

Parselasyon işlemine yönelik düzenleme sahası ile imar planında park alanında kalan ... ada ... parsel sayılı taşınmaz arasında D-100 Karayolu bulunduğundan, düzenleme sahası içerisindeki alana hizmet etmesi mümkün olmayan dava konusu park alanının düzenleme sahası dışında bırakılarak düzenleme ortaklık payına dahil edilmemesine yönelik parselasyon işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

- MÜLKİYET HAKKI
- YARGITAY HUKUK GENEL KURUL KARARI
- AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ
- HAKAN ARI/TÜRKİYE KARARI

“İçtihat Metni”

Özeti : Parselasyon işlemine yönelik düzenleme sahası ile imar planında park alanında kalan ... ada ... parsel sayılı taşınmaz arasında D-100 Karayolu bulunduğundan, düzenleme sahası içerisindeki alana hizmet etmesi mümkün olmayan dava konusu park alanının düzenleme sahası dışında bırakılarak düzenleme ortaklık payına dahil edilmemesine yönelik parselasyon işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı hakkında.

Temyiz Eden (Davalı) : İzmit (Saraybahçe) Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. ...

Karşı Taraf (Davacılar) : ..., ..., ...

İstemin Özeti : Kocaeli 1. İdare Mahkemesince verilen 11/11/2009 tarihli, E:2008/939, K:2009/1081 sayılı kararın, usul ve hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Temyiz edilen kararda bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, usul ve kanuna uygun olan kararın onanması gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : Ulya Emiroğlu

Düşüncesi : Düzenleme ortaklık payının düzenleme sahası içerisindeki yerlerin ihtiyacı olan Milli Eğitim Bakanlığına bağlı ilk ve orta öğretim kurumlar yol, meydan, park, otopark, çocuk bahçesi, yeşil saha, ibadet yeri ve karakol gibi umumi hizmetlerden karşılanması gerektiğinden, düzenleme sahası içerisindeki alana hizmet etmesi mümkün olmayan dava konusu park alanının düzenleme sahası dışında bırakılarak düzenleme ortaklık payına dahil edilmemesine yönelik 15.08.1996 tarih, 1996/2273 sayılı encümen kararıyla yapılan işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı, öte yandan Yönetmeliğin, evvelce yapılan düzenlemeler dolayısıyla düzenleme ortaklık payı veya bu maksatla başka isimlerle bir pay alınmış olan arazi veya arsaların tekrar ortaklık payı hesabına katılmayacağına yönelik hükmü gereğince, 1855 sayılı adaya ilişkin ikinci kez yapılan uygulamada tekrar düzenleme ortaklık payı alınması

mümkün olmadığından, tamamı park alanı olan ve düzenleme ortaklık payından karşılanması gereken dava konusu taşınmazın bu düzenleme sahasına alınmamasına yönelik 15.08.2001 tarih, 2001/1040 sayılı encümen kararıyla yapılan işlemde de hukuka aykırılık bulunmadığından, temyiz isteminin kabulü ile mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

Dava, Kocaeli, İzmit İlçesi, ... pafta, ... ada, ... parsel sayılı davacılara ait taşınmazın da bulunduğu bölgede, 3194 sayılı İmar Kanununun 18. maddesi uyarınca yapılan parselasyon işleminde davacılara ait taşınmazın düzenleme dışında tutulmasına ilişkin 15.08.1996 tarihli, 1996/2273 sayılı ve 15.08.2001 tarihli, 2001/1040 sayılı Belediye Encümeni kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, mahallinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen rapor ile dosyadaki bilgi ve belgelerin birlikte değerlendirilmesinden, komşu yapı adalarında yapılan uygulamaların imar planlarının gerçekleştirilebilirliği açısından gerekli olduğu ancak davaya konu parselin uygulama dışında tutulması bu alana ilişkin imar planlarının gerçekleştirilebilirliğine dair ilgili parselde 18. madde uygulamasını ortadan kaldırdığını, bu bağlamda yapılan imar uygulamasının uzun vadede imar planının bütününe uygulanabilirliği açısından gerçekçi olmadığı, 3194 sayılı İmar Kanununun 18. madde uygulamasının asıl amacının imar planında kamu hizmetlerine ayrılmış olan alanların kamunun eline geçmesi ve düzgün imar adaları oluşturulması olduğu, bu bağlamda; dava konusu taşınmazın imar planında park alanı olarak ayrılması nedeni ile yapılan ilk uygulamada, bu park alanının da uygulamaya dahil edilerek kamuya kazandırılmasının uygun bir işlem olacağı, DOP oranından dolayı bunun yapılamaması durumunda 2001 yılında yapılan imar uygulamasının bir ada ve tek parsel için olduğu ve DOP oranının çok

