaki eşdeğer alandan verilir. Benzer bir hüküm Arazi ve Arsa

⁵ Danıştay 6. Dairesi, 10.10.2003, E:2003/5021, K:2003/4766

⁶ Danıştay 6. Dairesi, 17.03.1999, E:1998/795, K:1999/1545

Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 17. maddesinde yer almıştır. Bu kurallar gereğince, kadastro parseli, parselasyon öncesi, imar planına göre hangi fonksiyona denk geliyor ise parselasyonda da oradan parsel verilmesi gerekir.

Bu kuralın en önemli istisnası, parselasyona alınan parselin, imar planında umumi ve kamu hizmet alanlarına denk gelmesidir. Eğer böyle bir durum söz konusu ise, kadastro parseli malikine teknik zorunluluklar da dikkate alınarak en yakın ve tahsise uygun olabilecek imar parsellerinden yer verilmesi gerekir. Bu kurallara uyulmaması, parselasyon işleminin iptali için önemli bir gerekçedir. Bu nedenle parselasyon yapılırken olanaklı olduğu ölçüde eski parseller, eski parsel ile yakın yerler tahsis edilmelidir.

8) Parselasyonda dikkat edilmesi gereken önemli bir kural da korunmasında sakınca olmayan yapıların tek bir imar parselinde bırakılması ve imar parsellerinin yapılaşma dikkate alınarak oluşturulmasıdır. Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 17. maddesine göre imar plânı ve mevzuata göre korunması mümkün olan yapıların, asgari parsel büyüklüğünü sağlaması kaydıyla, tam ve hissesiz bir imar parseline denk gelmesi sağlanır.

9) Tez konumuz açısından önemli bir parselasyon kuralı, müstakil parsel verilmesi kuralıdır. Müstakil parsel verilmesi, imar uygulamasına tabi tutulan parselden DOP miktarı düşüldükten sonra kalan kısmın (müstakil parsel oluşturacak kadar büyük olması şartı ile) başka kişilerle hisselendirilmeksizin (tek mülkiyet şeklinde) tahsis edilmesidir. Örneğin, 1.000 m² yüzölçümlü bir parselden % 40 oranında (400 m²) DOP kesildikten sonra geriye kalan 600 m²'lik kısmın tek bir imar parselinde tek mülkiyet şeklinde tahsisi, müstakil parsel verilmesi anlamına gelmektedir. Hisseli olarak parsel verilmesi ise, bir imar parselinin birden fazla kişiye paylı olarak tahsis edilmesidir.

Danıştay kararlarına göre müstakil parsel verilmesi mümkün parsellerin, müstakil parsel olarak dağıtımının yapılması gerekir. Ayrıca hisseli dağıtım yapılırken de bazı kuralların gözetilmesi gerekmektedir.

10) Parselasyon işlemlerinde uyumsuzluk olan bir diğer konu, düzenleme alanında bulunan tescil harici alanların tescili meselesidir. Tescil harici alanların, arazi ve arsa düzenlemesine tabi tutulması konusunda yaşanan en önemli sıkıntı, bu alanların kimin adına tescil edileceğidir. Bu konuda uygulama birliği bulunmamaktaydı. Bazı belediyeler, tescil harici alanları kendi adlarına ihdas etmekteydi, bazı belediyeler bu alanları DOP hesabında değerlendirmekteydi, bazı belediyeler ise bu alanları Hazine adına ihdas etmekteydi. Son yapılan düzenlemelerle bu konuda önemli mesafe kat edilmiştir. 7181 sayılı Kanunla yapılan düzenlemeye göre, taşınmaz maliklerinden kesilen düzenleme ortaklık payları miktarı, umumi hizmetler için gereken yerleri karşılamaya yetmez ise eksik kalan miktar, tescil harici alanlardan veya Hazine ve diğer kamu idarelerinin mülkiyetindeki taşınmazlardan karşılanabilir. Ayrıca Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 34. maddesiyle, düzenlemeye giren ve DOP ihtiyacında kullanılmayacak tescil harici arazilerin Hazine adına tescil edileceği hüküm altına alınmıştır.

3.4.3.2. Ayırma ve birleştirme işlemleri

Ayırma işlemi, imar planı içinde veya dışında bulunan bir parselin, belirli kurallar dâhilinde ve mevzuatta yer alan kısıtlamalara uyulması kaydıyla, birden fazla parsel bölünmesi işlemidir. Birleştirme işlemi ise komşu olan iki veya daha fazla sayıda parselin birleştirilerek tek bir parsel oluşturulmasıdır (İnam, 1989).

Ayırma ve birleştirme işlemleri, İmar Kanunu'nun 15. ve 16. maddelerine göre yapılmaktadır.

4. ARAŞTIRMA BULGULARI

4.1. Araştırma Yöntemi

Hazine taşınmazları açısında imar planlarında ve imar uygulamalarında yaşanan sorunları tespit edebilmek amacıyla bir anket çalışması hazırlanmıştır. Bu anket çalışması öncesinde Milli Emlak Genel Müdürlüğü taşra teşkilatında görevli milli emlak müdürü, milli emlak müdür yardımcısı, şehir plancısı ve harita mühendisleriyle ön görüşmeler yapılarak anket çalışmasının nasıl olması gerektiği konusunda fikir alışverişinde bulunulmuştur. Sonrasında bir internet sitesi üzerinden çevrimiçi anket hazırlanarak yukarıda bahsedilen kişilerin katılımı talep edilmiştir.

4.2. Araştırma Bulguları

Toplam 346 kişinin katıldığı ankette sadece tüm soruları cevaplayan katılımcıların verdikleri cevaplar dikkate alınmıştır.

4.2.1. Katılımcı profili

Katılımcılara ilk olarak Milli Emlak Genel Müdürlüğü teşkilatı içerisindeki görevlerine ilişkin soru yöneltilmiştir. Verilen cevaplara göre, katılımcıların Milli Emlak Genel Müdürlüğü teşkilatı içerisindeki görevleri aşağıdaki gibidir.

1. Milli Emlak Genel Müdürlüğündeki Göreviniz Nedir? *

[.png](#) [.pdf](#) [.xls](#) [.csv](#)

Katılımcıların sayısı: 102

- (0.0%): Daire Başkanı

1 (1.0%): Milli Emlak Dairesi Başkanı

15 (14.7%): Milli Emlak Müdürü (Emlak Müdürü)

14 (13.7%): Milli Emlak Müdür Yrd (Emlak Müdür Yrd)

37 (36.3%): VHKİ

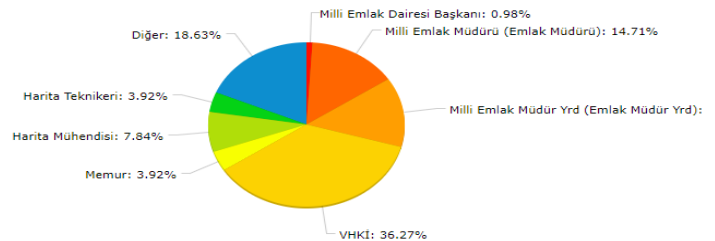
4 (3.9%): Memur

8 (7.8%): Harita Mühendisi

- (0.0%): Şehir Plancısı

4 (3.9%): Harita Teknikeri

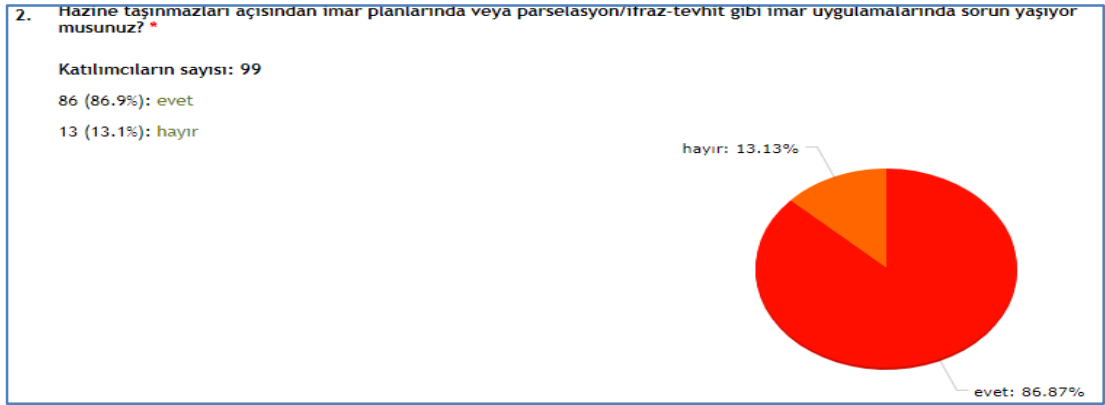
19 (18.6%): Diğer



Şekil 4.1. Anket sorularını cevaplayan katılımcıların unvanları

4.2.2. Bulgular

Tez çalışması kapsamında katılımcılara öncelikle “Hazine taşınmazları açısından imar planlarında veya parselasyon/ıfraz-tevhit gibi imar uygulamalarında belediyeler veya diğer kurumlar ile sorun yaşıyıp yaşamadıkları” sorulmuştur. Aşağıdaki grafikten de görüleceği üzere, katılımcıların % 86,87’si bu işlemler sırasında sorun yaşadığını bildirmiştir.



Şekil 4.2. Katılımcıların Milli Emlak teşkilatının imar sorunu yaşıyıp yaşamadığı sorusuna verdikleri yanıtlar

4.2.2.1. Hazine taşınmazları açısından imar planlama ve uygulama konusunda yaşanan sorunlar

Bu aşamadan sonra katılımcılardan, daha önceden yapılan görüşmelerde tespit edilen sorunları, ortaya çıkma sıklığına göre sıralamaları istenmiştir. Bu kapsamda imar planlama faaliyetleri açısından yaşanan sorunlar ve imar uygulamaları yönünden yaşanan sorunlar katılımcılar tarafından ayrı ayrı derecelendirilmiştir.

Katılımcıların Milli Emlak teşkilatının Hazine taşınmazları açısından imar planlarında karşılaştıkları sorunlar, ortaya çıkma sıklığına göre aşağıda listede gösterilmiştir. İmar planları açısından en çok karşılaşılan sorunlar, katılımcılar tarafından şu şekilde sıralanmıştır:

	1.		2.		3.		4.			
	Σ	%	Σ	%	Σ	%	Σ	%	Ø	±
Sosyal donatı alanlarının Hazine parsellerine d...	33x	36,26	32x	35,16	12x	13,19	14x	15,38	2,08	1,06
Ağaçlandırılacak alanların ve rekreasyon alanl...	17x	18,68	23x	25,27	31x	34,07	20x	21,98	2,59	1,03
Kamu hizmetine tahsisli taşınmazlarda Hazine...	21x	22,83	14x	15,22	26x	28,26	31x	33,70	2,73	1,16
Konut, ticaret gibi özel mülkiyete konu olabile...	29x	31,87	16x	17,58	18x	19,78	28x	30,77	2,49	1,23

Şekil 4.3. Katılımcıların imar planları konusunda karşılaştığı sorunlar

Buna göre katılımcıların, milli emlak teşkilatının imar planları konusunda karşılaştığı sorunlar hakkında yaptığı derecelendirme sonucunda ortaya çıkan sıralama aşağıdaki gibidir.

Çizelge 4.1. Katılımcıların imar planları konusundaki sorunların nedenlerine ilişkin sıralamaları

Konu	Sıralama
Sosyal donatı alanlarının Hazine parsellerine denk getirilmesi	1
Konut gibi özel mülkiyete konu olabilecek parsellerde imar planı değişikliği yapılarak sosyal donatı (park gibi) alanlarına ayrılması	2
Ağaçlandırılacak alanların ve rekreasyon alanlarının Hazine parsellerine denk getirilmesi	3
Kamu hizmetine tahsisli taşınmazlarda Hazinesinin bilgisi dışında plan değişikliği yapılması	4

Çizelgeye göre Milli Emlak çalışanları imar planları konusunda sırasıyla en çok; sosyal donatı alanlarının Hazine parsellerine denk getirilmesi, konut gibi özel mülkiyete konu olabilecek parsellerde imar planı değişikliği yapılarak sosyal donatı (park gibi) alanlarına ayrılması, ağaçlandırılacak alanların ve rekreasyon alanlarının Hazine parsellerine denk getirilmesi, kamu hizmetine tahsisli taşınmazlarda Hazinesinin bilgisi dışında plan değişikliği yapılması konularında sorunlar yaşamaktadırlar.

Ankete göre Milli Emlak personelinin Hazine taşınmazları açısından imar uygulamalarında karşılaştıkları sorunlara ilişkin sıralamalarına, aşağıdaki çizelgede yer verilmiştir.

Çizelge 4.2. Katılımcıların imar uygulamaları konusundaki sorunların nedenlerine ilişkin sıralamaları

Sorun Konusu	Sıralama
Hazine parsellerinde müstakil parsel verilmemesi, Hazine parsellerinin şahıslarla hisselendirilmesi	1
Düzenleme ortaklık payından karşılanması gereken alanların Hazine'den karşılanması	2
Tescil harici alanların Hazine adına tescil edilmemesi	3
İmar Kanunu'nun 11. maddesine göre terk edilen yerlerin plan değişikliği yapılması durumunda Hazine'ye iade edilmemesi	4
Tescil harici alanların DOP hesabında kullanılması veya belediye adına ihdas edilmesi	5
İmar Kanunu'nun 11. maddesine göre terk edilen yerlerin terk amacı dışında kullanılması	6
Hazine parselinin bulunduğu yerden tahsis yapılmaması, değer olarak daha düşük alanlardan tahsis yapılması	7
Düzenleme ortaklık payından karşılanıp da Hazine adına tescil edilmesi gereken parsellerin, Hazine adına tescil edilmemesi	8
İmar Kanunu'nun 11. Maddesi Kapsamında Hazine Tarafından Terk Edilen Yolların Hazine Adına İhdas Edilmemesi	9
İmar uygulaması sonucunda, üzerinde şahıslara ait yapılan olan parsellerin Hazine'ye tahsis edilmesi	10
KOP'tan karşılanması gereken alanların, Hazine'den karşılanması	11
Üzerinde yapı bulunan hizmet mallarında başka yerden parsel verilmesi veya bu parsellere şahıs hissesi dâhil edilmesi	12
Parselasyonun iptaline ilişkin yargı kararının net olmaması (parsel bazında iptal mi, uygulamanın tamamının iptali mi?)	13
Yolların düzenleme ortaklık payı hesabında değerlendirilmemesi	14
Özel mevzuatı (örneğin 2634 s. Kanunun 8. maddesi) gereğince Hazine adına ihdas edilmesi gereken yolların Hazine adına ihdas edilmemesi	15
Parselasyonda düzenleme alanının Hazine parsellerini dışarıda bırakacak şekilde belirlenmesi	16
Hazinenin bilgisi olmadan terk yapılması	17
Hizmet malları, ibadet yerleri gibi parselasyon nedeniyle değer artışı olmayan parsellerden DOP kesintisi yapılması	18
Parselasyonun iptaline ilişkin yargı kararının uygulanmaması	19
Meralar ve sit alanlarında izin alınmaksızın parselasyon yapılması	20
Daha önceden kamu hizmeti amacıyla tahsisli olan parsellerin, imar uygulamasında nasıl bir uygulamaya tabi tutulacağının belirlenmemiş olması	21
Meraların Hazine adına tescil edilmemesi	22
Orman, kıyı gibi özel mülkiyete konu olmayacak alanlarda parselasyon yapılması	23

2/B alanlarında zemin değışikliğı yapılarak parselin başka alana kaydırılması	24
Sulak alanlar, askeri yasak bölgeler gibi parselasyon yapılmayacak alanlarda parsel oluşturulması	25

4.2.2.2. Hazine taşınmazları açısından imar planlama ve uygulamaları konusundaki sorunların kaynağı

Sonrasında, yaşanan sorunların kaynağını belirleme amacıyla kullanıcıya 5 adet kapalı ve bir adet açık uçlu alternatifler verilerek yaşanan sorunlarda, verilen alternatiflerin etki derecesi ölçülmeye çalışılmıştır.

Buna göre, Hazine taşınmazları açısından imar planlarında ve imar uygulamalarında yaşanan sorunların kaynağı olarak önem derecesine göre aşağıdaki hususlar belirtilmiştir.



Şekil 4.4. Katılımcıların Hazine taşınmazları açısından imar sorunlarının kaynağı olarak gördükleri hususlar

Bu sonuçlara göre, Milli Emlak teşkilatının Hazine taşınmazları açısından imar planlarında ve imar uygulamalarında yaşanan sorunların kaynağı olarak gördüğü hususlar aşağıda önem derecesine göre sıralanmıştır.

Çizelge 4.3. Katılımcılara göre Hazine taşınmazlarında imar planları ve uygulamalar konusunda yaşanan sorunların kaynağı

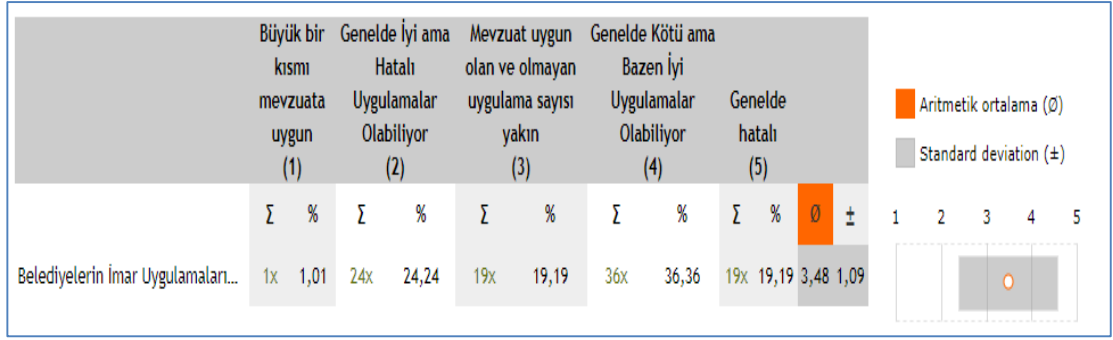
Derecesi	Sorun İsmi
1	Belediyelerin Kasıtlı ve Yanlış İmar Uygulamaları
2	İmar Uygulamalarının Tapuya Tescilinde TKGM Kontrolünün Yeterli Olmaması
3	Hazine Taşınmazları İçin İmar Uygulamalarıyla İlgili Mevzuatın Yetersizliği
4	Milli Emlak Personelinin Eğitimsizliği
5	Milli Emlak Teşkilatında İmar Uygulamalarının İncelenmesi İçin Sistematiik Bir Denetimin Olmaması
6	MEOP Tasarımının İmar Uygulamalarını İncelemeye Müsait Olmaması
7	Diğer sorunlar

Daha sonra, katılımcılardan Milli Emlak teşkilatının Hazine taşınmazları açısından imar planlarında ve imar uygulamalarında karşılaştıkları sorunların kaynağı olarak görülen hususları, en iyi-en kötü dereceleri arasında derecelendirmeleri istenmiştir.

