

DEVLETİN HÜKÜM VE TASARRUFU ALTINDAKİ YERLERİN İMAR UYGULAMASINA ALINMASI

Nevzat İhsan SARI
Müfettiş Yardımcısı

1. GİRİŞ

Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki tescil harici alanların imar uygulamalarında nasıl tasarrufa konu edileceği hususunda farklı uygulamalar yapıla gelmektedir. Bu alanların imar planında yol, park, otopark vb. genel hizmet alanlarına rastlaması halinde uygulamaya nasıl yön verileceği hususunda da farklı görüşler bulunmaktadır.

Bu çalışmada “devletin hüküm ve tasarruf altında bulunan tescil harici alanlar” tabiri bir kamu hizmetine tahsis edilmemiş, kamunun ortak kullanımına ayrılmamış ve kadastro çalışmalarında tescil dışı bırakılmış yerler için kullanılmaktadır. Bu alanlara dağlık, tepelik, kayalık, taşlık alanlar ile tarıma elverişli olmayan sahipsiz arazileri örnek verebiliriz. Bu tür alanların imar uygulamalarında nasıl tasarruf edileceği ve tapuya tescil şekli çalışmanın konusunu oluşturmaktadır.

2. DEVLETİN HÜKÜM VE TASARRUFU ALTINDAKİ TESCİL HARİCİ ALANLARIN İMAR PLANINDA GENEL HİZMET ALANLARINA RASTLAMASI

Uygulamada çoğunlukla sadece imar yapı adalarına rastlayan devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin tescil edildiği görülmektedir. İmar planında genel hizmet alanlarına isabet eden tescil harici yerler ise doğrudan genel hizmet alanlarına tahsis edilmektedir. Bu uygulamanın dayanağı ise Genel Müdürlüğümüzün 15.09.1993 tarih 1993/5 sayılı genelgesi'dir.

Konu ile ilgili 1993/5 sayılı Genelge'de; “... kesinleşen imar parselasyon planlarının tescilleri sırasında, imar planında meydan, yol, park, yeşil saha, otopark, toplu taşıma istasyonu ve terminal gibi **umumi hizmetlere ayrılan ve tescile tabi olmayan yerlere isabet eden mer'a, yaylak, kışlak ve harman yeri gibi tescil harici yerler ile Devletin hüküm ve tasarrufu altında olup da tespit harici bırakılan alanların, öncelikle imar planındaki kullanım amacı kapsamında tasarrufa konu edilmeden Maliye Hazinesi adına tescil edilmesi, daha sonra sicilden terkin edilmesi ve terkin nedeniyle kapatılan kaydın kütük sayfasının beyanlar hanesinde 'Bu taşınmaz malın, onaylı imar planında (imar planında ayrıldığı amaç yazılacaktır.) ayrılması nedeniyle, 3194 sayılı İmar Kanununun 11. maddesi uyarınca kamunun ortak kullanımına açık olmak üzere ... (belediyesine/İl Tüzel Kişiliğine) bedelsiz terki yapıldığından ... (Belediyece/İl Tüzel Kişiliğince)satılamaz ve başka bir maksat için kullanılamaz. İlerde, imar planı değiştirilerek kullanış şekli özel mülkiyete konu olabilecek hale getirildiği takdirde, tekrar aynı şartlarla Hazine adına tescil edilir.' şeklinde belirtme yapılması gerekmektedir.**

Ayrıca, 3194 sayılı Kanunun 11 inci maddesinin 1 inci fıkrasında belirtilen ve tapu kütüğünde Hazine adına kayıtlı taşınmaz mallar, Maliye Bakanlığının onayının bulunması koşuluyla sicilden terk edilmesine karşın, tescile tabi olmayan mer'a, yaylak, kışlak gibi yerler ile Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki alanların tescili sadece imar planlarıyla yapılacak değişikliklerde taşınmaz malların hukuki durumunun izlenmesi amacına yönelik olduğundan, bu taşınmaz malların imar planı gereği sicilden terkinlerinde Maliye Bakanlığının onayının aranmasına gerek bulunmamaktadır.” hükmüne yer verilmiştir.

Görüldüğü gibi bu Genelge'ye göre, imar planında genel hizmet alanlarına (yol, park gibi) rastlayan devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin ilk önce ayrı bir sayfaya tescil edilmesi ve Genelgede yer verilen belirtmenin beyanlar hanesine yazılmasından sonra kütük sayfalarının kapatılması gerekmektedir.