düşük olduğu, dava konusu parselin yasal DOP oranını kurtarabilecek bir kısmının uygulamaya dahil edilmek suretiyle mağduriyetinin giderilebileceği, yapılan her iki imar uygulamasının 3194 sayılı İmar Kanununun 18. maddesinin kamu külfetlerinin eşit paylaşılması ilkesine aykırı bir durum olduğunu, İmar Kanununun 18.Maddesi Uyarınca Arazi ve Arsa Düzenlemesi İle İlgili Esaslar Hakkında Yönetmelik çerçevesinde gerçekleştirilmediği gerekçesiyle işlemin iptaline karar verilmiş; bu karar davalı idare vekilince temyiz edilmiştir.

3194 sayılı İmar Kanununun 18.maddesinde, belediyelerin İmar hududu içinde bulunan binalı veya binasız arsa ve arazileri malikleri veya diğer hak sahiplerinin muvafakatı aranmaksızın, birbirleri ile, yol fazlaları ile, kamu kurumlarına veya belediyelere ait bulunan yerlerle birleştirmeye, bunları yeniden imar planına uygun ada veya parsellere ayırmaya, müstakil hisseli veya kat mülkiyeti esaslarına göre hak sahiplerine dağıtmaya ve re'sen tescil işlemlerini yaptırmaya ve düzenlemeye tabi tutulan arazi ve arsaların düzenlemeden önceki yüzölçümlerinin % 40'na kadar düzenleme ortaklık payı almaya yetkili bulunduğu, düzenleme ortaklık paylarının, düzenlemeye tabi tutulan yerlerin ihtiyacı olan Milli Eğitim Bakanlığı'na bağlı ilk ve orta öğretim kurumları, yol, meydan, park, otopark, çocuk bahçesi, yeşil saha, ibadet yeri ve karakol gibi umumi hizmetlerden ve bu hizmetlerle ilgili tesislerden başka maksatlarla kullanılamayacağı hükme bağlanmıştır.

İmar Kanunu'nun 18.maddesi Uyarınca Yapılacak Arazi ve Arsa Düzenlemesi İle İlgili Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 5.maddesinde, belediye ve mücavir alan sınırı içinde belediyeler, belediye encümeni kararı ile; dışında valilikler, il idare kurulu kararı ile; 5 yıllık imar programlarında öncelik tanımak ve beldenin inkişaf ve ihtiyaç durumuna göre, yeterli miktarda arsayı, konut yapımına hazır bulunduracak şekilde düzenleme sahalarını tespit etmek ve uygulamasını yapmak mecburiyetinde oldukları, belirlenen düzenleme sahasının bir müstakil imar adasından daha küçük olamayacağı,