Katılımcılardan Hazine taşınmazları açısından imar planlarında ve imar uygulamalarında karşılaştıkları sorunların kaynağı olarak görülen hususları, en iyi-en kötü dereceleri arasında derecelendirmelerini istemekteki amacımız, katılımcıların, sorunların kaynağı gördükleri hususlara bakış açısını belirlemektir. Örneğin katılımcılar Hazine parsellerinde imar planları ve uygulamaları açısından karşılaştıkları sorunların en önemli nedeninin “belediyelerin kasıtlı ve yanlış imar uygulamaları” olduğunu belirtmektedir; aşağıda yapmaya çalıştığımız işlem ise katılımcıların “belediyelerin kasıtlı ve yanlış imar uygulamaları”nın derecesine ilişkin görüşünü tespit etmeye çalışmaktır.

Katılımcıların yaptığı değerlendirmelere aşağıda yer verilmiştir.

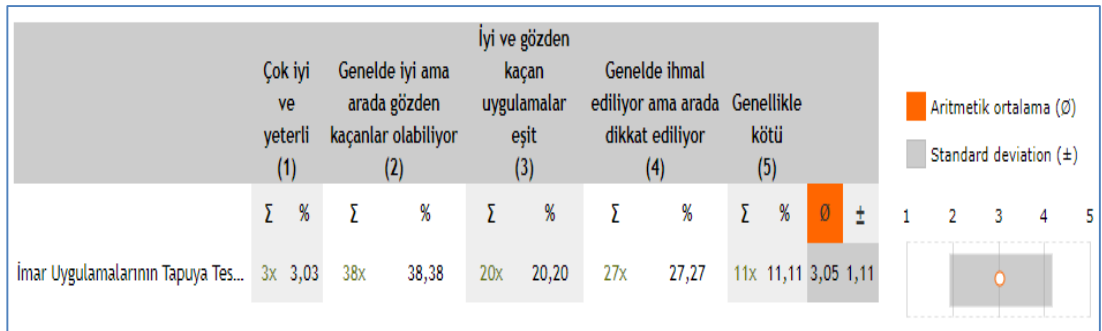
Katılımcılara ilk olarak belediyelerin imar planlama faaliyetlerinde ve imar uygulamalarında Hazine taşınmazlarıyla ilgili tutumlarına ilişkin izlenimi sorulmuştur.



Şekil 4.5. Katılımcıların belediyelerin Hazine taşınmazlarıyla ilgili tutumlarına ilişkin izlenimi

Bu değerlendirmeye göre belediyelerin imar planlama faaliyetlerinde ve imar uygulamalarında Hazine taşınmazlarıyla ilgili tutumları, en iyi 1 ile en kötü 5 arasındaki skalada, 3,48 değer almıştır. Bu değer, belediyelerin imar konusunda Hazine taşınmazları karşısındaki tutumunun Milli Emlak teşkilatı tarafından genelde “kötü” olarak değerlendirildiğini göstermektedir.

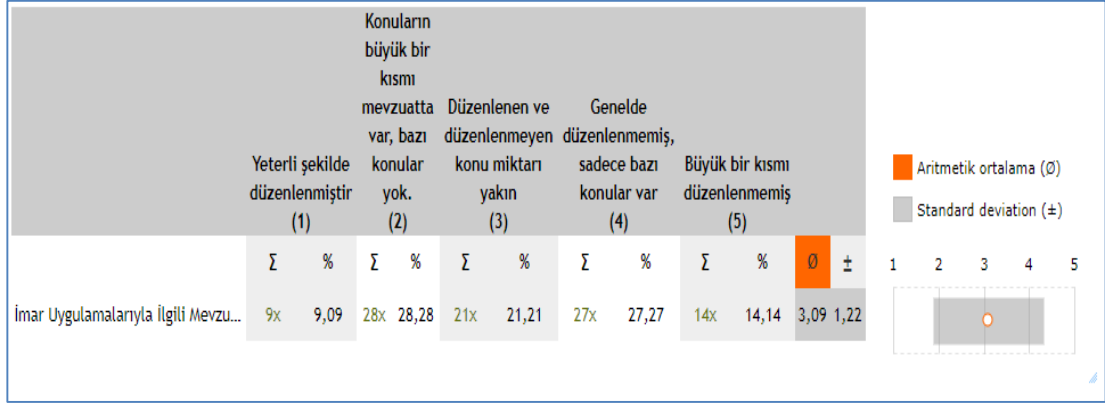
Daha sonra katılımcılara belediyeler tarafından yapılan imar uygulamalarının (ifraz/tevhit veya parselasyon gibi) tapuya tescilinde TKGM taşra teşkilatının kontrolü konusundaki değerlendirmeleri sorulmuştur.



Şekil 4.6. Katılımcıların imar uygulamalarının tapuya tescilinde TKGM kontrolü konusundaki değerlendirmeleri

İmar uygulamalarının tapuya tescilinde TKGM kontrolü yeterli olup olmaması konusunda verilen ve yukarıda gösterilen cevapların ortalaması, 3,05’dir. Buna göre imar uygulamalarının tapuya tescilinde TKGM kontrolü, “iyi incelenen ve gözden kaçan uygulamalar mevcut” seçeneğine yakın olarak belirlenmiştir.

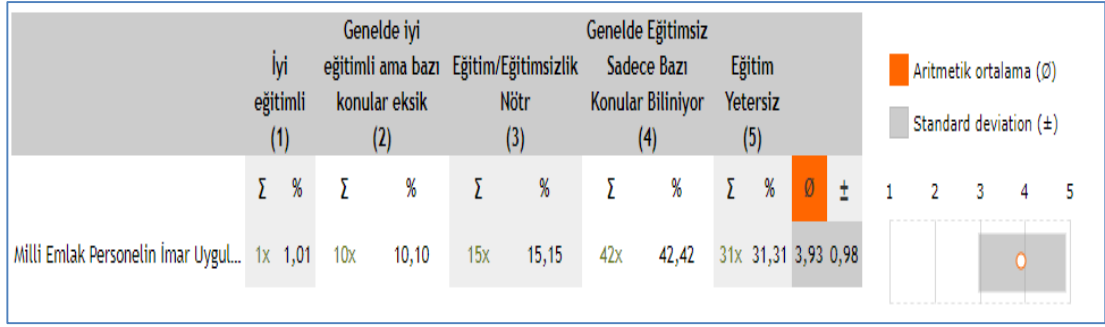
Bir sonraki sorumuz, imar planları ve uygulamalarıyla ilgili mevzuatta Hazine taşınmazları konusundadır. Katılımcılara imar planları ve uygulamalarıyla ilgili mevzuatta Hazine taşınmazları konusunun yeterli bir şekilde düzenlenip düzenlenmediği konusundaki fikirleri sorulmuştur.



Şekil 4.7. Katılımcıların imar uygulamalarıyla ilgili mevzuatta Hazine taşınmazları konusuna bakışı

Yukarıdaki şekilden de görüleceği üzere imar uygulamalarıyla ilgili mevzuatta Hazine taşınmazları konusu, katılımcılar tarafından “düzenlenen ve düzenlenmeyen konu miktarı birbirine yakın” olarak nitelendirilmiştir.

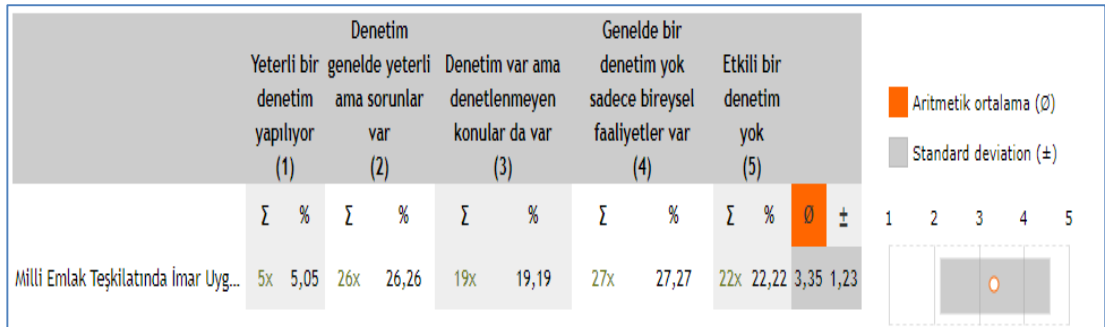
Sonrasında, katılımcılara Milli Emlak personelinin, genelde imar planları ve uygulamaları, özelde ise imar planlarında ve uygulamalarında Hazine taşınmazları konusundaki mevzuata hakim olup olmadıklarını tespit etmek amacıyla, bu konulardaki eğitim düzeylerine ilişkin görüşleri sorulmuştur. Amacımız, Milli Emlak personelinin imar planları ve uygulamaları konusundaki eğitim derecelerine, kendi bakış açılarını tespit etmektedir. Yani personel, imar planları ve uygulamaları ve Hazine taşınmazları yönünden eğitimini yeterli bulmakta mıdır?



Şekil 4.8. Katılımcıların Milli Emlak personelin imar konusundaki eğitim derecesine ilişkin değerlendirmeleri

Yukarıdaki şekilden de görülebileceği üzere, katılımcılar, milli emlak personelin imar uygulamaları konusundaki eğitim derecesini “genelde eğitimsiz, sadece bazı konular biliniyor” şeklinde değerlendirilmiştir. Bu husus ise (ilerleyen bölümde açıklanacağı üzere) Milli Emlak personelinin imar planları ve imar uygulamalarında Hazine taşınmazları konusunda ciddi bir eğitime tabi tutulması gerektiğini göstermektedir.

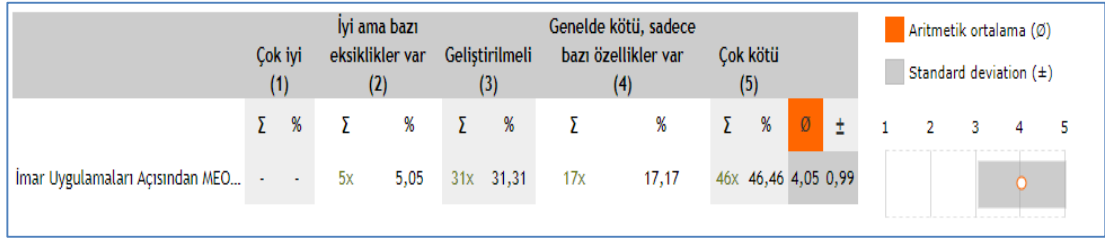
Bir sonraki soruda, katılımcılara, Hazine taşınmazlarını da içeren imar planlarının ve imar uygulamalarının Milli Emlak teşkilatı tarafından yeterli bir şekilde denetlenip denetlenmediği konusundaki kanaatleri sorulmuştur.



Şekil 4.9. Katılımcıların Milli Emlak teşkilatında imar uygulamalarının denetimi konusundaki görüşleri

Milli Emlak teşkilatında imar uygulamalarının denetimi konusu, katılımcılar tarafından 3,35 puanla değerlendirilmiştir. Bu değer “denetim var ama denetlenmeyen konular da var” şeklindeki değerlendirmenin biraz üzerindedir.

Hazine taşınmazları açısından imar sorunlarının kaynağı olarak göster



Şekil 4.10. Katılımcıların imar uygulamaları açısından MEOP tasarımı hakkındaki görüşleri

Katılımcılar, aşağıdaki şekilden de görüleceği üzere imar uygulamalarının denetimi açısından MEOP tasarımını 4,05 puan ile değerlendirmiştir. Bu puanlama, MEOP tasarımının katılımcılar tarafından “genelde kötü” şeklinde değerlendirildiği anlamına gelmektedir.

5. TARTIŞMA VE DEĞERLENDİRME: HAZİNE TAŞINMAZLARIYLA İLGİLİ OLARAK PLANLAMA VE UYGULAMA AŞAMASINDA TESPİT EDİLEN TEMEL SORUN ALANLARI, BUNLARIN MEVZUAT AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ VE ÖNERİLER

5.1. Hazine Taşınmazları Açısından İmar Planları ve Uygulamaları Konusunda Yaşanan Sorunların Nedenleri

Tez çalışması kapsamında yapmış olduğumuz ankette, ön görüşmelerde Hazine taşınmazları açısından imar planları ve uygulamaları konusunda yaşanan sıkıntıların nedenleri olarak bildirilen sorunlar konusunda bir değerlendirme yapmaları istenmiştir. Bu anket çalışmasında, Milli Emlak Genel Müdürlüğü personeli olan katılımcıların büyük bir kısmı, imar planları ve imar uygulamalarında Hazine taşınmazları yönünden sıkıntılar yaşadıklarını bildirmişlerdir.

Katılımcılara göre sorunların kaynağı sırasıyla aşağıdaki gibidir:

- (1) Belediyelerin kasıtlı ve yanlış imar uygulamaları,
- (2) İmar uygulamalarının tapuya tescilinde TKGM kontrolünün yeterli olmaması,
- (3) Hazine taşınmazları için imar uygulamalarıyla ilgili mevzuatın yetersizliği,
- (4) Milli emlak personelin eğitimsizliği,
- (5) Milli emlak teşkilatında imar uygulamalarının incelenmesi için sistematik bir denetimin olmaması,
- (6) MEOP tasarımının imar uygulamalarını incelemeye müsait olmaması,
- (7) Diğer sorunlar.

Bu sorunlar aşağıda başlıklar halinde değerlendirilmekte ve bu konularda çözüm önerileri sunulmaktadır. Konu bütünlüğünün sağlanması amacıyla, “belediyelerin kasıtlı ve yanlış imar uygulamaları” ile “Hazine taşınmazları için

imar uygulamalarıyla ilgili mevzuatın yetersizliği” bir başlık altında ele alınmaktadır. Aynı şekilde; “imar uygulamalarının tapuya tescilinde TKGM kontrolünün yeterli olmaması” bir başlık altında ve “milli emlak personelin eğitimsizliği”, “milli emlak teşkilatında imar uygulamalarının incelenmesi için sistematik bir denetimin olmaması” ve “MEOP tasarımının imar uygulamalarını incelemeye müsait olmaması” konuları ise ayrı bir başlık altında değerlendirilmektedir.

5.2. Hazine Taşınmazları Açısından Mevzuat ve Uygulama Sorunları

Anket katılımcılarının, milli emlak teşkilatının imar planları ve uygulamaları konusunda yaşadıkları sıkıntıların kaynağı olarak gördükleri sorunların başında “belediyelerin kasıtlı ve yanlış imar uygulamaları” (1. sırada) ve “Hazine taşınmazlarıyla ilgili mevzuatın yetersizliği” (3. sırada) gelmektedir.

Katılımcılar, belediyelerin imar konusunda Hazine taşınmazlarıyla ilgili tutumlarını, en iyi 1 ile en kötü 5 arasındaki skalada, 3,52 olarak değerlendirmişlerdir. Bu değer, belediyelerin imar konusundaki tutumunun Milli Emlak teşkilatı tarafından genelde “kötü” olarak değerlendirildiğini göstermektedir.

Hazine taşınmazları için imar uygulamalarıyla ilgili mevzuatın yetersizliği konusu ise “düzenlenen ve düzenlenmeyen konular birbirine yakın” olarak belirtilmiştir. Bu iki husus, imar mevzuatında Hazine taşınmazlarıyla ilgili bazı konularda düzenleme yapılması gerektiğini düşündürmektedir. Şimdi bu sorunları ve yapılması gereken düzenlemeleri değerlendirelim.

5.2.1. İmar planları açısından yaşanan sorunlar

Hazine taşınmazlarında imar planları açısından yaşanan sorunlar, daha ziyade Hazine taşınmazlarının, herhangi bir hizmet etki analizi yapılmadan sosyal donatı alanlarına denk getirilmesi şeklinde cereyan etmektedir.

5.2.1.1. Sosyal donatı alanlarının, ağaçlandırılacak alanların ve rekreasyon alanlarının hazine parsellerine denk getirilmesi

Uygulamada en çok karşılaşılan sorunlardan bir tanesi, imar planlama tekniğine ve hizmet etki analizine göre belirlenmesi gereken sosyal donatı alanlarının, ağaçlandırılacak alanların ve rekreasyon alanlarının, herhangi bir analiz yapılmadan Hazine parsellerine denk getirilmesidir. Buradaki sorun, özel mülkiyete konu olamayacak alanların, imar planlama tekniğine uygun bir analiz yapılmadan Hazine parsellerine denk getirilmesidir.

Oysaki Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği, imar planlarının hazırlanmasında ve imar planındaki sosyal donatı alanlarının, resmi ve umumi hizmet alanlarının belirlenmesinde bazı analiz çalışmalarının yapılmasını zorunlu kılmaktadır. Örneğin bu Yönetmeliğin 8. maddesinin 8 ila 12. fıkraları, planların hazırlanması aşamasında bazı analizleri zorunlu kılmaktadır. Aynı Yönetmeliğin “Yürüme Mesafeleri” başlıklı 12. maddesi, sosyal ve teknik alt yapı alanları ile umumi hizmet alanlarının planlanmasında yürüme mesafesi analizinin yapılmasını, bir başka ifadeyle bu alanların konumlarının, herkese belirli bir yürüme mesafesinde olacak şekilde belirlenmesini zorunlu kılmaktadır. Bu maddeye göre imar planlarında yürüme mesafeleri; eğitim, sağlık ile yeşil alanların hizmet etki alanındaki nüfusun erişme mesafesi topoğrafya, yapılaşma, yoğunluk, mevcut doku, doğal ve yapay eşikler dikkate alınarak planlanır. Aynı Yönetmeliğin 21 ila 26. maddeleri de imar planlarında sosyal ve teknik alt yapı alanlarının nasıl belirleneceği ile ilgili kurallar ihtiva etmektedir.