Ancak Genelge'nin son cümlesinde yer verilen, bu yerlerin tescil ve terkinin de **Maliye Bakanlığının onayının aranmaması ve Genelge'ye göre plan içinde genel hizmet alanına rastlayan devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin tümünün doğrudan terkin edilmesi** hususuna tarafımızca katılmamaktadır.

Zira, bu Genelge'de devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerler meralarla eş olarak yorumlanmış ve meralarla ilgili hükümler bu yerler için de teşmil edilmiştir. Oysa meralar, kadastral yollar ve meydanlar 3194 sayılı İmar Kanununun 11/4. maddesi kapsamında kendi vasıflarını kaybederek imar planında öngörülen kullanım amacına otomatikman tabi tutuluyorken, yani bu alanlar genel hizmet alanlarına rastlarsa otomatikman bu alanlara tahsis ediliyorken, 28.02.1998 tarihinde yürürlüğe giren 4342 sayılı Mera Kanunu'nun 35. maddesiyle 3194 sayılı İmar Kanununun 11/4. maddesindeki “mera” ibaresi madde metninden çıkartılarak meraların doğrudan imar planıyla getirilen kullanım amacına tabi tutulmaları yani doğrudan imar planındaki genel hizmet alanlarına terkinini

engellenmiş bu yerlerin ilk önce tahsis amacının değiştirilerek hazine adına tescillerinin yapılması sağlanmıştır.

Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerler imar planına alınması ile birlikte bu sahalarda tescili gerektirici bir hak doğmuş olmaktadır. Çünkü, devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerler, imar planı kapsamında kaldığı takdirde, ekonomik yarar sağlayabilecek duruma gelmektedir. Zaten, Kadastro Kanununun 17. maddesinin son fıkrasında, il, ilçe ve kasabaların imar planlarının kapsadığı alanlarda kalan taşınmazlarda ihya hükümlerinin uygulanamayacağı belirtilmekle, bir nevi, devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin imar planı kapsamında kalması durumunda ekonomik yarar sağlayacağı kabul edilmiştir. (YAKAR, 2001)

Buna göre, imar planı içerisinde kalan devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin, ekonomik yarar sağlaması nedeniyle TMK'nın 999. maddesi uyarınca tescili gerektirici bir aynı hak doğmuş olduğundan bu gibi yerlerin imar planında hangi amaca tahsis edildiğine bakılmaksızın tümünün hazine adına idari yoldan tescil edilmesi gerekmektedir.

Nitekim Danıştay 6. Dairesi de çeşitli kararlarında devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin imar uygulaması sırasında **doğrudan belediye adına tescil edilmesini veya düzenleme ortaklık payına (DOP'a) tahsis edilmesini** kabul etmemiştir. 1993/5 sayılı Genelge ile de idaremiz Maliye Bakanlığın oluru aramadan doğrudan sanki bakanlık olur vermiş gibi imar planında genel hizmet alanlarına rastlayan bu alanların tümünü resen terkin ederek bu yerleri doğrudan düzenleme ortaklık payına tahsis etmektedir. Bu konuda idaremizin böyle bir yetkisinin olmadığı düşüncesindeyiz.

Kaldı ki, 18. Madde Uygulama Yönetmeliğinin 32. maddesine göre DOP'un %40'ı aştığı hallerde DOP'u %40'a düşürecek miktar kadar tescil harici alan Maliye Bakanlığınca 3194 sayılı Kanunun 11. maddesi kapsamında genel hizmet alanlarına tahsis edilmelidir. Yoksa DOP'un %40'dan fazla çıkmadığı hallerde devletin hüküm ve tasarrufundaki tescil harici alanların imar planında genel hizmet alanlarına isabet ettiği gerekçesiyle resen terkin mümkün değildir.

İdaremiz ise 1993/5 sayılı Genelge ile imar planında genel hizmet alanlarına isabet eden bütün devletin hüküm ve tasarrufu altındaki tescil harici yerleri Maliye Bakanlığı onayı aramadan resen terkin etmekte, böylece hazinenin taşınmazını fazladan DOP'a tahsis ederek düzenleme sahasındaki DOP oranının düşürmekte ve vatandaşlardan daha az oranda DOP kesildiğinden bir anlamda hazinenin mülkiyetinde olması gereken yerleri düzenleme alanındaki diğer vatandaşlara transfer etmektedir.