ancak, imar adasının büyük bir kısmının imar mevzuatına uygun bir şekilde teşekkül etmiş olması nedeniyle, yeniden düzenlemesine ihtiyaç bulunmaması ve diğer kısmında birkaç taşınmaz malın tevhid ve ifraz yoluyla imar planı ve imar mevzuatına uygun imar parsellerinin elde edilmesinin mümkün olduğu hallerde, adanın geri kalan kadastro parselleri müstakil bir imar düzenlemesine konu teşkil edebileceği, düzenleme sınırının belirlenmesine ilişkin 6.maddesinin (a) fıkrasında, iskan sahasının bittiği yerlerde iskan sınırından, (b) fıkrasında, iskan sahası içindeki yollarda yol ekseninden, © fıkrasında, cami ve karakol yerlerinin dış sınırından, yeşil alan ve genel otopark alanlarının düzenleme ortaklık payı oranı ve uygulamaya alınan parsel geçirileceği ancak, imar planlarında gösterilmiş düzenleme sınırları varsa bu durumun dikkate alınacağı Düzenleme Sahasına Alınacak Umumi Hizmet Alanlarının Sağlanması başlıklı 7.maddesinde, düzenleme sahasının tespitinde; düzenleme ile iskana açılacak sahanın imar planı ile getirilmiş park, otopark, yeşil saha ve umumi hizmet alanlarının sağlanması için bu alanların, düzenlemeye giren parsellerden dengeli olarak alınacak düzenleme ortaklık payı ile karşılanmasına dikkat edileceği kuralına yer verilmiştir.

Aynı Yönetmeliğin 11. maddesinde ise “Düzenleme ortaklık payı oranı: Bir düzenleme sahasında tespit edilen düzenleme ortaklık payı miktarının, bu saha içindeki kadastro veya imar parsellerinin yüzölçümü miktarına oranıdır.

Evvelce yapılan düzenlemeler dolayısıyla düzenleme ortaklık payı veya bu maksatla başka isimlerle bir pay alınmış olan arazi veya arsalar bu ortaklık payı hesabına katılmaz.” hükmü yer almaktadır.

Dosyanın ve 1/1000 ölçekli Uygulama İmar Planı paftasının incelenmesinden, dava konusu 15.08.1996 tarihli, 1996/2273 sayılı encümen kararıyla yapılan parselasyon işlemine yönelik düzenleme sahası ile söz konusu ... ada ... parsel sayılı taşınmaz arasında D-100 Karayolunun bulunduğu ve bu taşınmaza getirilen park fonksiyonunun bu düzenleme bölgesi içindeki alanlara hizmet etmesinin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır.

Bu bağlamda, yukarıda anılan mevzuat hükmü uyarınca düzenleme ortaklık payının düzenleme sahası içerisindeki yerlerin ihtiyacı olan Milli Eğitim Bakanlığına bağlı ilk ve orta öğretim kurumları, yol, meydan, park, otopark, çocuk bahçesi, yeşil saha, ibadet yeri ve karakol gibi umumi hizmetlerden karşılanması gerektiğinden, düzenleme sahası içerisindeki alana hizmet etmesi mümkün olmayan dava konusu park alanının düzenleme sahası dışında bırakılarak düzenleme ortaklık payına dahil edilmemesine yönelik 15.08.1996 tarihli, 1996/2273 sayılı encümen kararıyla yapılan işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Dava konusu 15.08.2001 tarihli, 2001/1040 sayılı encümen kararıyla yapılan parselasyon işlemine gelince; söz konusu ... ada, ... parselin bitişiğinde yer alan 1855 sayılı adaya yönelik anılan imar düzenlemesinin, o adada yapılan ikinci imar uygulaması olduğu ve daha önceki uygulamada düzenleme ortaklık payı hesap edildiğinden dolayı bu uygulamadan düzenleme ortaklık payı kesintisi yapılmadığı görülmektedir.