Bu kurallar gereğince, imar planındaki kamu ve umumi hizmet alanlarının belirli analizler yapılarak belirlenmesi gerekir. Bu şekilde bir analiz yapılmadan Hazine taşınmazlarının kamu ve umumi hizmet alanlarına ayrılması, mevzuata aykırılık teşkil edecektir. Danıştay 6. Dairesi de bir kararında (25.02.2013 tarihli ve E:2012/4353, K:2013/1108 sayılı) imar planında umumi ve resmi hizmet alanlarının (yani kamu alanlarının), yeterli bir analiz yapılmaksızın, sadece Hazineye ait ve boş arazi olması dikkate alınarak belirlenmiş olmasını hukuka aykırı bulmuştur.

Ancak dikkat etmek gerekir ki Hazine taşınmazlarının planlanmasıyla ilgili bu sorun, mevzuat eksikliğinden değil, plan yapmaya yetkili idarelerin mevzuata uygun olmayan hatalı uygulamalarından kaynaklanmaktadır. Bu nedenle bu sorunun, yönetmelik düzeyinde değil, genelge düzeyinde çözümlenmelidir. Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından, Hazine taşınmazlarının gerekli bilimsel analizler yapılmaksızın kamu ve umumi hizmet alanlarına ayrılmaması gerektiğine dair yayımlanacak olan bir genelge sorunun çözümüne ciddi katkı sağlayacaktır.

5.2.1.2. Kamu hizmetine tahsisli taşınmazlarda Hazinenin bilgisi dışında plan değişikliği yapılması

Bir diğer sorun, kamu hizmetine tahsisli (hizmet malı) taşınmazların (karakol, hastane, vergi dairesi gibi), ilgili kamu idaresinin bilgisi dışında plan değişikliğine konu edilmesidir.

Aslında Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliğinin 26. maddesine göre imar planlarında bulunan sosyal ve teknik altyapı alanlarının kaldırılması, küçültülmesi veya yerinin değiştirilmesine dair plan değişiklikleri zorunluluk olmadıkça yapılmaz. Zorunlu hallerde böyle bir değişiklik yapılabilmesi için imar planındaki durumu değiştirecek olan sosyal ve teknik altyapı alanındaki tesisi gerçekleştirecek ilgili yatırımcı Bakanlık veya kuruluşların görüşü alınır.

Bu maddede geçen “sosyal ve teknik altyapı alanları” ifadesinin sadece yol, yeşil alan, atık su sistemi gibi kullanımlar olduğu düşünülebilirse de Danıştay bu kavramı daha geniş yorumlamaktadır. Bu konuya dair açılan bir davada idare mahkemesince “ortaokul” alanlarının sosyal ve teknik alt yapı içerisinde kalmadığı” vurgulanmış ise de Danıştay 6. Dairesinin 17.03.1998 tarihli ve E:1997/2722, K:1998/1549 sayılı kararında “resmi hizmete tahsisli ortaokul alanlarının Yönetmeliğin 3. maddesinde sayılan sosyal alt yapı kapsamında olduğu” vurgulanmıştır (Şimşek ve Hazar, 2019). Altıncı Daire 06.02.2007

tarihli ve E:2004/8103, K:2007/580 sayılı kararında okul alanlarının, sosyal ve teknik alt yapı alanları içerisinde değerlendirilmesi gerektiğine karar vermiştir.

Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliğinin 26. maddesindeki bu düzenlemenin yanı sıra Danıştay, kamu hizmetinin devamlı bir şekilde sürdürülmesini engelleyecek plan ve plan değişikliği yapılamayacağına karar vermektedir. Danıştay kararlarına göre, plan yapmakla görevli idareler, kamu hizmeti gören kamu idarelerinin ihtiyaçlarını dikkate almak ve bu idarelerin sundukları hizmetin devamlılığını aksatmayacak şekilde davranmak zorundadırlar (Şimşek ve Hazar, 2019). Bu konuda örnek olması açısından Danıştay 6. Dairesinin 02.07.2007 tarihli ve E:2006/5520, K:2007/4165 sayılı kararına bakılabilir.

Netice itibarıyla, imar planlarında kamu hizmeti için ayrılmış alanların kaldırılması, küçültülmesi veya yerinin değiştirilmesine dair plan değişikliklerinde ilgili kamu idaresinin görüşünün alınması zorunludur. Ancak bu konuda da sorun, mevzuat eksikliğinden değil, plan yapmaya yetkili idarelerin hatalı uygulamalarından kaynaklanmaktadır. Bu nedenle bu sorunun, yönetmelik düzeyinde değil, genelge düzeyinde çözümlenmesi uygun bir yaklaşım olacaktır.

5.2.2. İmar uygulamaları açısından yaşanan sorunlar

Daha önceden de vurguladığımız üzere imar uygulamalarından kastımız, İmar Kanunu'nun 15 ve 16. maddelerine göre yapılan ifraz/tevhit işlemleri ile aynı Kanun'un 18. ve 19. maddelerine göre yapılan arazi ve arsa düzenlemesi işlemleridir. Bu işlemlerde (özellikle de arazi ve arsa düzenlemesi işlemlerinde) parsellerin yeniden dağıtımı aşamasında, parsellerin objektif kriterlere göre değerlendirilememesi, bu uygulamaların dava konusu edilmesine neden olmaktadır (Çoruhlu ve Demir, 2013).

Aşağıda Hazine taşınmazlarıyla ilgili olarak ifraz/tevhit ve arazi ve arsa düzenlemesi işlemlerinde yaşanan sorunlar ele alınmış ve bu sorunların çözümlenmesi amacıyla öneriler getirilmiştir.

5.2.2.1. Hazine parsellerinde müstakil parsel verilmemesi, Hazine parsellerinin şahıslarla hisselenilmesi

3194 sayılı Kanun'un 18. maddesi belediyelere, imar uygulamasına tabi tuttıkları parselleri; "müstakil, hisseli veya kat mülkiyeti esaslarına göre" dağıtma yetkisi vermektedir. Bununla birlikte belediyelerin müstakil, hisseli veya kat mülkiyeti esaslarına göre dağıtma yetkisi sınırsız bir yetki değildir.

Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 17. maddesine göre imar plânı ve mevzuata göre korunması mümkün olan yapıların, asgari parsel büyüklüğünü sağlaması kaydıyla, tam ve hissesiz bir imar parseline denk gelmesi sağlanır. Bu hükme göre, müstakil parsel verilmesi mümkün parsellerin, müstakil parsel olarak dağıtımının yapılması gerekir. Her ne kadar madde metninde sadece yapıların "tam ve hissesiz bir imar parseline denk gelmesi" konusundan bahsedilse de Danıştay, müstakil parsel verilmesine ilişkin bu kuralın tüm taşınmazlar için uygulanması gerektiğine karar vermektedir.

Bunun yanı sıra 18. madde uygulamasıyla ilgili yönetmeliklerde yer alan dolaylı ifadeler de müstakil parsel tahsisi yapılması gerektiğini göstermektedir. Örneğin İmar Kanununun 18 inci Maddesi Uyarınca Yapılacak Arazi ve Arsa Düzenlenmesi İle İlgili Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 10. maddesinde "Mal sahibine tahsis edilen miktarın bir imar parselinden küçük olması veya diğer teknik ve hukuki nedenlerle müstakil imar parseli verilmemesi halinde, ..." ifadeleri yer almaktaydı. Keza Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 17. maddesinde "Taşınmaz sahibine tahsis edilen miktarın asgari imar parsel alanından küçük olması veya diğer teknik ve hukuki nedenlerle müstakil imar parseli verilememesi halinde, ..." ifadesi yer almaktadır. Her iki Yönetmelik de dolaylı yoldan dahi olsa, müstakil imar parseli tahsisi esasını benimsemiştir.

Ayrıca arazi ve arsa düzenlemelerinin temel amacı, inşaata elverişli imar parseli üretmektir. Mülkiyet sistemleri için en ideali müstakil mülkiyettir (Uzun, 1992).

Hisseli mülkiyette ise taşınmazın idaresi ve kullanımı, Medeni Kanun hükümlerine göre oybirliği gerektirir. Örneğin hisseli bir parselde inşaat yapılabilmesi, tüm parsel maliklerinin oybirliği ile bu yönde karar almasına bağlıdır. Bu nedenle, müstakil parsellerin, hisseli parsellere göre inşaat yapmaya daha elverişli olduğunu söylemek mümkündür. Bu nedenle düzenleme yapılırken mümkün olduğu kadar hisseli taşınmaz oluşturmamaya ve kadastro parselinin bulunduğu yerden imar parseli vermeye dikkat edilmesi gerekmektedir (Uzun, 1992).

Elbette ki imar uygulamasına alınan her parsel için müstakil bir imar parseli vermek mümkün olmayabilir. Zaten İmar Kanunu'nun 18. maddesinin 1. fıkrasında geçen "müstakil veya hisseli" ibaresi de müstakil parsel verilmesinin her durumda mümkün olmayabileceği dikkate alınarak konulmuştur. Özellikle imar planı notlarına göre bir imar parseli oluşturamayacak kadar küçük kadastro parsellerine karşılık müstakil imar parseli verilmesi mümkün olmayabilir. Üstelik imar parsellerine tahsis yapılırken (yani imar parselleri oluşturulurken) imar planındaki minimum parsel kuralına da uyulması gerekir. Fakat belediyelerin parselleri müstakil veya hisseli dağıtma yetkisi de keyfi bir şekilde kullanılmamalıdır (Koçak ve Beyaz, 2003). İmar planı notlarına göre bir imar parseli oluşturabilecek boyutlarda olan kadastro parselleri için müstakil imar parseli verilmesi zorunludur (Koçak ve Beyaz, 2003). Müstakil parsel verilebilecekken hisseli parsel verilmesi, uygulamayı hukuken sakat bir hale getirecektir.

Hazine taşınmazlarının da dâhil edildiği uygulamalarda bu zorunluluğa uyulmadığı görülmektedir.

Fakat Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmelik bu konudaki sorunları çözmek için bir yana daha da büyütebilecek hükümler ihtiva etmektedir. Yönetmeliğin 16. maddesine göre, üzerinde yer alan yapı nedeniyle düzenleme ortaklık payı alınamayan ve mevzuata uygun bir imar parselinin oluşturulabildiği parseller, Hazine taşınmazlarıyla hisselendirilebilir. Aynı maddeye göre, düzenleme ortaklık payı kesintisi yapılamaması nedeniyle

belediye/valilik mülkiyetindeki alanlar veya Hazine taşınmazlarından tahsis yapılmak suretiyle hisselendirilen parsellerdeki kamu hisseleri yapı sahibine rayiç bedel üzerinden doğrudan satılır.

Her ne kadar bu hüküm, sadece “üzerindeki yapılar dolayısıyla düzenleme ortaklık payının tamamının ya da bir kısmının alınmadığı” durumlarla ilgili ise de uygulamada belediyelerin bu kuralı tüm Hazine parsellerine teşmil eder şekilde uygulamaları söz konusu olabilir. Ayrıca Yönetmelikte, üzerinde yapı bulunmayan parsellere müstakil parsel tahsisi yapılması konusunda açık bir hüküm yer almadığı da dikkate alındığında, Hazine taşınmazlarını da ihtiva eder şekilde, üzerinde yapı bulunmayan parsellere müstakil parsel tahsisi yapılması konusunda bir düzenleme yapılmasının faydalı olacağı değerlendirilmiştir.

5.2.2.2. Düzenleme ortaklık payından karşılanması gereken alanların Hazine’den karşılanması

Normal şartlar altında İmar Kanunu’nun 18. maddesine göre, Milli Eğitim Bakanlığına bağlı ilk ve ortaöğretim kurumları, yol, meydan, park, otopark, çocuk bahçesi, yeşil saha, ibadet yeri ve karakol gibi yerlerin DOP’tan oluşturulması gerekir. Uygulamada bazı belediyelerin DOP’tan oluşturulması gereken karakol, ibadet yeri gibi alanları “DOP’un yetmemesini” gerekçe göstererek Hazine parsellerinden karşıladıkları görülmektedir. Bu durum da Hazine taşınmazları açısından ciddi bir sorun teşkil etmektedir.

Burada bahsedilen sorun, uygulama alanındaki taşınmaz maliklerinden yasal oranda DOP alınmasına rağmen, kesinti miktarının DOP ihtiyacını karşılamaması durumunda Hazine parsellerinin tahsis edilmesi değildir. Burada bahsedilen mesele, diğer parsel maliklerinden yasal oranda DOP kesilmeksizin veya hiç DOP kesilmeden Hazine parsellerinin DOP’tan karşılanması gereken alanlara tahsis edilmesi durumudur.

Oysa bu gibi alanların DOP’tan oluşturulması İmar Kanunu’nun 18. maddesinin amir hükmüdür. DOP ile oluşturulması gereken park alanı, yeşil alan, meydan

gibi alanlarda parsel oluşturularak düzenlemeye giren Hazine parsellerinden bu parselde tahsis yapılamaz. Bu yerlerin Hazine parsellerinden karşılanması mevzuata uygun değildir. Bazı belediyelerin 18. Madde imar uygulamalarında uygulama yapılan bir alanda DOP oranı yasal orandan (% 45) düşük ise (yani taşınmaz maliklerinden kesilebilecek DOP miktarı umumi ve kamu hizmet alanlarını karşılamaya yetiyor ise) yapılan işlemleri İmar Kanunu'nun 11. maddesine dayandırarak yaptıkları görülmektedir. İmar Kanunu'nun 11. maddesinin uygulanması, 11. maddenin amacına da aykırıdır (Yakar, 2001). İmar Kanunu'nun 11. maddesi, DOP ihtiyacının yeterli olmadığı durumlarda belediyeleri kamulaştırma külfetinden kurtarmak amacıyla konulmuştur. Oysaki yasal oranda DOP kesilmeden, Hazine taşınmazlarının DOP'tan oluşturulması gereken alanlara tahsis edilmesi Hazine'nin zararına ve parselasyon alanındaki diğer parsel maliklerinin lehine bir uygulama olmaktadır. Kanun koyucunun 11. madde ile diğer parsel maliklerinin lehine bir uygulama amaçlamadığı aşikârdır (Yakar, 2001).

Bununla birlikte, 18. maddede 7181 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten sonra, düzenleme ortaklık payı kesintisinin yeterli olmaması durumunda, tescil harici alanların ve Hazine taşınmazlarının düzenleme ortaklık payı için tahsisi esası benimsenmiştir. 18. Maddenin 5. Fıkrası ve 7181 sayılı Kanun'un 9. Maddesinde (yapılan değişikliklerle birlikte) *“Düzenleme ortaklık paylarının toplamı, üçüncü fıkrada sözü geçen umumi hizmetler için, yeniden ayrılması gereken yerlerin alanları toplamından az olduğu takdirde, eksik kalan miktar, tescil harici alanlardan veya muvafakat alınmak kaydıyla; kamuya ait taşınmazlardan ya da Hazine mülkiyetindeki alanlardan karşılanır”* denilmektedir. *Eksik kalan miktarların bu yöntemlerle karşılanamaması hâlinde belediye veya valilikçe kamulaştırma yoluyla tamamlanır.”* Bu değişikliğe paralel olarak Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 15. maddesinin 1. fıkrasına göre de *“Düzenleme sahasındaki umumi ve kamu hizmet alanları düzenleme ortaklık payından karşılanır”* denilmektedir. *Düzenleme ortaklık payının yüzde kırk beşten (%45) fazla olması durumunda, 14 üncü maddenin ikinci fıkrasında belirtilen öncelik sırasına göre düzenleme ortaklık payı alındıktan sonra eksik kalan alan; düzenleme sahasındaki tescil harici alanlardan, belediye mülkiyetindeki*

alanlardan veya muvafakat alınmak kaydıyla; kamuya ait taşınmazlardan ya da hazine mülkiyetindeki taşınmazlardan bedelsiz karşılanır.”

İmar Kanunu’nun 18. maddesinde yapılan değişikliğin temel amacı, düzenleme alanında bulunan parsel maliklerinden yasal oranda (%45) DOP kesildikten sonra bile DOP ihtiyacı olması (yani parsel maliklerinden kesilen DOP’un yeterli olmaması) durumunda, tescil harici alanların ve Hazine mülkiyetinde bulunan parsellerin, umumi ve kamu hizmet alanları için tahsis edilmesidir. 18. maddenin 5. fıkrasında geçen “Düzenleme ortaklık payı için maliklerden alınabilecek tutarın, üçüncü fıkra söz geçen umumi hizmetler için, yeniden ayrılması gereken yerlerin alanları toplamından az olması durumunda tescil harici alanlar düzenleme ortaklık payı hesabında değerlendirilir.” ifadesi de bu izlenimi doğurmaktadır.

Dolayısıyla Kanun’da yer alan kurala göre, Hazine parsellerinin veya tescil harici alanların DOP için tahsis edilebilmesi için öncelikle yasal oranda DOP kesilmesi gerekir. Bu şekilde bir kesinti yapılmadığı sürece, Hazine parsellerinin veya tescil harici alanların DOP için tahsis edilebilmesi mümkün değildir. Düzenleme ortaklık payının, Hazine ve belediye taşınmazları da dâhil olmak üzere tüm parsel maliklerinden maksimum oranında (Kanunen % 45) alınmış olması, buna rağmen umumi hizmetler için yeniden ayrılması gereken yerlerin alanlarının karşılanamamış olması gerekir. % 45 düzenleme ortaklık payı kesilebilecekken, (örneğin) %30 oranında düzenleme ortaklık payı alınması ve geriye kalan alanların tescil harici alanlardan karşılanması mümkün değildir.

Ancak Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmelikte, bu kural sarih bir şekilde yer almamıştır. Yönetmeliğe göre, Hazine parsellerinin ve tescil harici alanların DOP için tahsis edilmesi açısından tek şart “*düzenleme sahasında düzenleme ortaklık payına konu alanların yüzde kırk beşten (%45) fazla olması*” olarak durmaktadır. Bu açıdan bakıldığında, Kanun düzeyinde yapılan düzenlemenin amacının, Yönetmeliğe tam olarak yansıtıldığını söylemek oldukça zordur. Bu durumda da arazi ve arsa düzenlemesine tabi tutulan taşınmazlardan yasal oranda DOP kesilmeksizin Hazine taşınmazlarının

DOP'tan karşılanması gereken alanlara tahsis edilmesi sorunları gündeme gelebilecektir.