1993/5 sayılı Genelgeden önceki düzenleme olan 01.05.1989 tarih 1498 sayılı Genelge'de de (bu Genelge de hala yürürlükte) imar planında genel hizmet alanlarına rastlayan devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin tescil edilmemesi **doğrudan** terkin edilmesi öngörülmüştür. 1993/5 sayılı Genelge ile 1498 sayılı Genelgedeki bu tür tescil harici yerlerin doğrudan terkinine yerine, bu sahalarda ilk önce tapuya tescili ve belirtme yapıldıktan sonra (yine herhangi bir muvafakat alınmadan doğrudan) terkinine uygulanması getirilmiştir.

1498 sayılı Genelge'de yer verilerek atf yapılan ve Genelgenin dayanağı olan Danıştay 1. Dairesinin 10.02.1989 tarih 1988/328 esas, 1989/19 sayılı kararında, İmar Kanununun 11. maddesinin, imar planı kapsamında kalan meraların hepsinin belediye veya özel idareye terkine olanak vermediği, ancak imar planına alınarak meralık vasfı değişen bu yerlerin genel hizmetlere ayrılan alanlara rastlayan kısımlarının **11. maddenin birinci ve ikinci fıkralarının uygulanması suretiyle (yani hazinenin onayı alınmak suretiyle)** belediye ve özel idareye terkine imkân verildiği belirtilmektedir. (YAKAR, 2001)

Dolayısıyla, 1498 sayılı Genelge, dayanağı olan Danıştay kararına da uymadığı gibi, bu karar, meralarla ilgili olup ilgisi olmadığı halde devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerler için de teşmil edilmiştir. Kaldı ki, yukarıda da belirttiğimiz gibi 3194 sayılı Kanun'un 11/4. maddesindeki "*mera*" ibaresi 1998 yılında Kanun metninden çıkartılmış ve meraların doğrudan genel hizmet alanlarına terkinine önlenmiştir. Şu halde imar planına alınan meralar ilk önce tahsis amacı değiştirilerek hazine adına tescil edilmektedir.

Ayrıca, 1498 sayılı Genelge'nin dayanağı olan Danıştay kararı sadece meralar için verilmişken, Genel Müdürlüğümüzce Genelge'de kapsam genişletilerek meralarla birlikte "*yaylak, kışlak ve harman yeri gibi tescil harici yerler*" ibaresi kullanılarak diğer tescil harici sahalarda da imar planına alınmalarıyla birlikte otomatik olarak genel hizmet alanlarına tahsisinin önü açılmıştır.

Görüldüğü gibi gerek 1498 sayılı Genelge gerekse de 1993/5 sayılı Genelge 1998 yılından önceki meralar için yapılan uygulama esas alınarak düzenlendiği için 1998 yılında yapılan kanuni düzenlemenin gerisinde kalmıştır.

Öte yandan; tescil harici alanların meralarla aynı paralelde düşünülmesi de doğru değildir. İmar Kanununun 11. maddesinde sayılan taşınmaz türleri sınırlıdır. Bunlar genişletilemez. Bir başka tür (cins) taşınmazın (örneğin dağ, tepe, yaylak, kışlak gibi) bu maddenin kapsamında olması düşünülemez (KÖKTÜRK, 2003). 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 11/4. maddesinde “*devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerler*” veya “*tescil harici yerler*” gibi ibareler geçmemektedir. Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin imar planıyla getirilen kullanım amacına tabi olacağı hususunda hiç bir kanuni düzenleme yoktur. Bu nedenle devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin kendi vasıflarını yitirerek otomatikman imar planı ile getirilen kullanım amacına tabi tutulmaları mümkün değildir.

Plân içerisinde kalan devletin hüküm ve tasarrufundaki yerler, Maliye Hazinesi mülkiyetine geçer. Uygulama sahası için belirlenen DOP oranı %40'tan fazla çıktığı durumlarda, fazla çıkan kısımlar için uygulama sahası içerisinde bulunan belediye taşınmazları ile karşılanır. Uygulama sahası içerisinde belediye taşınmazı bulunmuyorsa ya da bulunsa bile ihtiyaç duyulan fazlalığı karşılayamıyorsa; uygulama sahası içerisindeki devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerden, plânda umumi hizmetler için tesislerine rastlayanlar kısımlar, rastladığı tesis için kullanılmak amacıyla belediyeye devredilir (KOÇAK, 2010).