Yukarıda yer verilen Yönetmeliğin, evvelce yapılan düzenlemeler dolayısıyla düzenleme ortaklık payı veya bu maksatla başka isimlerle bir pay alınmış olan arazi veya arsaların tekrar ortaklık payı hesabına katılmayacağına yönelik hükmü gereğince, 1855 sayılı adaya ilişkin ikinci kez yapılan uygulamada tekrar düzenleme ortaklık payı alınması mümkün olmadığından, tamamı park alanı olan ve düzenleme ortaklık payından karşılanması gereken dava konusu taşınmazın bu düzenleme sahasına dahil edilememesine yönelik 15.08.2001 tarihli, 2001/1040 sayılı encümen kararıyla yapılan işlemde de hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Öte yandan, malikin taşınmaz üzerindeki egemenliği hukuk düzeninin sınırları içinde üçüncü kişilere karşı korunmuş ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 683. maddesinde malike, hukuka aykırı olarak müdahalenin önlenmesini isteme hakkı tanınmıştır. Bir kişinin taşınmazına eylemli olarak el atıp tamamen veya kısmen kullanılmasına engel olunması ile imar uygulaması sonucu o kişinin mülkiyetinde olan taşınmaza hukuken kullanmaya engel sınırlamalar getirilmesi arasında

sonucu itibari ile bir fark bulunmamakta, her ikisi de kişinin mülkiyet hakkının sınırlandırılması anlamında aynı sonucu doğurmaktadır.

Nitekim, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 tarihli, E:2010/5662 K:2010/651 sayılı kararında; “uzun yıllar programa alınmayan imar planının fiilen hayata geçirilmemesi nedeniyle kamulaştırma ya da takas cihetine gitmeyen davalı idarece, pasif ve suskun kalınmak ve işlem tesis edilmemek suretiyle taşınmaza müdahale edildiği; bu haliyle idarenin eyleminin, mülkiyet hakkının özüne dokunan ve onu ortadan kaldıran bir niteliğe sahip bulunan kamulaştırmasız el koyma olgusunun varlığı için yeterli bulunduğu, her türlü izahtan varestedir.” gerekçesiyle, söz konusu uyuşmazlıkları “kamulaştırmasız el koyma” kapsamında değerlendirmiş ve idarenin hukuka aykırı eylemiyle mülkiyet hakkı engellenen taşınmaz mal sahibinin, dava yoluyla kamulaştırmasız el koyma hükümleri doğrultusunda mülkiyetin bedele çevrilmesini, eş söyleyişle idareden değer karşılığının verilmesini isteyebileceği sonucuna varmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Hakan Arı/Türkiye davasında (Başvuru No:13331/07) verdiği kararda da; sözkonusu durumun başvuranın mülkiyet hakkından tam anlamıyla yararlanmasının önünde engel teşkil ettiği ve arazinin satış şansı da dahil, sonucu itibarıyla taşınmazın değerini hatırı sayılır ölçüde azalttığı değerlendirmesinde bulunarak, malikin, kamu yararının gerekleri ile mülkiyet hakkı arasında gözetilmesi gereken adil dengeyi bozan alışılmışın dışında ve ölçüsüz bir yüke katlanmak zorunda kaldığı sonucuna varmış ilgilinin mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Her ne kadar, uyuşmazlık konusu olayda, davacılar parselinin yukarıda belirtilen gerekçelerle düzenleme dışında tutulmasına ilişkin dava konusu parselasyon işlemlerinde hukuka aykırılık bulunmamakta ise de, parselinin tamamı park olan davacıların mülkiyet hakkının belirsiz bir süre ile kısıtlandığı açık olup bu kısıtlılığın kaldırılması için davalı idare tarafından taşınmazın kamulaştırılması ya da başka bir taşınmaz ile takas edilmesi, veya daha sonra bölgede yapılacak yeni bir parselasyon işlemine dahil edilmesi gerektiği tabidir.

Kaldı ki, davacının taşınmazının kamulaştırılması ya da başka bir taşınmaz ile takas edilmesi talebiyle her zaman davalı idareye başvurabileceği açıktır.

Açıklanan nedenlerle, Kocaeli 1. İdare Mahkemesince verilen 11/11/2009 tarihli, E:2008/939, K:2009/1081 sayılı kararın bozulmasına, dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 20/02/2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.