Bu riski ortadan kaldırmak ve belediyeler ile Milli Emlak teşkilatı arasındaki sorunları en aza indirmek amacıyla, Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin, Hazine taşınmazlarının ve tescil harici alanların DOP için tahsis edilmesini düzenleyen 15. maddesinin 1. fıkrasına küçük bir ekleme yapılmalıdır. Önerimiz 15. maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesinin “Ancak, düzenleme sahasında düzenleme ortaklık payına konu alanların yüzde kırk beşten (%45) fazla olması ve düzenleme alanındaki taşınmazlardan yasal oranda düzenleme ortaklık payı kesilmesine rağmen düzenleme ortaklık payına konu alanların temin edilememesi durumunda” şeklinde değiştirilmesidir. Bu şekilde, Hazine taşınmazlarının ve tescil harici alanların, ancak “düzenleme alanındaki taşınmazlardan yasal oranda düzenleme ortaklık payı kesilmesine rağmen düzenleme ortaklık payına konu alanların temin edilememesi durumunda” DOP için tahsis edilmesi ve böylelikle de belediyeler ile Milli Emlak teşkilatı arasındaki sorunların en aza indirgenmesi söz konusu olabilecektir.

5.2.2.3. Tescil harici alanların dop hesabında kullanılması veya belediye adına ihdas edilmesi

Bir diğer sorun, düzenleme alanındaki tescil harici alanların, Hazine adına ihdas edilmemesidir. Uygulamada bazen tescil harici alanların, DOP hesabında kullanıldığı veya belediye adına (yoldan ihdasmış gibi gösterilerek) ihdas edildiği görülmektedir.

Tarıma elverişli olmayan tescil harici alanların, arazi ve arsa düzenlemesine tabi tutulması konusunda yaşanan en önemli sıkıntı, bu alanların kimin adına tescil edileceğidir. Bu konuda uygulama birliği bulunmamaktadır. Bazı belediyeler, tescil harici alanları AAD uygulamalarında kendi adlarına tescil ettirmektedirler. Bu uygulamaya dayanak olarak da (mülga) 1580 sayılı Belediye Kanununun 159. maddesini göstermektedirler. Bazı belediyelerin ise düzenleme alanındaki DHTA bulunan bu taşınmazları DOP hesabında değerlendirdikleri

görülmektedir. Bazı uygulamalarda ise bu alanların tamamı Hazine adına ihdas edilmektedir. Böyle bir durumda bu taşınmazlar Hazine taşınmazı gibi uygulama görmekte, bunlardan DOP kesintisi ve diğer kesintiler yapıldıktan sonra kalanı imar parsellerine tahsis edilmektedir.

Daha önceden de vurguladığımız üzere DHTA bulunan bu alanların, Kadastro Kanununun 18. maddesi gereğince, parselasyon esnasında Hazine adına tescil edilmesi (Uzun ve diğerleri, 1999; Yakar, 2001) ve Hazine taşınmazı olarak uygulamaya tabi tutulması gerekir. Kadastro Kanununun 18. maddesine göre ekonomik yarar sağlaması muhtemel DHTA bulunan yerlerin Hazine adına tescil edilmesi gerekir.

Bununla birlikte 3194 sayılı Kanun'un 18. maddesinin 5. fıkrasında, 7181 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikle, şahıslardan kesilen DOP toplamının, kamu ve umumi hizmet alanları için yeterli olmaması durumunda tescil harici alanların umumi hizmetler için kullanılabileceği kabul edilmiştir. Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 15. maddesinin 1. fıkrasında da buna paralel bir hükme yer verilmiştir. Bu hükümlere göre, düzenleme sahasındaki parsellerden kesilen DOP'un, umumi ve kamu hizmeti alanlarını karşılamaması durumunda tescil harici alanların DOP hesabında değerlendirilmesi mümkündür. Üstelik tescil harici alanların DOP hesabında değerlendirilmesi için Milli Emlak teşkilatının iznine de gerek bulunmaktadır.

Bunun dışında kalan, imar planında yol, park, yeşil alan gibi alanlara rastlayanlar da dâhil ve düzenleme ortaklık payında değerlendirilen kısmı hariç olmak üzere, DHTA bulunan tüm tescil harici yerlerin ise parselasyon işlemleri esnasında Hazine adına tescil edilmesi gerektiği açıktır. Bu nedenle, düzenleme alanında, düzenleme ortaklık payında değerlendirilmeyen tescil harici yer var ise bunlara uygulama öncesinde geçici olarak bir parsel numarası verilmesi, bu alanların Hazine taşınmazı olarak uygulamaya tabi tutulması, uygulama neticesinde Hazine adına tescil edilmesi gerekir. Zaten Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliği 34. maddesi de DOP hesabında kullanılmayan tescil harici alanların Hazine adına tescilini öngörmektedir.

5.2.2.4. İmar Kanunu’nun 11. maddesine göre terk edilen yerlerin terk amacı dışında kullanılması ve bu yerlerin plan değişikliği yapılması durumunda Hazine’ye iade edilmemesi

3194 Sayılı İmar Kanununun 11. Maddesinde “imar planlarında meydan, yol, park, yeşil saha, otopark, toplu taşıma istasyonu ve terminal gibi umumi hizmetlere ayrılmış yerlere rastlayan Hazine ve özel idareye ait arazi ve arsalar belediye veya valiliğin teklifi, Çevre ve Şehircilik Bakanlığının onayı ile belediye ve mücavir alan sınırları içinde belediyeye; belediye ve mücavir alan hudutları dışında özel idareye bedelsiz terk edilir ve tapu kaydı terkin edilir” denilmektedir.

Bu madde kapsamında yapılan işlem, aslında tipik bir yola-yeşil alana terk işlemidir. Yani parsel, yola-yeşil alana terk edildiği gibi ifraz edilir ve yola-yeşil alana denk gelen kısımları terk edilir. Buradaki tek fark, terk işleminin, Çevre ve Şehircilik Bakanlığının onayına tabi olmasıdır. Bu yerler terk edildikten sonra tapu kütüğünde parselin malik hanesi kapatılmaktadır. Yani bu taşınmazlar, terk amacıyla kullanılmak üzere kamunun ortak kullanımına terk edilmektedir. Terk yapıldıktan sonra bu taşınmazlar, terk yapılan idarenin (örneğin belediyelerin) tasarrufuna geçmektedir.

Bu şekilde terk edilen taşınmazlarla ilgili en önemli sorun, bu yerlerin imar planı değişerek özel mülkiyete konu olabilecek bir fonksiyona (örneğin konut alanı, ticaret alanı gibi) ayrılması durumunda, bu yerlerin eski maliki olan Maliye Hazinesi’ne iade edilmemesidir. Her ne kadar 3194 sayılı Kanun’un 11. maddesinde “Bu yerlerin kullanılış şekli, yeni bir imar planıyla değiştirilip özel mülkiyete konu olabilecek hale getirildiği takdirde, bu yerler devir alınan idareye belediye veya özel idarece aynı usulle iade edilir. Buna aykırı davranışı sabit olan ilgililer şahsen sorumludur.” hükmü yer almakta ise de uygulamada, Hazine tarafından terk edildikten sonra plan değişikliği ile özel mülkiyete konu olabilecek alan haline gelen parsellerin Hazine’ye iadesinde ciddi sorunlar

yaşandığı anlaşılmaktadır. Belediyeler bu taşınmazları, yoldan ihdas gibi göstererek kendi adlarına tescil ettirebilmektedirler.

Hazine (Milli Emlak) tarafından belediyelere terk edilen taşınmazlarla ilgili önemli bir sorun konusu da bu alanların amaç dışı kullanımıdır. Yol, meydan, park gibi amaçlarla terk edilen bu parseller, belediyelerce ticari amaçlarla kullanılabilen veya kiraya verilebilmektedir. Oysaki kanun koyucu, 11. maddede yer alan bu hükümle, umumi hizmet alanlarının elde edilmesinde, belediye ve valiliklerin kamulaştırma külfetini azaltmayı, bu şekilde de imar planlarının uygulamasını kolaylaştırmayı amaçlamıştır; kanun koyucunun amacı, belediyelere kaynak sağlamak değildir (Yakar, 2001).

Her ne kadar İmar Kanunu'nun 11. maddesinde, terk edilen bu alanların amaç dışı kullanılmayacağı ifade edilmiş ise de söz konusu alanın amaç dışı kullanılması durumunda nasıl bir işlem tesis edilmesi gerektiği konusunda madde metninde herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Amaç dışı kullanımın, kanun metninde bir yaptırımı olmadığı gibi amaç dışı kullanılan taşınmazların geri alınabileceğine dair bir ifade de bulunmamaktadır. Bu durum da amaç dışı kullanılan taşınmazların Hazine tarafından geri alınması açısından belediyeler ile Milli Emlak teşkilatını karşı karşıya getirmektedir.

Her ne kadar Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 14. maddesinin 4. fıkrasında kapanan yollar ile ilgili bir düzenleme yapılmış ise de bu hükmün konuya çözüm getirmekten uzak olduğunu düşünüyorum. Zira Hazine tarafından terk edilen bu yerlerin, plan değişikliğiyle özel mülkiyete konu olabilecek hale gelmesi durumunda eski malike (Hazine'ye) iade edilmesi gerektiği Kanun'un 11. maddesinde zaten gayet sarıh bir şekilde yer almaktadır. Yani sorun bir mevzuat sorunu değil, bir uygulama sorunudur. Dolayısıyla Yönetmelikte bu yönde bir hükme yer verilmesi sorunun çözümüne önemli bir katkı sağlamayacaktır.

Bu iki sorunu (terk edilen yerlerin amaç dışı kullanım ve plan değişikliği durumunda eski malike iade edilmemesi) çözmek için uygulanabilecek en uygun

yöntem, bu alanların ifrazdan sonra Hazine adına tescil edilmesi ve bu tescilden sonra Milli Emlak Genel Müdürlüğü tarafından ilgili belediyeye veya il özel idaresine tahsis edilmesidir. Yani, bu taşınmazların tapudan terkin edilmesi uygulamasından vazgeçilerek tahsis uygulamasına dönülmelidir.

Bu şekilde hem plan değişikliği durumunda parselle ilişkin ortaya çıkabilecek mülkiyet sorunlarının önüne geçilmiş olacaktır (çünkü parsel Hazine mülkiyetinden hiç çıkmayacaktır), hem de parselin tahsis amacı dışında kullanılması durumunda Milli Emlak Genel Müdürlüğü tarafından tahsisin kaldırılarak parselin geri alınması söz konusu olabilecektir. Bahsettiğimiz bu düzenlemeyi yapmak için İmar Kanunu'nun 11. maddesinde geçen "bedelsiz terk edilir ve tapu kaydı terkin edilir" ifadesi, "tahsis edilir" şeklinde değiştirilmelidir.

5.2.2.5. Hazine parselinin bulunduğu yerden tahsis yapılmaması, değer olarak daha düşük alanlardan tahsis yapılması

Uygulamada karşılaşılan en yaygın sorunlardan bir tanesi, parselasyon açısından mümkün olduğu halde, Hazine parsellerinin bulunduğu alandan imar parseli tahsis edilmeyip, değer olarak daha düşük alanlardan tahsis yapılmasıdır. Her ne kadar zorunluluk hallerinde aynı yerden parsel verilmesi mümkün olmamakta ise de Hazine parsellerinde genellikle hukuki, fiili ve teknik zorunluluk bulunmamasına rağmen aynı yerden parsel verilmediği görülmektedir.

3194 sayılı Kanun'un 18. maddesine 7181 sayılı Kanunla eklenen fıkrayla aynı yerden parsel verilmesi kuralı Kanun metnine girmiştir. Bu fıkraya göre, düzenleme sonucu taşınmaz maliklerine verilecek parsellere karşılık; öncelikle düzenlemeye alınan taşınmazın bulunduğu yerden, mümkün olmuyor ise en yakınındaki eşdeğer alandan verilir. Benzer bir hüküm Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 17. maddesinde yer almıştır. Hem Kanun'un 18. maddesinde 7181 sayılı Kanunla yapılan düzenleme, hem de Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmelikte yer verilen hükümler, aynı

yerden parsel verilmesi kuralını, izaha gerek kalmayacak bir açıklıkta ortaya koymuşlardır. Bu düzenlemeler sonrasında da sorunun devam etmesi durumunda, sorunun çözümü için Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından yayımlanacak bir genelge katkı sağlayacaktır.

5.2.2.6. Düzenleme ortaklık payından karşılanıp da Hazine adına tescil edilmesi gereken parsellerin, Hazine adına tescil edilmemesi

Uygulamada düzenleme ortaklık payından oluşturulan ve mevzuat gereği Hazine adına tescil edilmesi gereken bazı alanların (örneğin ibadet yerleri) Hazine adına tescil edilmediği görülmektedir. Bunda, DOP'tan oluşan alanların kimin adına tescil edileceği konusunda açık bir hükmün bulunmamasının etkisi büyüktür.

Son dönemde yapılan düzenlemeyle, DOP'tan oluşabilecek alanların kimin adına tescil edileceği konusu açıklığa kavuşturulmuştur. İmar Kanunu'nun 18. maddesine 04.07.2019 tarihli ve 7181 sayılı Kanunla eklenen fıkraya göre; DOP'tan oluşturulan alanlardan belediye hizmetleri ile ilgili olanlar ilgili belediye adına, diğer alanlar ise Hazine adına tescil edilir. Yönetmeliğin 17. maddesi de DOP'tan oluşturulan alanlardan belediye hizmetleriyle ilgili olanları tek tek sayarak bunların belediye adına, bunun dışında kalanların ise Hazine adına tescil edileceğini hüküm altına almıştır. Hatta bu maddede, büyükşehir belediyesi olan yerlerde hangi alanların (şehrin bütününe hizmet eden sosyal donatı alanları ile büyükşehir belediyelerinin görev ve yetki alanında kalan yerler) büyükşehir belediyesi adına tescil edileceği dahi açıklanmıştır. Görüldüğü üzere, yapılan düzenlemelerle, DOP'tan oluşan alanların hangi kurum adına tescil edileceği açık ve net bir biçimde belirlenmiştir. Bu nedenle, bu konuda herhangi bir adım atılmasına gerek olmadığı değerlendirilmektedir.

5.2.2.7. İmar Kanunu'nun 11. maddesi kapsamında Hazine tarafından terk edilen yolların Hazine adına ihdas edilmemesi

İmar uygulaması esnasında kapanan yolların, imar uygulamasında ne şekilde değerlendirilmesi gerektiği yukarıda izah edilmiştir. Genel olarak kapanan imar ve kadastro yollarının imar uygulaması esnasında düzenleme ortaklık payı hesabında değerlendirilmesi gerekmektedir. Burada bir başka soruna değinmek gerekmektedir.

İmar Kanunu'nun 11. maddesine göre Çevre ve Şehircilik Bakanlığının onayı ile mücavir alan sınırları içinde belediyeye; belediye ve mücavir alan hudutları dışında özel idareye bedelsiz terk edilen alanların, sonradan parselasyona tabi tutulması konusunda bu alanlarla ilgili olarak nasıl işlem tesis edileceği konusunda mevzuatımızda açık bir hüküm bulunmamaktadır. Bu durum da terk edilen bu alanların parselasyon işlemi esnasındaki durumu konusunda belirsizliğe neden olmakta ve Hazine ile belediyeler arasında ihtilafa yol açmaktadır.

Her ne kadar Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 14. maddesinde, kapanan yolların parselasyon öncesinde veya parselasyon esnasında ihdas edilemeyeceği ifade edilmişse de bu hükmün, Hazine tarafından terk edilen parsellere özgü bir hüküm olmadığı görülmektedir. Dolayısıyla mevcut durumda da Yönetmelikte, Hazine tarafından, İmar Kanunu'nun 11. maddesine göre terk edilen parsellerin durumuyla ilgili bir düzenleme yer almadığını söylemek mümkündür.

Oysaki bu konuda özel bir düzenlemenin mevcut olmayışı Hazine aleyhine bir durum ortaya çıkarmaktadır. Bu konudaki sıkıntıları, Hazine parselinden yapılan terk miktarına göre aşağıdaki şekilde açıklayabiliriz:

a) Hazine parselinden yapılan terk miktarı, sonradan yapılan parselasyon işleminde çıkan DOP oranından az ise fazla bir sıkıntı söz konusu değildir. Terk miktarının DOP miktarına tamamlayan kadar ilave DOP alınabilir.

b) Hazine tarafından yapılan terk miktarı DOP oranından fazla ise daha önce yapılan terk nedeniyle, ilave DOP alınmamaktadır; ancak DOP miktarı ile terk miktarı arasındaki fark tekrar Hazine'ye iade edilmediği için Hazine'nin bu kadar kaybı söz konusudur.

c) Keza, Hazine parselinin tamamı, 11. maddeye göre terk edilmiş ise parselin DOP dışında kalan kısımları Hazine adına ihdas edilmediği için yine Hazine'nin bu kadar kaybı olmaktadır.

Hâlbuki kanun koyucu, 11. maddede yer alan bu hükümle, umumi hizmet alanlarının elde edilmesinde, belediye ve valiliklerin kamulaştırma külfetini azaltmayı, bu şekilde de imar planlarının uygulamasını kolaylaştırmayı amaçlamıştır (Yakar, 2001). Kanun koyucu, henüz parselasyon yapılmamış alanlarda belediyeleri kamulaştırma külfetinden kurtarmak için bu şekilde bir hüküm ihdas etmiştir. Bu alanların parselasyon yapıldıktan sonra da DOP'tan fazla olan kısımlarının Hazine'ye iade edilmemesi, Hazine'nin zararına ve parselasyon alanındaki diğer parsel maliklerinin lehine bir uygulama olmaktadır. Kanun koyucunun 11. madde ile diğer parsel maliklerinin lehine bir uygulama amaçlamadığı aşikârdır (Yakar, 2001).

Bu nedenle, Hazine tarafından terk edilen parsellerin bulunduğu alanların düzenlemeye tabi tutulması durumunda, terk edilen bu kısımların nasıl bir işleme tabi tutulması gerektiği konusunda Yönetmeliğe açık bir hüküm konulmasının faydalı olacağı değerlendirilmektedir.