Bu değerlendirmeler ışığında, imar planına alınan devletin hüküm ve tasarrufu altında kalan yerlerin **imar planına alınmasıyla birlikte bu alanlar için tescili gerektirici bir aynı hak doğduğundan bu yerlerin imar planında hangi alana isabet ettiğine bakılmaksızın tümü idari yoldan hazine adına tescil edilmeli ve daha sonra bu tescil edilen taşınmazlardan imar planında genel hizmet alanlarına isabet eden kısımlar içinse Maliye Bakanlığının olur vererek uygun gördüğü yerlerin –ki bu yerler 18. Madde Uygulama Yönetmeliğinin 32. maddesine göre sadece DOP'u %40'a düşürmek için gereken miktar kadar olacaktır- ayrı bir parsel numarası veya numaraları altında ifrazen ilk önce ayrı kütük sayfasına tescil edilmesi ve daha sonra bu taşınmazların kütükten terkin edilerek, terkin nedeniyle kapatılan taşınmazların kütük sayfalarının beyanlar hanesine de 3194 sayılı Kanun'un 11. maddesinde yer verilen belirtmenin yapılması sağlanmalıdır.**

Bu düşünce ve tespitler doğrultusunda Genel Müdürlüğümüzün 1498 ve 1993/5 sayılı Genelge'leri yürürlükten kaldırarak bu durumu yeniden ele almasının uygun olacağı değerlendirilmektedir.

3. DEVLETİN HÜKÜM VE TASARRUFU ALYINDAKİ TESCİL HARİCİ ALANLARIN İMAR UYGULAMALARINDA TESCİL ŞEKLİ

Uygulamada devletin hüküm ve tasarrufu altındaki tescil harici alanların imar uygulamalarında imar yapı adalarına isabet eden kısımları için tescil bildirim düzenlenmek suretiyle bu sahaların **doğrudan** hazine adına tescilinin sağlandığı gözlenmektedir.

Makalemizin ikinci bölümünde etraflıca izah edildiği gibi, tescil harici alanların sadece yapı adalarına isabet eden kısımlarının tescil edilmesi doğru değildir. İmar planına alınan tescil harici alanın tümü ilk önce hazine adına tescil edilmelidir. İmar planında sadece yapı adalarına rastlayan devletin hüküm ve tasarrufu altındaki tescil harici yerlerin tescil edilmesi doğru olmadığı gibi, bu alanların imar uygulamalarında bir encümen kararıyla ihdasen hiçbir belge aranmadan tescil bildirim düzenlenmek suretiyle **doğrudan** hazine adına tescillerinin yapılması da doğru değildir.

Kural olarak, her ihdasın bir yasal dayanağının olması lazımdır. Tapu Kanunu'nun 21. maddesine göre **kapatılan yolların ve yol fazlalarının** ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 18. maddesi ve 47/D Yönetmeliği'nin 12. maddesine göre de imar planı ile **kapanan meydanların**; kapandıkları imar planı ile belgelemek suretiyle yani bu taşınmazlar için ihdas folyesi düzenlenmek suretiyle doğrudan belediye encümen kararı ile belediye sınırları içerisinde belediyeler adına tescil edilebilmesi mümkündür. Yol, yol fazlaları ve meydanların dışındaki alanların (örneğin, park, yeşil alan, otopark vb.) plan gereği kapansa dahi belediye ve köy tüzel kişilikleri adına tescili mümkün değildir.

Ancak, imar uygulamalarında devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin **doğrudan** plan içinde kaldığı gerekçesiyle hazine adına ihdasen tescil edilmesi doğru değildir. Bu yerler ihdasen değil 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 22/4. maddesine göre idari yoldan tescil şeklinde tapuya kütüklenmelidir. Yani bu yerler ihdasen doğrudan hazine adına tescil edilmemeli imar uygulaması öncesinde 12.04.2006 tarih 2006/8 sayılı Genelgede belirtilen prosedür uygulanarak tapuya tescil edilmelidir.

İdari yoldan tescille ilgili mülga 14.10.1996 tarih 1996/6 sayılı Genelge'nin D bendinde, imar planında kalan tescil harici alanlar için idari yoldan tescil prosedürünün uygulanmayacağı hüküm altına alınmışken, 1996/6 sayılı Genelge'nin D bendi daha sonra 1998 yılında (Mera Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra)

yürürlükten kaldırılmış ve idari yoldan tescil işlemleri ile ilgili yeni düzenleme olan 2006/8 sayılı Genelge'de de imar planı içerisinde kalan devletin hüküm ve tasarrufu altındaki tescil harici yerler için böyle bir istisnai muafiyet hükmüne yer verilmemiştir.

Dolayısıyla imar planına alınan devletin hüküm ve tasarrufundaki tescil harici yerlerde de 2006/8 sayılı Genelge'deki idari yoldan tescil prosedürü uygulanmalıdır. Zira imar uygulaması öncesi, bu yerlerin kamu malı niteliğinde olmadığı ve daha önemlisi de bu yerlerle ilgili yargıya intikal etmiş bir davanın bulunmadığının belgelenmesi gerekir. Kaldı ki, bu alanlara ilişkin kesinleşmiş ancak tapuya tescil edilmemiş mahkeme kararları dahi olabilir. Bu durumların etraflıca araştırılması ve tescil harici alanın tescilinde bir sakınca olmadığı belirlendikten sonra bu sahalara, imar uygulaması öncesinde hazine adına idari yoldan tescil edilmelidir.

Tespit harici bırakılan ve devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu belirtilen ancak, imar planı kapsamına alınan yerlerin, öncesinin ne olduğunun araştırılması, niteliğinin ve mülkiyetinin kime ait olduğunun belirlenmesi, taşınmazın nevinin ne olduğunun incelenmesi, mera gibi yerlerden olduğunun anlaşılması üzerine, varsa tapusunun iptali ve sınırlandırılarak özel siciline kaydedilmesi, Tarım ve Köyişleri Bakanlığınca tahsis amacı değiştirilmediği sürece, imar planı ve uygulamalarına konu olamayacağına karar verilmelidir. (*Yargıtay 14. H.D. Kararı, 05.06.1998 tarih ve E.1998/1594 K.1998/4550; Danıştay 8. Dairenin 18.09.1998 tarihli ve E.1997/4887, K.1998/2635 sayılı kararı*) (KÖKTÜRK, 2003)

Bu nedenlerle, imar uygulamalarında devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerler plan içinde kaldığı gerekçesiyle **doğrudan** hazine adına ihdasen tescil edilmemeli, maliye kuruluşunun istemiyle 2006/8 sayılı Genelgeye göre idari yoldan hazine adına tescili sağlanmalı veya en azından maliye kuruluşunun bu yerlerin hazine adına tescilinde sakınca olmadığını ve bu taşınmazlarla ilgili yargıya intikal etmiş bir davanın bulunmadığını bildiren yazısının imar uygulama dosyasında olması aranmalı ya da belediye encümen kararında maliye kuruluşunun bu yöndeki yazısından açıkça bahsedilmesi gerekmektedir.

4. SONUÇ VE ÖNERİLER

İmar planına alınan devletin hüküm ve tasarrufu altında kalan yerlerin imar planına alınmasıyla birlikte tescili gerektirici bir aynı hak doğduğundan bu yerlerin imar planında hangi alana isabet ettiğine bakılmaksızın tümü idari yoldan hazine adına tescil edilmelidir.

Tescil edilen bu taşınmazlardan imar planında genel hizmet alanlarına isabet eden kısımlar içinse Maliye Bakanlığının olur vererek uygun gördüğü yerlerin – ki bu yerler 18. Madde Uygulama Yönetmeliğinin 32. maddesine göre sadece DOP'u %40'a düşürmek için gereken miktar kadar olacaktır – ayrı parsel numarası veya numaraları altında ifrazen ilk önce ayrı kütük sayfasına tescil edilmesi ve daha sonra bu taşınmazların kütükten terkin edilerek, terkin nedeniyle kapatılan taşınmazların kütük sayfalarının beyanlar hanesine de 3194 sayılı Kanun'un 11. maddesinde yer verilen belirtmenin yapılması sağlanmalıdır.

Öte yandan; bu tür sahaların doğrudan bir encümen kararıyla tescili de doğru olmayıp, bu taşınmazlar idari yoldan tescil şeklinde tapuya tescil edilmelidirler.

Bu değerlendirmeler ışığında, idaremizin 1498 ve 1993/5 sayılı Genelgeleri yürürlükten kaldırarak yeni bir düzenleme yapmasının uygun olacağı değerlendirilmektedir.

KAYNAKLAR

KOÇAK, Hüseyin; Başmüfettiş, 2010, "Hazine Malları ve İmar Uygulaması" www.tasinmazmulkiyeti.org.tr, Taşınmaz Mülkiyeti Denetçileri Derneği İnternet Sayfası, 2010

KÖKTÜRK, Erdal, Dr.; 2003, "İmar Uygulamalarında Kapanana Yollar, Meydanlar ve Meralar" Mülkiyet Dergisi, Tapu ve Kadastro Müfettişleri Derneği Yayını Sayı 50, s:2-16, Ankara

YAKAR, Aytuğ; Başmüfettiş, 2001, "İmar Uygulamalarında Tescil Harici Alanların Durumu" Mülkiyet Dergisi, Tapu ve Kadastro Müfettişleri Derneği Yayını, Sayı 40, s:11-17, Ankara

* * *

29 Ağustos 2011 Pazartesi