5.2.2.8. KOP'tan karşılanması gereken alanların, Hazine'den karşılanması,

Bir diğer önemli sorun kaynağı da İmar Kanunu'nun 18 inci Maddesi Uyarınca Yapılacak Arazi ve Arsa Düzenlenmesi İle İlgili Esaslar Hakkında Yönetmeliğin yürürlükte olduğu dönemde yapılan uygulamalardır. İmar Kanunu'nun 18 inci Maddesi Uyarınca Yapılacak Arazi ve Arsa Düzenlenmesi İle İlgili Esaslar Hakkında Yönetmeliğin yürürlükte olduğu dönemde, bu Yönetmeliğin 12.

maddesi gereğince, düzenleme alanındaki resmi kurum alanları, uygulama alanındaki tüm parsellerden hisse vermek suretiyle karşılanmasını öngörülmekteydi.

Bu sorun İmar Kanunu'nun 18. maddesinde 7181 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle birlikte "resmi kurum alanlarının da düzenleme ortaklık payından karşılanması öngörülerek" çözüme kavuşturulmuştur. Bu tarihten sonra yapılan arazi ve arsa düzenlemesi işlemlerinde bu yönde sorunlar ortaya çıkma ihtimali kalmamıştır.

5.2.2.9. Daha önceden kamu hizmeti amacıyla tahsisli olan parsellerin, imar uygulamasında nasıl bir uygulamaya tabi tutulacağının belirlenmemiş olması

Uygulama karşılaşılan bir diğer sorun, parselasyon öncesinde kamu hizmetine tahsis edilen ve üzerinde yapı bulunan parsellerin uygulamadaki durumunun net olmaması olarak belirtilmiştir.

Hizmet malları, hastane, sağlık ocağı, karakol, cami gibi bir kamu hizmetinin görülmesinde doğrudan kullanılan mallardır. Hizmet malları bu niteliklerini bir tahsis işlemi ile kazanırlar; tahsisin kaldırılması ise, malı tekrar özel mülkiyete konu olabilecek hale getirir. Hizmet mallarının gerek imar planlarında ve gerekse arazi ve arsa düzenlemesinde ayrıcalıklı bir durumu söz konusudur. Bu mallar, kamu hizmetlerinin devamına hizmet ederler; dolayısıyla arazi ve arsa düzenlemesinde hizmet mallarının bu durumunun dikkate alınması zorunludur.

18. Madde uygulamaları konusunda en çok tereddüt uyandıran hususlardan bir diğeride parselasyon öncesi resmi kurum veya okul/karakol gibi amaçlarla tahsisli olan ve genellikle bir miktar terk yapılmış Hazine taşınmazlarının ne şekilde uygulamaya tabi tutulacağıdır. Bazı belediyelerin bu durumda olan taşınmazları uygulamaya dâhil etmedikleri; bazı belediyelerin bunları uygulamaya dâhil edip Hazine parseli olarak tahsis yaptıkları; bazı belediyelerin ise bu alanları KOP'tan oluşturdukları görülmektedir. Danıştay'ın bu konudaki

yaklaşımı, bu parsellerin normal Hazine parseli olarak imar uygulamasına tabi tutulması, bu parsellerin yeri olan resmi kurum alanı veya okul/karakol gibi alanların DOP/KOP'tan oluşturulması, buna karşılık Hazine parseline başka alandan konut alanı verilmesi şeklindedir.

Ancak Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 16. maddesinin 4. fıkrası, kamu idareleri tarafından kamulaştırılan ve imar planında da aynı kullanım amacına ayrılan kamuya ait taşınmazların parselasyondaki durumu konusunda yeni bir düzenleme getirmiştir. Madde bu durumda olan taşınmazlardan DOP kesilip kesilmeyeceği, bunların parselasyonda ne şekilde tahsis edileceği, bunların kamulaştırma amacı dışında kullanılması veya bu parsellerin alanlarının, imar planındaki kullanım amacına ayrılan alandan az olması durumunda ne şekilde işlem tesis edileceği ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Dolayısıyla, Yönetmeliğin bu konuyu detaylı bir şekilde çözümlediği sonucuna varmaktayız.

5.2.2.10. Parselasyonun iptaline ilişkin yargı kararının net olmaması (parsel bazında iptal mi, uygulamanın tamamının iptali mi?)

Arazi ve arsa düzenlemesinin kısmen mi, tamamen mi iptal edildiği sorunu aslında sadece Hazine taşınmazları ile ilgili bir konu değildir, parselasyona dâhil edilen tüm parselleri ilgilendirir. Bununla birlikte (genellikle) parselasyon alanındaki taşınmazların büyük bir kısmının Hazine taşınmazları olması, bu konunun Hazine'yi yakından ilgilendirmesi sonucunu doğurmaktadır.

Arazi ve arsa düzenlemelerinin temelini belediye ve il encümeni kararları oluşturmaktadır (Köktürk ve Köktürk, 2007; Köktürk, 2004-b). Uygulamada parselasyon işlemleri belediyeler (imar müdürlükleri) tarafından hazırlandıktan sonra belediye encümeninin onayıyla yürürlüğe girmektedir. Encümen onayından sonra bir ay askı ilanına çıkılmakta, sonrasında ise tescil için tapu ve kadastro teşkilatına gönderilmektedir. Parsel malikleri ise kendi parselleri ile ilgili olarak, parselasyonun onayına dair encümen kararının iptali istemi ile dava

açmaktadırlar. Açılan dava neticesinde idari yargı, encümen kararının iptaline veya iptal isteminin reddine karar vermektedir.

Buradaki sorun, encümen kararı hakkında idari yargı tarafından verilen iptal kararının sadece iptal davası açılan parsel yönünden mi, yoksa uygulama alanındaki tüm parseller yönünden mi sonuç doğuracağı konusunda bir açıklık (daha doğrusu bir mevzuat hükmünün) bulunmamasıdır. Bu konu içtihat ile çözülmeye çalışılmaktadır. Danıştay 6. Dairesinin 20.03.1997 tarihli ve E:1996/1577, K:1997/1528 sayılı kararında parselasyon işleminin “dava açılan parselle sınırlı olmak üzere” iptal edilmesi gerektiği ifade edilmiştir (Şimşek, 2014). Buna karşılık bazı iptal kararları tüm parselleri ilgilendirir (Koçak ve Beyaz, 2005). Arazi ve arsa düzenlemesindeki hukuki sakatlık, uygulamanın tamamını etkiler nitelikte ise, idari yargı kararı, dava açılın ya da açılmasın tüm parsel maliklerini etkiler; bu durumda encümen kararının tüm parseller yönünden iptal edilmesi gerekir (Köktürk, 2007). Örneğin DOP oranı yanlış belirlenmiş ise tüm parseller bundan etkileneceği için parselasyona ilişkin encümen kararının tüm parseller yönünden iptal edilmesi gerekir. Ancak şunu da vurgulamadan geçmeyelim, bir parsel hakkında verilen iptal kararının dahi tüm parselleri etkilemediğini söylemek olanaksızdır (Köktürk, 2004).

Ancak buradaki sorun, bu konuyu düzenleyen bir mevzuatın olmamasıdır. Yani parselasyona karşı açılan davalarda encümen kararının ne şekilde iptal edileceği konusunda açık bir hüküm bulunmamaktadır. Bir iptal kararının hangi parselleri etkilediği tamamen yargı kararını uygulamakla görevli idarenin inisiyatifine kalmaktadır.

2020 yılında çıkarılan Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 37. maddesi parselasyon işlemlerinin yargı kararıyla iptal edilmesi durumunda yapılması gereken işlemleri açıklamıştır. Ancak yapılan bu düzenleme de asıl sorunu çözmekten uzaktır. Çünkü buradaki asıl sorun, parselasyon işlemine parsel bazında açılan davalarda dahi, parselasyon işlemini onaylanan encümen kararına dava açılması, mahkemelerin de encümen kararının iptaline veya iptal talebinin reddine karar vermesidir. Mahkeme, tek bir parsel için açılan

davalarda dahi encümen kararının iptaline karar vermektedir. Bu iptal kararının, sadece dava açılan parseller yönünden mi, yoksa tüm parseller yönünden mi sonuç doğuracağı konusu hala çözümlenmiş değildir.

Bu nedenle, İmar Kanunu'nun 18. maddesine, parselasyona ilişkin encümen kararının iptaline ne şekilde karar verileceği, hangi durumda kısmen, hangi durumda tamamen iptal kararı verileceği konusunda bir hükmün konulmasının faydalı olacağını düşünüyorum.

5.2.2.11. Yolların DOP hesabında değerlendirilmemesi

Arazi ve arsa düzenlemesi işlemlerinde en ihtilaflı konulardan bir tanesi, düzenleme alanında kapanan yolların nasıl değerlendirileceği ve kimin adına tescil edileceğidir. Bu alanların arazi ve arsa düzenlemesi işlemlerinde ihdasen tescil edilip edilmeyeceği, edilecekse tescilin kimin adına yapılacağı konusu idarelerle vatandaşları sürekli karşı karşıya getirmektedir. Öyle ki, Meşhur tarafından yapılan bir çalışmada (2002), kapanan yolların tescili meselesi, Konya İlinde 1989-2002 yılları arasında yapılan arazi ve arsa düzenlemelerinin idari yargı tarafından iptal edilmesinde kullanılan en önemli gerekçedir. Düzenleme alanındaki yollarla ilgili olarak en yaygın uygulama, bu alanların belediye adına ihdas edilmesi idi. Bu uygulamanın dayanağı olarak da 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 21. maddesi, en yaygın olarak ileri sürülen delil niteliğinde idi (Özdemir, 2013).

Bu konunun arazi ve arsa düzenlemeleri konusunda önemli sorunlara neden olmasıdır. Bu maddenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında Anayasa Mahkemesine başvurulduğu,, Anayasa Mahkemesinin bu maddenin Anayasa'ya aykırı olmadığına dair görüş bildirdiği ve belediyelerin imar uygulamasında kapanan yolları ihdas edebileceklerine karar vermesine rağmen Danıştay'ın ısrarlı bir şekilde kapanan yolların ihdas edilemeyeceğine karar vermesi üzerine, 2020 yılında 7181 sayılı Kanunla, 18. maddede yapılan değişiklik sonucu uygulama alanında kapanan yolların imar uygulamalarında ne şekilde değerlendirilmesi gerektiği, gayet açık bir şekilde hüküm altına alınmıştır. Yapılan değişikliklerle

“Kapanan imar ve kadastro yollarının öncelikle düzenleme ortaklık payına ayrılan toplam alandan düşülmesi esastır.” hükmü getirilmiştir.

Bu kuralın detayları, Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 14. maddesinde açıklanmıştır. Bu maddedeki hükümlere göre düzenleme alanında kapanan yollarla ilgili ihdas kurallarını şu şekilde sıralayabiliriz:

→ Düzenleme alanında kapanan kadastral yol var ise bunların öncelikle düzenleme ortaklık payı hesabında değerlendirilmesi gerekir. Düzenleme ortaklık payı ihtiyacı var iken bu yollar ihdas edilemez. Düzenleme sahası içerisindeki kapanan imar ve kadastro yolları varsa, parselasyon planı sırasında toplam düzenleme ortaklık payından düşülerek düzenleme ortaklık payı oranı hesaplanır. İlgili yönetmelikle belediyelerin bu yerleri parselasyonun hemen öncesinde İmar Kanunu’nun 15. maddesine göre ihdas etmelerinin de önüne geçmiştir. Buna göre, imar planı bulunan ve arazi ve arsa düzenlemesi yapılacak alanlarda kadastro yollarının imar adasına denk gelen kısımları, imar uygulamasından önce 2644 sayılı Tapu Kanununun 21. maddesi uyarınca ihdas edilemeyecektir. Bu durumda yapılan imar uygulamasında kapana yollar belediye/köy tüzel kişiliği/Hazine adına ihdas edilerek parselasyon planına alınamayacaktır.

→ Ancak kapanan kadastro ve imar yollarının toplam alanının, düzenleme sahasındaki düzenleme ortaklık payına konu olan umumi ve kamu hizmet alanlarından fazla olması durumunda; artan miktar Tapu Kanununun 21. maddesi hükümlerine göre köy tüzel kişiliği, belediye veya Hazine adına tescil edilir. Büyükşehir belediyesi olan yerlerde; Büyükşehir Belediyesi Kanununda belirtilen belediyelerin görev dağılımına göre ilgili belediye adına tescil edilir.

Yapılan düzenlemelerin, kapanan yolların ihdası konusundaki uygulama sıkıntılarının büyük ölçüde çözümlendiği kanaatindeyiz.

5.2.2.12. Özel mevzuatına göre Hazine adına ihdas edilmesi gereken yolların Hazine adına ihdas edilmemesi

Kapanan yolların genel olarak DOP hesabında değerlendirilmesi gerekir. Bununla birlikte, kapanan bazı yolların Hazine adına tescili konusunda mevzuatımızda özel hükümler (örneğin 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu'nun 8. maddesi gibi) yer almaktadır. Bu hükümler, kapanan bazı yolların Hazine adına tescili açısından özel hüküm niteliğindedir ve bu konudaki diğer hükümlere nazaran evveliyatla uygulanmaları gerekmektedir. Bir başka ifadeyle bu yollarla ilgili olarak özel kanunlarında hükümler bulunmaktadır ve bu özel hükümler, hem Tapu Kanunu'nun 21. maddesine, hem de İmar Kanunu'nun 11. maddesinin son fıkrasına ve 18. maddesine nazaran evveliyatla uygulanır.

Bu kapsamda, uygulama esnasında düzenleme alanında bulunan ve kapanan yollardan (imar ya da kadastro yolu olması fark etmez) aşağıda sayılan yerlerin Hazine adına tescili gerekir. Bu gibi yerlerin belediye adına tescili mümkün olmadığı gibi, düzenleme ortaklık payı (DOP) içinde (umumi hizmet alanları hesabında) değerlendirilmesine de imkân yoktur. Dolayısıyla 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 21. maddesi bu alanların ihdası açısından uygulanmaz (Koçak ve Beyaz, 2007; 234). Çünkü 21. maddede belirtilen yollar, kadimden beri yol olarak kullanılan kadastro yollarıdır. İmar Kanunu'nun 11. maddesinin son fıkrası da bu yollar açısından uygulanabilir değildir. Bunlar, eğer parselasyon yapılmıyorsa kadar Hazine adına tescil edilmemiş ise uygulama esnasında Hazine adına ihdas edilir ve Hazine taşınmazı gibi değerlendirilir. Şimdi sırasıyla bunları açıklayalım.

→ Karayolları Genel Müdürlüğü tarafından satın alma, kamulaştırma veya Maliye Bakanlığından devralınmak suretiyle edinilen ve sonrasında yol ağı için terk edilen yollar: Bu yollar, adı geçen Genel Müdürlük tarafından satın alındıktan, kamulaştırıldıktan veya Maliye Bakanlığından devralındıktan sonra tapu sicilinden terkin edilmektedir. Bu yolların, daha sonra yapılacak imar planına göre özel mülkiyete konu olabilecek alanda kalması durumunda, ihdasın Hazine adına yapılması gerekmektedir. İhdas işleminin, arazi ve arsa

düzenlemesi esnasında yapılması, sonucu değiştirir bir durum değildir. Parselasyon işlemleri esnasında da bu yerlerin tescili Maliye Hazinesi adına yapılır. TKGM'nin 1477 sayılı Genelgesine göre; Karayolları Genel Müdürlüğünce yol için kamulaştırılarak sicilden terkin edilen yerlerin güzergâhının değişmesi sebebiyle kapanması halinde, bu yerlerin Karayolları Genel Müdürlüğünün istemiyle Maliye Hazinesi adına tescil edilmesi gerekir. Ancak Karayolları Genel Müdürlüğü, tarafından kendi adına tescil isteminde bulunulması halinde, bu tür kapanan yolların, adı geçen Genel Müdürlük adına tescili de mümkündür (Aksay, 1999; Çelik, 2006; 261, Koçak ve Beyaz, 2007). Aynı durumun, Hazine tarafından Karayolları Genel Müdürlüğüne devredildikten⁷ sonra sicilden terkin edilen yollar için de geçerli olması (bir başka ifadeyle evveliyatla uygulanması) gerekir.

→ Turizmi Teşvik Kanunu Kapsamında Kalan Yollar: 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu'nun 8/a maddesine göre, kültür ve turizm koruma ve gelişme bölgeleri ile turizm alan ve merkezlerinde kapanan yol ve yol fazlalarının Hazine adına ihdas edilmesi gerekir. TKGM Hukuk Müşavirliğinin 2009 yılında verdiği B.09.1.TKG.061-647-03-01-09-501 sayılı görüşü de bu yöndedir.

→ Afet Bölgesi İçinde İmar Planına Göre Kapanan Yollar: 7269 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısıyla Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanunun 21. maddesi afet bölgesi içinde ve dışında tespit olunan imar ve iskân alanları içindeki taşınmazlardan Hazineye, özel idareye, belediyeye, köy tüzel kişiliğine veya katma bütçeli dairelere ait olanlardan (Vakıflar Genel Müdürlüğü taşınmazları ile Hazineye, özel idare ve belediyeye ait taşınmazlardan bir kamu hizmetine tahsis edilenler hariç) ihtiyaç duyulan miktarın, Çevre ve Şehircilik Bakanlığının isteği üzerine bedelsiz olarak tahsis ve temlik olunacağı hükmü amirdir. Her ne kadar Kanun metninde kapanan yollardan bahsedilmemiş ise de, tüm kamu idarelerine ait taşınmazların Hazine

⁷ (Mülga) 5539 sayılı Karayolları Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanunun ek 6. maddesine göre, il yolları ağına giren taşınmazlar, üzerindeki tesisler ile birlikte ilgili idareler tarafından Karayolları Genel Müdürlüğüne parasız olarak devir ve temlik olunur.

adına tescil edildiği bir durumda kapanan yolların da Hazine adına tescil edilmesi gerektiği muhakkaktır.

5.2.2.13. Parselasyonda düzenleme alanının Hazine parsellerini dışarıda bırakacak şekilde belirlenmesi

Uygulamada karşılaşılan en önemli sorunlardan bir tanesi, imar planındaki sosyal donatı alanlarının Hazine taşınmazlarına denk getirilmesi ile paraleldir. Bu uygulamada, imar planında sosyal donatı alanlarına denk getirilen Hazine parselleri, parselasyon esnasında da düzenleme alanı dışında bırakılmaktadır. Bu şekilde sosyal donatı alanlarının Hazine parsellerinden karşılanması sağlanmaktadır. Çünkü sosyal donatı alanlarına denk gelen Hazine parselleri, düzenleme dışında tutulmaktadır ve bu parseller hakkında herhangi bir düzenleme işlemi yapılmadığı için sosyal donatı alanları ile kamu ve umumi hizmet alanları, Hazine'den karşılanmış olmaktadır. Bu durum ise şahıslar lehine ve Hazine aleyhine bir durum ortaya çıkarmaktadır.

Ancak düzenleme alanının belirlenmesi ve düzenleme sınırının geçirilmesi ile ilgili kurallar, Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmelikte gayet sarıh bir şekilde yer almıştır. Buradaki sorun mevzuat eksikliğinden değil uygulamadan kaynaklanmaktadır. Bu nedenle, sorunun, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından yayınlanacak bir genelge ile çözümlenmesi mümkün görünmektedir.

5.2.2.14. Hazinenin bilgisi olmadan İmar Kanunu'nun 15. ve 16. maddelerine göre re'sen terk yapılması

Uygulamada karşılaşılan önemli bir sorun, Hazine taşınmazlarında, Milli Emlak teşkilatının bilgisi olmadan, İmar Kanunu'nun 15. ve 16. maddelerine göre re'sen terk yapılmasıdır. Oysaki İmar Kanunu'nun bu konuda özel hüküm niteliğinde olan 11. maddesine göre, Hazine taşınmazları ancak Çevre ve Şehircilik Bakanlığının izni ile terk edilebilir.

Daha da vahimi, zaten belediyelerin re'sen ifraz/tevhit yapma yetkilerinin bulunmamasıdır. 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 16. maddesinde *“Belediye ve mücavir alan hudutları içindeki gayrimenkullerin re'sen veya müracaat üzerine tevhit veya ifrazı, bunlar üzerinde irtifak hakkı tesisi veya bu hakların terkini, bu Kanun ve yönetmelik hükümlerine uygunluğu belediye encümenleri veya il idare kurullarınca onaylanır.”* hükmü yer almaktadır. Her ne kadar madde metninde “re'sen veya müracaat üzerine tevhit veya ifraz” ifadesi geçmekte ise de Danıştay, belediyelerin 16. maddeye göre re'sen ifraz/tevhit yapamayacağı görüşündedir. Danıştay kararlarına göre, ayırma/birleştirme yapılabilmesi için taşınmazın maliki veya malikleri tarafından bu yönde yapılan bir başvuru şarttır. Belediyelerin re'sen (talep olmadığı halde, kendiliğinden) ayırma ve birleştirme yapma yetkileri (Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 7. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendinde yer alan istisna hariç olmak üzere) bulunmamaktadır. Örneğin, Danıştay 6. Dairesinin 14.01.2003 tarihli ve E:2001/6965, K:2003/196 sayılı kararında “4 ayrı parseli ifraz ve tevhit amacını taşıyan işlem parselasyon işlemi niteliğini taşımadığından, parsel maliklerinin muvafakatinin alınması gerekir.” ifadesine yer verilmiştir. Aynı Dairenin 14.10.1992 tarihli ve E:1991/1817, K:1992/3593 sayılı kararında tevhit ve ifraz işleminin ancak parselasyon planı yapılmış yerlerde maliklerin muvafakati ile yapılabileceği, henüz kadastro parselleri olan taşınmazlarda maliklerin muvafakati olmaksızın yapılan tevhit ve ifraz işleminin iptalinin gerekeceği vurgulanmıştır. Üstelik İmar Kanunu'nun 11. maddesi Hazine taşınmazlarında terk yapılmasını belirli kurallara bağlamıştır. Madde hükmüne göre imar planlarında yol, meydan, park gibi fonksiyonlara denk gelen Hazine taşınmazları, ancak Çevre ve Şehircilik Bakanlığı kararıyla belediyeye terk edilebilir.

Dolayısıyla, belediyelerce, İmar Kanunu'nun 15. ve 16. maddeleri kapsamında re'sen ifraz yapılması ve bu ifraz esnasında Hazine taşınmazının bir kısmının terk yapılması, İmar Kanunu'nun 11. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Hazine taşınmazlarında yapılacak ifraz/tevhit işlemlerinde aynı zamanda terk işlemi de gerekmesi durumunda yukarıda sözü edilen sorunu gidermek için ilgili yasa ve yönetmelik maddelerinde “Hazine taşınmazlarında yapılacak

ifraz/tevhit işlemlerinin aynı zamanda terk işlemi de ihtiva etmesi durumunda, İmar Kanunu'nun 11. maddesine göre Çevre ve Şehircilik Bakanlığından izin alınması gerekir" şeklinde bir ilave düzenleme yapılması yeterli olacaktır.

5.2.2.15. Hizmet malları, ibadet yerleri gibi parselasyon nedeniyle değer artışı olmayan parsellerden DOP kesintisi yapılması

Uygulamada karşılaşılan en önemli sorunlardan bir tanesi, uygulama öncesi resmi ya da umumi hizmetler için kullanılan, uygulama sonrasında aynı amaca tahsis edilen ve dolayısıyla parselasyon nedeniyle herhangi bir değer artışı olmayan Hazine taşınmazlarından da DOP kesintisi yapılmasıdır.

Oysaki DOP, düzenleme dolayısıyla taşınmazdaki değer artışının karşılığı olarak alınır. 3194 sayılı Kanunun 18. maddesinde DOP'un taşınmazda imar uygulaması sonucu oluşan değer artışının karşılığı olarak alındığı açıkça belirtilmiştir. Madde metnine göre, belediyeler tarafından düzenlemeye tabi tutulan arazi ve arsaların dağıtımı sırasında bunların yüzölçümlerinden yeteri kadar saha, düzenleme dolayısıyla meydana gelen değer artışları karşılığında DOP olarak düşülebilir.

Bu husus dikkate alındığında, imar uygulaması nedeni ile herhangi bir değer artışı yaşamayan parsellerden DOP alınmaması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Özellikle uygulama öncesinde umumi veya resmi hizmet alanlarına tahsis edilmiş parseller açısından geçerli olan bu durum, bu taşınmazların uygulama sonrasında aynı amaç için kullanılmaları halinde bunlardan DOP alınmamasını gerektirir (Şimşek, 2013). Danıştay arazi ve arsa düzenlemesi öncesinde resmi hizmet alanı olarak kullanılan ve düzenleme sonrasında da aynı amaca özgülenererek devamı sağlanan taşınmazlarda değer artışı olmayacağını, bu nedenle bu taşınmazlardan DOP alınmayacağı görüşündedir (Şimşek ve Hazar, 2019).

Eski Yönetmelikte bu yönde bir hüküm bulunmamasına rağmen Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmelikte bu konu açık bir şekilde düzenlenmiştir.

Yönetmeliğin 16. maddesinin 4. fıkrasına göre, uygulama öncesinde ve sırasında kamu hizmeti için kullanılan taşınmazlardan DOP kesilmez. Bu düzenlemeye göre, parselasyon öncesinde kamu hizmetlerine tahsis edilip imar planında da aynı kullanım amacına ayrılan kamuya ait taşınmazlardan düzenleme ortaklık payı alınmayacaktır.

5.2.2.16. Parselasyonun iptaline ilişkin yargı kararının uygulanmaması

Hazine ile belediyeler arasındaki en önemli meselelerden birisi de arazi ve arsa düzenlemesine ilişkin olarak idari yargı tarafından verilen iptal kararlarının uygulanmamasıdır. Yargı kararının uygulanmaması, bölgede yapılaşmanın ilerlemesine ve gerçekten de bir müddet sonra kararın uygulanamaz hale gelmesine neden olmaktadır.

Oysaki parselasyon işlemi ile ilgili olarak idari yargı tarafından verilen kararların en geç 30 gün içerisinde uygulanması ve bu işlemin hiç yapılmamış gibi eski durumun yeniden tesis ve iade edilmesi gerekmektedir (Şimşek ve Uzun, 2018).

Yakın zamana kadar bu konuda bir düzenleme söz konusu değildi. Geri dönüşüm işlemlerine ilişkin mevzuatın yetersiz oluşu, bu konuda uygulama yönetmeliğinde herhangi bir hükmün olmayışı, uygulayıcıları zor durumda bırakmakta idi (Şimşek ve Uzun, 2018). Bu konuda mevzuat ile belirlenmiş standartların olmayışı ve yasal boşluklar, zaten zor ve karmaşık olan kök parsel dönüş sürecini daha da zorlaştırmakta idi (Şimşek ve Uzun, 2018).

Ancak 2020 yılında Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmelik ile yargı kararının ne şekilde uygulanacağı açıklanmıştır. Bu Yönetmeliğin 37. maddesinin 1. fıkrası, parsel bazında iptal durumunda yapılması gereken işlemleri düzenlemektedir. Buna göre, mahkeme kararında parsel bazlı iptal kararı varsa; mevcut imar parselleri üzerinden yapılabiliyorsa sadece o parsel ya da parsellere yönelik düzeltme yapılır. Eğer parsel bazlı iptal kararının uygulanması, sadece iptal edilen parsel yönünden değil diğer parseller yönünden de sonuç doğuruyor ise düzeltme işlemi etkilenen parseller de dahil

edilerek yapılır. Parsel bazında verilen iptal kararı, uygulama alanının büyük bir kısmını etkiliyorsa uygulama alanının tamamında yeni bir parselasyon planı yapılabilir.

Mahkeme kararında sadece eksik ya da hatalı görülen parselasyon planının düzeltilmesi isteniyorsa ve mevcut tescilli imar parselleri üzerinden yapılacak yeni bir uygulama ile mahkeme kararı gerekçeleri yerine getirilebiliyorsa, tescilli imar parselleri üzerinden yeni bir parselasyon planı yapılabilir.

Parselasyonun tamamının iptal edilmesi haline geri dönüşüm yapılması gerekmektedir. Yönetmeliğin 37. maddesine göre encümen kararının veya ilgili kurum onayının ya da parselasyon planının, mahkeme kararıyla iptal edilmesi halinde; idarenin geri dönüşüm işlemleri yaparak arazi ve arsa düzenlemesinden önceki kadastral duruma (kök parsellere) dönüşü sağlaması gerekir. Üstelik bu parsellerin satış veya başka yollarla el değiştirmesi veya bu parseller için yapı ruhsatı/yapı kullanma izni verilmiş olması da geri dönüşüm yapılmaması için bir gerekçe oluşturamaz. Yönetmeliğin 37. maddesi, bu durumların söz konusu olduğu hallerde dahi geri dönüşüm işlemlerinin yapılarak kadastral duruma dönülmesini öngörmektedir; ancak idari yargının iptal gerekçeleri dikkate alınarak geri dönüşüm işlemi ile aynı anda yeni bir parselasyon yapılması da mümkündür.

İmar Kanunu'nun 18. maddesine 7221 sayılı Kanunla eklenen bir fıkrayla da geri dönüşün yapılamaması durumunda nasıl işlem tesis edileceği açıklanmıştır. Bu fıkraya göre, imar uygulamalarının kesinleşmiş mahkeme kararlarıyla iptal edilmesi nedeniyle; davaya konu parselin imar planı kararları ile umumi ve kamu hizmetlerine ayrılan alanlara denk gelmesi veya iptal edilen uygulama ile tahsis ve tescil edilmiş parsellerde hak sahiplerince yapı yapılmış olması ve benzeri hukuki veya fiili imkânsızlıklar nedeniyle geri dönüşüm işlemleri yapılarak uygulama öncesi kök parsellere dönülemeyeceğinin parselasyon planlarını onaylamaya yetkili idarelerin onay merciince tespiti halinde, öncelikle davaya konu parselin hak sahiplerinin muvafakati alınmak kaydıyla uygulama sahası içerisinde idarece uygun bir yer tahsis edilir veya anlaşma olmaması

halinde davacı hak sahibinin kök parseldeki yeri dikkate alınarak uygulamadaki düzenleme ortaklık payı kesintisi düşüldükten sonraki taşınmazın rayiç bedeli üzerinden değeri ödenir.

Yapılan düzenlemeye göre hukuki veya fiili imkânsızlıklar nedeniyle geri dönüşüm işlemleri yapılamayacağının tespit edilmesi halinde, parsel malikinin muvafakati ile uygun bir parsel tahsis edilebilir veya parsel malikinin zararı nakden ödenebilir. Bu uygulamanın esaslarını şu şekilde açıklayabiliriz:

1) Ortada mahkeme kararıyla iptal edilmiş ve iptal kararı kesinleşmiş bir imar uygulaması olmalıdır.

2) Davaya konu parselin imar planı kararları ile umumi ve kamu hizmetlerine ayrılan alanlara denk gelmesi veya iptal edilen uygulama ile tahsis ve tescil edilmiş parsellerde hak sahiplerince yapı yapılmış olması ve benzeri hukuki veya fiili imkânsızlıklar nedeniyle geri dönüşüm işlemleri yapılarak uygulama öncesi kök parsellere dönülmesinin mümkün olmaması gerekir.

3) Kök parselde dönüşüm mümkün olmayacağının parselasyon planlarını onaylamaya yetkili idarelerin onay merciince (belediyelerde encümen tarafından) tespit edilmiş olması (yani encümenin bu konuda karar alması) gerekir.

4) İlk üç şart gerçekleşmiş ise;

a) Parselin hak sahiplerinin muvafakati alınmak kaydıyla uygulama sahası içerisinde idarece uygun bir yer tahsis edilir.

b) (a) fıkrasına göre anlaşma olmaması halinde davacı hak sahibinin kök parseldeki yeri dikkate alınarak uygulamadaki düzenleme ortaklık payı kesintisi düşüldükten sonraki taşınmazın rayiç bedeli üzerinden değeri ödenir.

Yönetmelikle, geri dönüşümün nasıl yapılacağını açıklanması, 18. maddede yapılan değişiklikle de geri dönüşün yapılamaması durumunda nasıl hareket edileceği konusunun düzenlenmiş olması olumlu gelişmelerdir. Dolayısıyla bu konunun şimdilik uygun bir çözüme kavuşturulduğunu söylemek mümkündür.

5.2.2.17. Meralarda ve sit alanlarında izin alınmaksızın parselasyon yapılması

TKGM'nin 29.05.1998 tarihli ve 1998/6 sayılı Genelgesine göre, Mera Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 1998 yılından önce nazım veya uygulama imar planı kapsamına alınan meraların imar uygulamasına tabi tutulması için Mera Kanunu'na göre izin alınmasına gerek bulunmamaktadır (Yakar, 2001). Yani 1998 yılından önce imar planı (nazım veya uygulama imar planı olması fark etmez) kapsamına alınan meralarda, 1998 yılından sonra (örneğin 2005 yılında) yapılacak parselasyon için Mera Kanunu'na göre izin alınmasına gerek yoktur.

Ancak 1998 yılından sonra, meraların imar planına alınması ve imar uygulamasına tabi tutulması için Mera Kanunu'na göre meralık vasfının kaldırılarak Hazine adına tescil edilmesi, Mera Kanunu'nun 14. maddesi gereği kanuni bir zorunluluktur. Keza sit alanlarının imar uygulamasına tabi tutulabilmesi için koruma bölge kurulundan izin alınması gerekir. Ancak, uygulamada bazen, meraların ve sit alanlarının, ilgili kurumdan izin alınmadan imar planı kapsamına alındığı görülmektedir.

Ancak Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmelik'te, içerisinde mera bulunan parsellerin arazi ve arsa düzenlemesine dahil edilmesi veya ifraz/tevhit işlemine tabi tutulması durumunda, ilgili kurumun görüşünün alınması zorunluluğu getirildiğinden bu konudaki sorun büyük ölçüde aşılmıştır. Yönetmeliğin "İfraz ve tevhit işleminde istenilen bilgi ve belgeler" başlıklı 8. maddesine göre ifraz ve tevhit için; diğer belgelerin yanı sıra "İmar planında hüküm bulunması veya sit alanları, orman, mera, su koruma havzaları ve benzeri özel kanunlarla korunacak alanların bulunması durumunda, ilgili kurum/kurulun uygunluk görüşü" istenir. Keza aynı Yönetmeliğin "Parselasyon

planı dosyasında bulunması gereken bilgi ve belgeler” başlıklı 22. maddesine göre parselasyon planları kontrol edilmek ve onaylanmak üzere ilgili idareye sunulurken diğer belgelerine yanı sıra “imar planında hüküm bulunması veya sit alanları, orman, mera ve benzeri konularda özel kanunlarla korunacak alanların bulunması durumunda, ilgili kurum/kurul görüşleri” eklenir. Dolayısıyla meralar izin alınmaksızın imar planı kapsamına alınsalar dahi, mera ile ilgili ifraz/tevhit ve parselasyon işlemlerinin tapuya tescili esnasında ilgili kurum görüşü zorunluluğu getirildiğinden, en azından imar uygulamalarının tapuya tescili aşamasında ilgili idarenin (Tarım ve Orman İl Müdürlüğü) konudan haberdar olması ve gerektiği takdirde konuya müdahil olması sağlanacaktır.

5.2.2.18. Meraların Hazine adına tescil edilmemesi

Uygulamada karşılaşılan önemli bir sorun, imar uygulamasına tabi tutulan mera, yaylak ve kışlakların Hazine adına tescil edilmemesidir. Oysaki Mera Kanunu’nun 14. maddesine göre, tahsis amacı değiştirilen meraların Hazine adına tescil edilmesi gerekir.

Yani, buradaki sorun bir mevzuat sorunu değil, bir uygulama sorunudur. Bu nedenle Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından yayımlanacak bir genelge ile imar uygulamasına tabi tutulan mera, yaylak ve kışlakların Hazine adına tescil edilmesi gerektiğinin bir kez daha hatırlatılması faydalı olacaktır.

5.2.2.19. Kıyılar, ormanlar gibi parselasyon yapılmayacak alanların parselasyona tabi tutulması

Daha önce de vurguladığımız gibi kıyılar ve ormanlar, DHTA bulunan yerlerdendir. Bu yerler özel mülkiyete konu olamazlar. Hatta bu yerler, Hazine özel mülkiyetine dahi giremezler. Dolayısıyla bu alanların imar uygulamasına tabi tutularak bu alanlarda özel mülkiyete konu imar parseli oluşturulması mümkün değildir. Hatta Yargıtay kararlarına, örneğin 25.04.2005 tarihli ve E:2005/4430, K:2005/5039 sayılı karara, göre kıyılarda ve ormanlarda yapılan parselasyonlar sonucu oluşan tapular yok hükmündedir (Şimşek, 2019).

Bu tarz hatalı uygulamaların kaynağı genellikle, imar planlarının hazırlık aşamasında gerekli verilerin toplanmaması veya planlama esnasında dikkate alınmamasıdır. Aslında Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği, imar planlarının hazırlık aşamasında kıyı ile ilgili bilgilerin de toplanmasını öngörmektedir. Üstelik Kıyı Kanunu'na göre, bir alanda kıyı kenar çizgisi tespiti yapılmadan imar planı yapılamaz.

Bunun yanı sıra, uygulamada bazı belediyelerin kıyıda kalan şahıs parsellerinin kıyı dışına çıkarılması (bir başka ifadeyle kıyıda kalan özel mülkiyeti ayıklanması) için parselasyon yaptıkları görülmektedir (Şimşek, 2013). Ancak Danıştay Altıncı Dairesi 23.01.1992 tarihli ve E: 1990/1293, K: 1992/208 sayılı kararında, kıyıda kalan özel mülkiyetteki taşınmazları kıyıdan kurtarmak için arazi ve arsa düzenlemesi yapılamayacağına karar vermiştir (Şimşek, 2013).

Bu iki sorunu çözebilmek amacıyla Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından, kıyılarda imar uygulaması yapılmaması ve kıyıya yakın bölgelerde imar planları ve uygulamaları yapılırken kıyı kenar çizgisinin tespit edilmiş olması konusunda bir genelge yayınlamasının faydalı olacağını düşünüyorum.

5.2.2.20. 2/B alanlarında zemin değişikliği yapılarak parselin başka alana kaydırılması

2/B alanları, 6831 sayılı Orman Kanunu'nun 2. maddesinin 1. fıkrasının (B) bendine göre orman vasfı kaldırılarak orman sınırları dışına çıkarılan parsellerdir. Bu alanlar, Kanunun 2. maddesinin 1. fıkrasının (B) bendine göre orman sınırları dışına çıkarıldığı için kısaca 2/B alanları denilmektedir.

Bu alanların imar planı kapsamına alınması ve imar uygulamasına tabi tutulması konusunda emredici veya yasaklayıcı bir hüküm bulunmamaktadır. TKGM, 2/B vasıflı taşınmazlarda kullanım kadastro yapılmış ise bu gibi yerlerin de imar uygulamasına tabi tutulmasının mümkün olduğunu, kullanım

kadastrosu yapılmamışsa bu gibi yerlerin 18. madde uygulamasına tabi tutulmasının mümkün olmadığını vurgulamaktadır (Şimşek, 2019).

Koçak ve Beyaz (2002) da üzerinde yapılaşma bulunmayan ve şahıslara ait tapu kapsamında kalmayan, Hazine adına tescilli 2/B alanlarında imar uygulaması yapılabileceği, ancak herhangi bir karışıklığa meydan vermemek için 2/B parseline karşılık zemin olarak yine 2/B parseli verilmesinin ve (mümkünse) sadece 2/B alanlarının ayrı bir şekilde parselasyona tabi tutulmasının uygun olacağı görüşündedir.

Danıştay Altıncı Dairesi de 07.03.2007 tarihli ve E:2004/8319, K:2007/1393 sayılı kararında; Orman Kanunu'nun 2/B maddesi gereği Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılan alanlarda arazi ve arsa düzenlemesi yapılmayacağına dair herhangi bir düzenlemenin bulunmadığı, taşınmazların parselasyona tabi tutulmasının, orman köylülerinin 2924 sayılı Kanun uyarınca satın alma hakkını ortadan kaldırmaması şartıyla 2/B alanlarının parselasyona tabi tutulmasında sakınca olmadığına karar vermiştir. Danıştay Altıncı Dairesinin istikrar kazanmış kararlarında orman sınırı dışına çıkartılan taşınmazların, imar planına alınması halinde bu vasfının korunması suretiyle ve orman alanı dışına çıkartılma amacı çerçevesinde planlamalarının ve imar uygulamalarının yapılması gerektiği kabul edilmektedir (Şimşek, 2019).

Bu alanların nasıl değerlendirileceği 6292 Orman Köylülerinin Kalkınmalarının Desteklenmesi ve Hazineye Ait Tarım Arazilerinin Satışı Hakkında Değerlendirilmesi ile Hazineye Ait Tarım Arazilerinin Satışı Hakkında Kanun ile düzenlenmiştir. Bu Kanun'un 6. maddesine göre, 2/B vasfındaki taşınmazlar, 6292 sayılı Kanun ile hak sahibi olarak kabul edilenlere doğrudan ve Kanun'da öngörülen bedel üzerinden satılır. Kanuna göre hak sahiplerine doğrudan satılacak olan taşınmazların satış bedeli; dört yüz metrekareye kadar olan kısmı için rayiç bedelin yüzde ellisi, fazlası için rayiç bedelin yüzde yetmişi üzerinden hesaplanır. Birden fazla taşınmazda hak sahibi olunması hâlinde yüzde elli satış bedeli hesaplaması, hak sahibinin tercih edeceği sadece bir taşınmaz için uygulanır. Bir taşınmazdaki hak sahipliğinin devredilmesi hâlinde yüzde elli

satış bedeli hesaplaması, taşınmazın sadece dört yüz metre karesi için ve hak sahiplerinin hisselerine oranlanarak uygulanır. Ancak, tamamen ve münhasıran bilfiil tarımsal amaçlı olarak kullanılan ve üzerinde tarımsal amaçlı yapılar (mandıra, ağıl, kümes vb.) ile sürekli ikamet amacıyla kullanılan konut hariç yapı bulunmayan yerler için satış bedeli, rayiç bedelin yüzde ellisi üzerinden hesaplanır.

Dolayısıyla 2/B vasıflı taşınmazlar, hak sahiplerine ve Kanun'da öngörülen indirimlerle satılmaktadır. Danıştay Altıncı Dairesinin 07.03.2007 tarihli ve E:2004/8319, K:2007/1393 sayılı kararında vurgulandığı üzere, bu taşınmazların parselasyona tabi tutulmasının, hak sahiplerinin satın alma hakkını ortadan kaldırmaması şartıyla bu alanların parselasyona tabi tutulması mümkündür. Ancak 2/B vasıflı taşınmazlar özel nitelikli taşınmazlardı, hak sahiplerinin satın alma hakkının korunması için bu taşınmazlarda parselasyon işlemlerinde zemin değişikliği yapılmamalıdır. Ancak bu konu, özel bir konu olduğu için yönetmelikle değil, genelge düzeyinde yapılacak bir düzenleme ile çözümlenmesi faydalı olacaktır.

5.3. İmar Uygulamalarının Tapuya Tescilinde TKGM Kontrolünün Yeterli Olmaması

Hazine taşınmazları açısından imar planlarında ve uygulamalarında sorun yaşanmasının en önemli nedenlerinden bir tanesi, imar uygulamalarının tapuya tescilinde TKGM kontrolünün yeterli olmaması gösterilmektedir. Belediyelerin hatalı uygulamaları ve mevzuat eksikliklerinden sonra, anket katılımcıların en çok yakındıkları konu, tapuya tescilde TKGM kontrolünün yeterli olmamasıdır.

İmar uygulamalarının tapu siciline tescilinde iki aşamalı bir işlem söz konusudur. Öncelikle parselasyon planları ve ekleri, kadastro müdürlükleri/şeflikleri tarafından kontrol edilmektedir. Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 24. maddesinin ikinci fıkrasına göre "Parselasyon plânları ve eklerinin kadastro tekniğine uygunluğu, mülkiyet

sınırları ve tapu kayıtları açısından incelenmesi, ilgili kadaastro ve tapu müdürlükleri tarafından, kadaastro ve tapu mevzuatına göre kontrol edilir.”

Ancak kadaastro müdürlükleri/şeflikleri tarafından yapılan uygulama, sadece kadaastro tekniği yönünden söz konusudur. Tapu müdürlükleri tarafından yapılan inceleme ise sadece mülkiyet sınırları ve tapu kayıtları açısından yapılmaktadır. Üstelik pek çok durumda bu denetim de yapılmamaktadır. Dağıtımdaki kurallara uygun davranılıp davranılmadığı konusunda ise tapu müdürlüklerince herhangi bir inceleme yapılmamaktadır.

Oysaki bu durum, özellikle Hazine taşınmazları açısından ciddi sorunlara neden olmaktadır. Üstelik Hazine tarafından belediyeler aleyhine açılan pek çok dava da dikkate alındığında bu durumun, kurumlar açısından ciddi bir enerji kaybına neden olduğu da görülmektedir.

Elbette ki parselasyondaki dağıtım kurallarının tamamının tapu müdürlükleri tarafından kontrolü mümkün değildir; bunlardan bir kısmı (örneğin aynı yerden parsel verilme ilkesi) parselasyonu yapan idarenin takdirinde olan ve bazı durumlarda uygulanamayabilecek ilkelerdir. Bununla birlikte özellikle mülkiyeti ilgilendiren konularda tapu müdürlüklerinin daha kapsamlı bir denetim yapması gerektiği de çok açıktır.

Bu nedenle, imar uygulamaların tapu müdürlükleri tarafından kontrolü için TKGM tarafından, kontrolün kapsamını ve şeklini gösteren bir genelge yayımlanmasının, bu konudaki uyuşmazlıkları çözme konusunda katkı sağlayacağını düşünüyorum.

5.4. Hazine Taşınmazları Açısından Milli Emlak Teşkilatından Kaynaklanan Sorunlar ve Çözüm Önerileri

Tez çalışması için yapmış olduğumuz ankette, bu konuda yaşanan sorunlarda; milli emlak personelin eğitimsizliği, milli emlak teşkilatında imar uygulamalarının incelenmesi için sistematik bir denetimin olmaması ve Milli

Emlak Otomasyon Projesi (MEOP) tasarımının imar uygulamalarını incelemeye müsait olmaması gibi nedenler de belirtilmiştir.

Gerçekten de imar planlarının ve uygulamalarının Milli Emlak Genel Müdürlüğü personeli tarafından nasıl inceleneceği konusunda herhangi bir mevzuat bulunmamaktadır. Sadece 1984 yılında çıkarılmış bulunan 123 sayılı Milli Emlak Genel Tebliği'nde imar planlarının ve parselasyon işlemlerinin nasıl takip edileceği konusunda hükümler bulunmaktadır. Ancak bu Tebliğde dahi imar planlarının ve parselasyon işlemlerinin Hazine menfaatleri açısından nasıl değerlendirileceği konusunda hüküm bulunmamaktadır.

Ayrıca Milli Emlak Genel Müdürlüğü taşra teşkilatında şehir plancısı ve harita mühendisi istihdam edilmesine rağmen, imar planlarının ve parselasyon işlemlerinin bu teknik personel tarafından nasıl inceleneceği konusunda da herhangi bir mevzuat bulunmamaktadır. Bu durum özellikle şehir plancısı veya harita mühendisi olmayan birimlerde imar planlarının ve uygulamalarının yeterince iyi bir şekilde incelenememesi sonucunu doğurmaktadır. Bu nedenle, imar planlarının ve uygulamalarının milli emlak personeli tarafından sistematik bir şekilde denetlenmesini sağlayacak bir mevzuat düzenlenmesine ihtiyaç duyulmaktadır.

Ayrıca Milli Emlak Genel Müdürlüğü taşra teşkilatında görevli şehir plancısı, harita mühendisi ve diğer teknik personelin imar planlarının ve imar uygulamalarının Hazine taşınmazları açısından bir eğitime tabi tutulması faydalı olacaktır.

Sonuç olarak toparlar isek, imar uygulamaları ve imar planları açısından Hazine menfaatini korumak açısından;

a) İmar planlarının ve uygulamalarının Milli Emlak Genel Müdürlüğü taşra teşkilatı tarafından sistematik bir şekilde incelenmesi ve bunların milli emlak personeli tarafından hangi kriterler dikkate alınarak inceleneceği, teknik

personel olmayan birimlerde incelemenin hangi birim tarafından nasıl yapılacağı konusunda tebliğ düzeyinde bir düzenlemenin yapılması,

b) Başta şehir plancısı ve harita mühendisleri olmak üzere tüm milli emlak personelinin imar planları ve uygulamaları konusunda eğitime tabi tutulması,

c) MEOP'un tasarımının imar planlarını ve imar uygulamalarını işleyecek, sorgulayacak ve denetleyecek bir yapıya kavuşturulması,

Faydalı olacaktır.

6. SONUÇ VE ÖNERİLER

Bu tez çalışmasında, Devlet malı, Hazine taşınmazı ve imar planları/imar uygulamaları gibi kavramlar açıklanarak Hazine taşınmazları açısından imar planları ve imar uygulamaları sorunları irdelenmeye çalışılmıştır. Bu amaçla, Milli Emlak Genel Müdürlüğü taşra teşkilatında görevli Milli Emlak Müdürü, Milli Emlak Müdür Yardımcısı, Şehir Plancısı ve Harita Mühendislerinin katılımıyla bir anket oluşturulmuştur.

Yapılan çalışmalar ve araştırmalar neticesinde, katılımcıların büyük bir kısmı tarafından Hazine taşınmazları açısından imar konusunda sorunlar yaşadıkları belirtilmiştir. Ankette, imar planları ve imar uygulamalarında Hazine taşınmazları açısından yaşanan sıkıntıların en önemli nedenleri olarak belediyelerin hatalı uygulamaları ve mevzuat eksiklikleri gösterilmiştir.

Gerçekten de konu hakkında yapılan değerlendirme neticesinde imar planları ve uygulamaları konusunda Hazine menfaatinin korunması ve belediyeler ile Milli Emlak teşkilatı arasındaki dava süreçlerinin en aza indirilmesi açısından bazı mevzuat düzenlemeleri yapılmasının faydalı olacağı değerlendirilmiştir.

Bu kapsamda ilk olarak, İmar Kanunu'nun 11. maddesi kapsamında terk edilen yerlerle ilgili olarak yaşanan sorunları (terk amacı dışında kullanılan veya imar planı değişikliği ile özel mülkiyete konu olabilecek hale gelen yerlerin iadesi) gidermek için terk edilecek alanların ifrazdan sonra Hazine adına tescil edilmesi ve bu tescilden sonra Milli Emlak Genel Müdürlüğü tarafından ilgili belediyeye veya il özel idaresine tahsis edilmesi yönünde düzenleme yapılmasının faydalı olacağı, bu düzenlemeyi yapmak için İmar Kanunu'nun 11. maddesinde geçen "bedelsiz terk edilir ve tapu kaydı terkin edilir" ifadesi, "tahsis edilir" şeklinde değiştirilmesinin yeterli olacağı değerlendirilmiştir.

Ayrıca, parselasyona ilişkin olarak açılan davalarda idare mahkemelerince parselasyonun onayına ilişkin encümen kararına karşı iptal kararının ne şekilde verileceği (parsel bazında iptal mi, uygulamanın tamamının iptali mi?)

konusunda kanun düzeyinde düzenleme yapılması, sonrasında yönetmelik düzeyinde yapılacak bir düzenleme ile hangi durumlarda kısmi iptal, hangi durumlarda tam iptal kararı verileceğinin netleştirilmesi, sadece Hazine taşınmazlarıyla ilgili değil, parselasyon alanındaki tüm parseller açısından faydalı olacaktır.

Hazine taşınmazlarından (İmar Kanunu'nun 11. maddesi hilafına) Milli Emlak teşkilatının izni olmadan terk yapılmasının önlenmesini teminen Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin ifraz ve tevhit işlerini düzenleyen 7. maddesine veya Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin aynı konuyu düzenleyen 7. maddesine, Hazine taşınmazlarında yapılacak ifraz/tevhit işlemlerinin aynı zamanda terk işlemi de ihtiva etmesi durumunda, İmar Kanunu'nun 11. maddesine göre Çevre ve Şehircilik Bakanlığından izin alınması gerektiğine dair bir hüküm konulması faydalı olacaktır.

Önemli bir sorun konusu da, düzenleme alanındaki tüm parsellerden kanuni oranda DOP kesintisi yapılmadan Hazine taşınmazlarının DOP'tan karşılanması gereken alanlara tahsis edilmesidir. Bu durum, düzenleme alanında Hazine taşınmazları aleyhine, diğer parsel malikleri lehine bir durum doğurmaktadır. Düzenleme alanındaki umumi ve resmi hizmet alanlarının tüm parsel maliklerinden DOP kesintisi yapılması suretiyle oluşturulması, taşınmaz maliklerinden yasal oranda (% 45) DOP kesilmeksizin Hazine taşınmazlarının DOP (umumi ve resmi hizmet alanları) için kullanılmamasının sağlamak amacıyla Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 15. maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesinin "Ancak, düzenleme sahasında düzenleme ortaklık payına konu alanların yüzde kırk beşten (%45) fazla olması ve düzenleme alanındaki taşınmazlardan yasal oranda düzenleme ortaklık payı kesilmesine rağmen düzenleme ortaklık payına konu alanların temin edilememesi durumunda" şeklinde değiştirilmesi, sorunların en aza indirilmesine yardımcı olacaktır.

Hazine tarafından terk edilen parseldeki terk oranının, daha sonradan yapılan düzenlemedeki DOP oranından fazla çıkması durumunda, DOP oranından fazla

kısmın parselasyon işlemlerinde nasıl değerlendirileceği konusunda mevzuatımızda herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bu durum ise hem kafa karışıklığına, hem de kurumlar arası ihtilaflara neden olmaktadır. Bu nedenle, düzenleme alanında daha önceden Hazine tarafından İmar Kanunu'nun 11. maddesine göre terk edilen parsellerdeki terk oranının sonradan yapılacak parselasyonda çıkacak DOP oranından fazla olması durumunda, aradaki fark kadar alanın; parselin tamamının terk edilmiş olması durumunda Hazine parselinin sonradan yapılacak parselasyonda çıkacak DOP oranından fazlasının imar uygulaması esnasında Hazine'ye iade edilmesi konusunda yönetmelik düzeyinde bir düzenleme yapılması faydalı olacaktır.

Katılımcıların ankette vurguladıkları bazı konular ise mevzuat ile değil, belediyelerin hatalı uygulamalarıyla alakalıdır. Yani mevzuatta bu konu hakkında hükümler bulunmasına rağmen, parselasyon yapmaya yetkili idareler, bu mevzuat kurallarına aykırı işlem tesis edilmektedir. Bundan dolayı bu konular hakkında herhangi bir mevzuat düzenlemesine gerek olmadığı, ancak Genelge Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından,

- ❖ Hazine taşınmazlarının gerekli bilimsel analizler yapılmaksızın kamu ve umumi hizmet alanlarına ayrılması,
- ❖ Kamu hizmetine tahsisli veya fiilen kamu hizmetinde kullanılan parsellerde, ilgili kamu idaresinin ve Hazine'yi temsilen Milli Emlak teşkilatının bilgisi dışında plan değişikliği yapılmaması,
- ❖ Sosyal donatı alanlarının Hazine parsellerinden karşılanması amacıyla Hazine parsellerinin sosyal donatı alanlarında denk getirilmesi ve sonrasında parselasyon düzenleme sahasının Hazine taşınmazlarını (Yönetmelik kurallarına aykırı şekilde) dışarıda bırakacak şekilde belirlenmemesi,

- ❖ Mera Kanunu'nun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, meraların imar planına alınması için Mera Kanunu'na göre izin alınması, parselasyon kapsamına alınan meraların Hazine adına tescil edilmesi,
- ❖ Düzenleme alanındaki umumi ve resmi hizmet alanlarının tüm parsel maliklerinden DOP kesintisi yapılması suretiyle oluşturulması, taşınmaz maliklerinden yasal oranda (% 45) DOP kesilmeksizin Hazine taşınmazlarının DOP (umumi ve resmi hizmet alanları) için kullanılmaması,
- ❖ Parselasyona tabi tutulan Hazine taşınmazları için Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 17. maddesinde yer alan hüküm uyarınca aynı yerden parsel verilmesi kuralına riayet edilmesi,
- ❖ Parselasyona tabi tutulan Hazine taşınmazları için Yönetmelik hükümlerine uygun olarak müstakil parsel verilmesi, Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliğin 16. maddesinde yer alan ve Hazine taşınmazlarının hisselendirilmesini öngören hükmün sadece “üzerindeki yapılar dolayısıyla düzenleme ortaklık payının tamamının ya da bir kısmının alınamadığı” parseller için ve mevzuata uygun bir imar parselinin oluşturulabildiği durumlarda uygulanması gerektiği, bu şartların sağlanmadığı durumlarda Hazine parsellerinin müstakil olarak dağıtımının yapılması,
- ❖ Karayolları Genel Müdürlüğü tarafından satın alma, kamulaştırma veya Maliye Bakanlığından devralınmak suretiyle edinilen ve sonrasında yol ağı için terk edilen yollar ile 2634 ve 7269 sayılı Kanun'a tabi alanlarda yapılacak parselasyon işlemlerinde kapanan yolların Hazine adına ihdas edilmesi,
- ❖ Düzenleme alanında DOP hesabında kullanılmayan tescil harici alan var ise bu alanların Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmeliği 34. maddesi kapsamında Hazine adına ihdas edilmesi,

- ❖ Uygulama alanında bulunan 2/B parsellerinde zemin değişikliği yapılmaması,
- ❖ Kıyılar, ormanlar gibi parsel oluşturulması mümkün olmayan alanlarda parselasyon yapılmaması, özellikle kıyıda kalan özel mülkiyet parsellerini kıyı dışına taşımak amacıyla arazi ve arsa düzenlemesi yapılmaması,

Konusunda belediyelerin uyarılmasının faydalı olacağı değerlendirilmiştir.

Ayrıca belediyelerin hatalı uygulamalarının TKGM teşkilatı tarafından daha etkin bir şekilde denetlenmesi, hem Hazine taşınmazları, hem de düzenlemeye tabi tutulan diğer parseller açısından ortaya çıkabilecek hukuka aykırılıkları en aza indirmeye yardımcı olacaktır. Bu kapsamda, imar uygulamaların tapu müdürlükleri ile kadastro müdürlükleri/şeflikleri tarafından kontrolü için TKGM tarafından, kontrolün kapsamını ve şeklini gösteren bir genelge yayımlanmasının, bu konudaki uyumsuzlukları çözme konusunda katkı sağlayacaktır. Kadastro müdürlükleri veya şeflikleri tarafından yapılan kontrollerin sadece teknik yönden olduğu dikkate alındığında, özellikle parselasyon işlemlerinde mülkiyete etki eden hatalı uygulamaların tapu müdürlükleri tarafından etkin bir şekilde denetlenmesinin teminen bir genelge yürürlüğe konulması faydalı olacaktır.

İmar planları ve imar uygulamaları konusunda Hazine menfaatini korumak açısından Milli Emlak Genel Müdürlüğü tarafından da bazı tedbirleri alınması faydalı olacaktır. Bu kapsamda;

a) İmar planlarının ve uygulamalarının Milli Emlak Genel Müdürlüğü taşra teşkilatı tarafından sistematik bir şekilde incelenmesi ve bunların milli emlak personeli hangi kriterler dikkate alınarak inceleneceği, teknik personel olmayan birimlerde incelemenin hangi birim tarafından nasıl yapılacağı konusunda tebliğ düzeyinde bir düzenlemenin yapılması,

b) Başta şehir plancısı ve harita mühendisleri olmak üzere tüm milli emlak personelinin imar planları ve uygulamaları (zellikle Hazine taşınmazlarının imar planları ve uygulamalarındaki durumu) konusunda eğitime tabi tutulması,

c) MEOP'un tasarımının imar planlarını ve imar uygulamalarını işleyecek, sorgulayacak ve denetleyecek bir yapıya kavuşturulması,

Gerektiği değerlendirilmiştir.

KAYNAKLAR

- Acar, B., 1987. Tapuda Yazımlı Kamu Malı Taşınmazın İyeliğinin (Mülkiyetinin) Üçüncü Kişilere El Değiştirmesinden Hazine Zararı Doğmaz ve Üçüncü Kişinin MY 931'den Yararlanması Hakkındaki İçtihat Uyuşmazlığı İçtihadı Birleştirme Yolu İle Giderilmelidir, Ankara Barosu Dergisi, 1987/3.
- Akdoğan, A., Kırbaş, S., Eyüpgiller, S., 1986. Açıklamalı Maliye ve Vergi Terimleri Sözlüğü, Birlik Yayını, No: 3/1, Ankara.
- Aksay, B., 1992. Kamu Malları, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Aksay, B., 1999. Arazi ve Arsa Düzenlemesi, Mahalli İdareler Derneği Yayını, Ankara.
- Anayasa Mahkemesi, 1997. 31.1.1997 tarihli ve E:1996/66, K: 1997/7 sayılı karar, Erişim Tarihi: 17.05.2020, <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/218a27b2-38e4-4263-a16f-9507693f15c1?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>
- Arslan, K. H., 2017. Kamu Malı Niteliğinin Tespiti ve Kamu Mallarından Yararlanmanın Esasları, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2017 (131)
- Artukmaç, S., 1969. Türk İmar Hukuku, Ayyıldız Matbaası, Ankara.
- Atay, E. E., 2012. İdare Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara.
- Aydınlı, B., 1992. Türk Hukukunda Kamu Malları, Maliye ve Gümrük Bakanlığı, Milli Emlak Genel Müdürlüğü Yayını, Ankara.
- Azrak, Ü., 1988. Kentsel Alan Düzenleme Aracı Olarak Kamulaştırma, Türkiye 12. Dünya Şehircilik Günü Kolokyum, 16-17-18 Kasım 1988, Ankara.
- Canbazoğlu, K., Ayaydın, D., 2011. İmar Planlarının Yargısal Denetimi-1, TBB Dergisi, 2011 (93)
- Çelik, K., 2006. Planlama ve İmar Kanunu Uygulaması Arazi ve Arsa Düzenlemesi, Ankara.
- Çoruhlu, Y. E., Demir O., 2013 Vakıf Taşınmazlarda Arsa ve Arazi Düzenlemesi Sürecinin İncelenmesi, Ankara Barosu Dergisi, 71.
- Derdiman, R. C., 2004. Kamu Malları ve Görevlileri İdari Faaliyetler, Aktüel Yayınları, İstanbul.
- Duran, L., 1986. Kamusal Malların Ölçütü, Amme İdaresi Dergisi, 19/3.

- Düren, A., 1975. İdare Malları, Sevinç Matbaası, Ankara.
- Ersoy, M., 2000 İmar Planlarının Kademelenmesi ve Farklı Ölçeklerdeki Planlar Arasındaki İlişki, Mekan Planlama ve Yargı Denetimi, Melih Ersoy - H. Çağatay Keskinok (der.), Yargı Yayınevi, Ankara.
- Geray, C., 1977. Kıyılara İlişkin Düzenlemeler, Amme İdaresi Dergisi, 10/1.
- Giritli, İ., Bilgen, P., 1979. İdare Hukuku Dersleri, İstanbul.
- Gözler, K., 2009. İdare Hukuku, Cilt II, Bursa.
- Gözübüyük, Ş., 1995. Yönetim Hukuku, Ankara.
- Gözübüyük, Ş., Tan, T., 2010. İdare Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara.
- Gülan, A., 2002. Kamu Malları, Özay, İ. H. (Ed.) Günışığında Yönetim İçinde, İstanbul.
- Gürler, M., 1995. İmar Planı Uygulama Yöntemleri, Mülkiyet Dergisi, 6 (16)
- İnam, Ş., 1989. Arazi ve Arsa Düzenlemesinde 3194 Sayılı İmar Kanununun 18. Maddesi Uygulamaları (Yüksek Lisans Tezi), Selçuk Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü, Jeodezi ve Fotogrametri Mühendisliği Anabilim Dalı, Konya, (tez.yok.gov.tr, 14.05.2020)
- Kalabalık, H., 2017. İmar Hukuku Dersleri, 8. Baskı, Seçkin Yayıncılık, İstanbul.
- Karaca A., 2018. İmar Planı Uygulama Yöntemlerinden Arazi ve Arsa Düzenlemesinin İlgili Mevzuat Çerçevesinde İncelenmesi. Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, 0 (11)
- Kardeş, S., 2004. Ansiklopedik Hazine Malları Sözlüğü, Maliye Bakanlığı, APK Kurulu Yayını, No: 2004/364, Ankara.
- Keleş, R., 2002. Kentleşme Politikası, İmge Kitabevi, Ankara.
- Kırbaş, S., 1988. Devlet Malları, Adım Yayıncılık, Ankara.
- Koçak H., Beyaz, M., 1988. İmar Uygulamaları, Ankara.
- Koçak H., Beyaz, M., 2002. 2/B Sahasında İmar Uygulaması, Mülkiyet Dergisi, 47.
- Koçak H., Beyaz, M., 2003. Arazi ve Arsa Düzenleme Esasları, Mülkiyet Dergisi, 48.
- Koçak H., Beyaz, M., 2005. Parselasyon İşleminin İptali ve Geri Dönüşüm Cetveli, Mülkiyet Dergisi, 55.

- Köktürk E., Köktürk, E., 2007. Arsa Düzenlemelerinin Hukuksal Dayanağı, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 70.
- Köktürk, E., 2004. Arsa Düzenlemelerinin Yargısal Denetimi, Mülkiyet Dergisi, 53.
- Köktürk, E., 2004-b. Arsa Düzenlemelerinin Yargısal Denetimi, Mülkiyet Dergisi, 52.
- Köktürk, E., 2007. Arsa Düzenlemeleri ve Yargı İlişkisi (18. Maddenin İdari Yargıda İptali ve Ortaya Çıkan Sorunlar), Arsa Düzenlemeleri ve Yargı İlişkisi Semineri, HKMO Yayınları, İstanbul.
- Meşhur, M. Ç., 2002. İdari Yargıya Konu Olan 18. Madde Uygulamaları; Konya Kenti Örneği, TMMOB Şehir Plancıları Odası Yayını, Ankara
- Onar, S. S., 1966. İdare Hukukunun Umumi Esasları, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul.
- Özay, İ. H., 2004. Gün Işığında Yönetim, İstanbul.
- Özdemir, S., 2013. Tapu Kanunu Bağlamında İmar Uygulamalarında Kapanan Kadastral Yollar, Türk İdare Dergisi, 477
- Özdemir, S., 2013-b. İmar Kanunu Bağlamında İmar Uygulamalarında Kapanan Kadastral Yollar, Türk İdare Dergisi, 479
- Sancakdar, O., 1996. Belediyenin İmar Planını Yapması – Değiştirmesi ve İptal Davası, Yetkin Yayınları, Ankara.
- Söyler, İ., 2011. Kamu Malları Teorisi Açısından Devletin Hüküm ve Tasarrufundaki Yerler, Sayıştay Dergisi, 83.
- Şimşek, S., Hazar, İ., 2019. Açıklamalı – İctihatlı ve Örnek Dilekçelerle İmar Davaları Rehberi, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Şimşek, N. Ç., Uzun, B., 2018. İptale Konu İmar Planı Uygulamalarında Geri Dönüş İşleminin İrdelenmesi, TAAD, 33.
- Şimşek, S., 2010. İmar Hukuku, Milli Emlak Kontrolörleri Derneği Yayınları, Ankara.
- Şimşek S., 2011. Orman Sayılan Alanlarda Orman Dışı Amaçlarla İrtifak Hakkı Tesisinin Kamu Yararı Açısından Değerlendirilmesi. Sayıştay Dergisi, 81.
- Şimşek, S., 2013. Kamu Malları Teorisi Açısından Arazi ve Arsa Düzenlemesi İşlemleri: Yargıtay ve Danıştay Kararları Işığında Bir Değerlendirme, Adalet Dergisi, 46.

- Şimşek, S., 2014. Kamu Mallarının Özel Mülkiyete Konu Olmaması İlkesinin Mülkiyet Hukukuna Yansımaları, Sayıştay Dergisi, 92.
- Şimşek, S., 2019. İmar Kanunu 18. Madde Uygulamaları (Arazi ve Arsa Düzenlemeleri) İtiraz ve Dava Yolları, Seçkin Yayınları, Ankara.
- Tekinbaş, R. E., 1991. İmar Planı Değişikliklerinde Belediyelerin Uymak Zorunda Bulunduğu Kurallar, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı ile Belediyeler Dergisi, 10.
- Tekinsoy, M. A., 2008. İmar Planlarının Hukuksal Niteliği İmar Planı İptalinin Bu Plana Dayanılarak Verilmiş Ruhsatlar Üzerindeki Etkisi, Ankara Barosu Dergisi, 2.
- Turan, K. B., 2013. Devletin Hüküm ve Tasarrufu Altındaki Tescil Harici Alanların Hukuki Durumları ve Bu Alanların İmar Uygulamalarındaki Yeri, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, Fen Bilimleri Enstitüsü, Gayrimenkul Geliştirme ve Yönetim Ana Bilim Dalı, Ankara.
- Uzun, B., 1992. Kentsel Alan Düzenlemelerinde İmar Parseli Üretme Yöntemleri ve Sonuçlarının İrdelenmesi, Yüksek Lisans Tezi, KTÜ, Fen Bilimleri Enstitüsü, Trabzon.
- Uzun, B., Demir O., Nişancı R., Çelik K., 1999. Kentsel Arazilerde İkinci İmar Uygulamasını Gerektiren Nedenler, Doğu Karadeniz Bölgesinde Kadastro ve Mülkiyet Sorunları, 11- 12 Ekim, Trabzon.
- Yakar, A., 2000. 18. Madde Uygulamasının Eleştirisi ve Öneriler, Mülkiyet Dergisi, 39.
- Yakar, A. 2001. İmar Uygulamalarında Tescil Harici Alanların Durumu, Mülkiyet Dergisi, 40.
- Yayla, Y., 1974. Şehir Planlamasının Başlıca Hukuki Meseleleri ve İstanbul, Doçentlik Tezi, İstanbul.
- Yayla Y., 2011. Kamu Malı Üzerinde İrtifak Tesisi, İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, 9 (1-3)
- Yaman S., 2004. Açıklamalı İçtihatlı ve Uygulamalı İmar Kanunu ve İlgili Mevzuat C-I, Mahallî İdareler Derneği Yayınları, Ankara.
- Yomralıoğlu, T., Uzun, B., 1996. "Land Readjustment Implementations in Turkey", Erişim Tarihi: 14.05.2020, https://www.researchgate.net/publication/242211397_Land_readjustment_implementations_in_Turkey.
- Zevkliler, A., 1979. Kıyılarda Mülkiyet İlişkileri, Amme İdaresi Dergisi, 12/3

ÖZGEÇMİŞ

Adı Soyadı : Suat ŞİMŞEK
Doğum Yeri ve Yılı : Çiçekdağı, 15/03/1977
Medeni Hali : Evli
Yabancı Dili : İngilizce
E-posta : suat.simsek@istanbulticaret.edu.tr



Eğitim Durumu

Lise : Kütahya Sağlık Meslek Lisesi, 1995
Lisans : Gazi Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Uluslararası İlişkiler Bölümü, 2002
Yüksek Lisans : İstanbul Ticaret Üniversitesi, Fen Bilimleri Enstitüsü, Gayrimenkul Geliştirme ve Yönetimi Anabilim Dalı, 2020.

Mesleki Deneyim

Sağlık Memuru	2001-2003
Milli Emlak Denetmen Yardımcısı	2003-2004
Milli Emlak Kontrolörü	2004-2011
Maliye Uzmanı	2014-2014
Çevre ve Şehircilik Uzmanı	2018-2019
Daire Başkanı	2019-Devam ediyor

Yayınları

Ezer, A., Şimşek, S., 2013. Yatırımlara Devlet Yardımı, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
Şimşek, S., 2010. İmar Hukuku, Milli Emlak Kontrolörleri Derneği Yayınları, Ankara.
Şimşek, S., 2011. Türk Hukukunda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı, Maliye Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı Yayınları, Ankara.
Şimşek, S., 2012. Hazine Taşınmazlarında Yatırım Fırsatları, Seçkin Yayıncılık, Ankara.

Şimşek, S., 2013. Türkiye’de Kentsel Dönüşüm Uygulamaları, Seçkin Yayıncılık, Ankara.

Şimşek, S., 2016. Hukuki Unsurları Açısından Arazi ve Arsa Düzenlemesi İşlemleri ve Bu İşlemlere Karşı İtiraz ve Dava, Seçkin Yayıncılık, Ankara.

Şimşek, S., 2017. İmar Davaları Rehberi, Seçkin Yayıncılık, Ankara