



T.C.  
KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU  
(OMBUDSMANLIK)

**ŞİKAYET NO** :2016/750  
**KARAR TARİHİ** :09/08/2016

**RET KARARI**

**ŞİKAYETÇİ**

:

**ŞİKAYETÇİ VEKİLİ**

:-

**ŞİKAYET EDİLEN İDARE**

: .... Belediye Başkanlığı,

**ŞİKAYETİN KONUSU**

: Şikâyetçinin, tapu tahsis belgesinin dikkate alınarak, 400 m<sup>2</sup>'lik alanın adına tescil edilmesi talebine ilişkindir.

**ŞİKAYET BAŞVURU TARİHİ** : 16/02/2016

**I. USÛL**

**A. Şikâyet Başvuru Süreci**

1) Kurumumuza 16/02/2016 tarihinde e-başvuru yoluyla yapılmış olan şikâyet başvurusu, 16/02/2016 tarih ve 1829 evrak numarasıyla kayıt altına alınmıştır. Şikâyet başvurusunun karara bağlanması için 28/3/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 41 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi ve İmza Yetkileri Yönergesinin 7 nci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi uyarınca, şikâyetin incelenmesine ve araştırmasına geçilmiş, 2016/750 Esas No.lu Ret Karar Önerisiyle Kamu Başdenetçisine sunulmuştur.

**B. Ön İnceleme Süreci**

2) Yapılan ön inceleme neticesinde; şikâyetçinin Kurumumuza yaptığı 20/11/2015 tarihli şikâyet başvurusu hakkında 31/12/2015 tarihli Gönderme Kararı verildiği, .... Belediye Başkanlığı tarafından şikâyetçiye 18/01/2016 tarihinde olumsuz cevap verilmesi üzerine şikâyetçinin Kurumumuza 16/02/2016 tarihinde tekrar başvuruda bulunduğu, dolayısıyla idari başvuru yolunun tüketildiği, ayrıca; şikâyet konusunun Kurumumuzun görev alanına girdiği, şikâyetçinin menfaat ihlali koşulunu taşıdığı, şikâyetin süresinde yapıldığı ve diğer ön inceleme konularında da bir eksiklik olmadığı, bu nedenle şikâyetin incelenmesine ve araştırılmasına engel bir hususun bulunmadığı tespit edilmiştir.

**II.OLAY VE OLGULAR**

**A. Şikâyetçinin Konu Hakkındaki Açıklamaları ve İddiaları**

3) Şikâyetçi başvurusunda özetle, .... Belediyesinin .../2016 tarihli ve ..... sayılı yazısında; ..... ada .. parselde kayıtlı olan ve adına tapu tahsis belgesi bulunan taşınmazın ağaçlandırılacak alanda kaldığı, arsa üzerinde bulunan gecekondunun suyunun/elektriğinin/banyosunun/tuvaletinin bulunmadığı ve bu nedenle tapu tahsis belgesinin adına tescil edilemeyeceğinin ifade edildiğini, oysa 1980 yılında kendisine tahsis edilen mevkide imar planı olmadığından elektrik/su/hatta yolun dahi olmadığı söz konusu alanda tek odalı

ev yaparak bahçesine meyve fidanları diktiğini, evinin tuvaleti ve banyosunun olduğunu, ağaçlandırma konusunda ise; hâlihazırda parselinin üst ve alt kısmındaki birer parselin park olarak ağaçlandırıldığını, 56 parsel olarak gösterilen yerin ise arsa olarak kaydedildiğini, 28/10/2005 tarihinde yola ve parka terkinler yapılarak imar planına uygun hale getirildiğini, bu tarihten sonra söz konusu taşınmazın çevresinde inşaatlar yapılmaya başlandığını, bahse konu inşaat çalışmaları sebebiyle taşınmazın zarar gördüğü bu süre zarfında idareye yaptığı başvuruları reddedildiğinden taşınmazını onaramadığını, şimdi ise yıkılmak üzere olan taşınmazın bulunduğu mevkiin ..... 'nin en değerli bölgesi olduğundan tapu işlemlerinin yapılmadığını, fakat kendisinden 1986 yılından beri vergi alındığını, ayrıca .... İli merkez .... mevkii ... pafta .... ada .. parselde kayıtlı 11354,52 m<sup>2</sup> taşınmaza yapılan ifraz çalışması sonucu .... ada .. parselin 400 m<sup>2</sup>'lik kısmının sahip olduğu tapu tahsis belgesinde yer alan alana denk geldiğini belirterek; kazanılmış hak sahipliği ve tapu tahsis belgesinin de dikkate alınarak 1404 ada 56 parseldeki 400 m<sup>2</sup>'lik alanın adına tescil edilmesini talep etmektedir.

**3.1)** Şikâyetçi tarafından gönderilen, .../2016 tarih ve .... sayı ile Kurumumuz kayıtlarına alınan ek belgelerden; .... Belediye Başkanlığı Emlak ve İstimlak Müdürlüğünün .../2016 tarih ve .... sayılı yazısıyla, .... Belediye Encümeninin 10/03/2016 tarih ve 2016/... sayılı Encümen Kararı ile .. adına 400 m<sup>2</sup> üzerinden düzenlenmiş olan hak sahipliğinin, barakanın da bulunduğu alan dâhil olmak üzere 25 m<sup>2</sup> üzerinden yeniden düzenlenerek fazladan verilen 375 m<sup>2</sup>'nin kamunun üzerinde bırakıldığını bildirildiği; .... Valiliği Tapu Müdürlüğünün .../2016 tarih ve .... sayılı yazısıyla da söz konusu kısmi tahsis iptalinin, taşınmazın kaydına şerhedildiğinin bildirildiği anlaşılmıştır.

**3.2)** Şikâyetçiyle yapılan ve tutanağa bağlanmış olan telefon görüşmesinde sorularımız üzerine şikâyetçi; babasıyla birlikte inşa ettiği söz konusu gecekonduda hiç ikamet edilmediğini, bahçeye geldikleri zamanlarda kullandıklarını, anılan taşınmazın arsa bedelinin ödendiğine dair bilgisinin ve bir ödeme belgesinin olmadığını ifade etmiştir.

## **B. İdarenin Şikâyete İlişkin Açıklamaları**

**4)** Şikâyet başvurusunun çözümüne dayanak teşkil etmek üzere, Orman ve Su İşleri Bakanlığı 1. Bölge Müdürlüğü .... Şube Müdürlüğünce .../2016 tarih ve .... sayılı bilgi-belge talep yazımıza cevaben yazılan .../2016 tarih ve .... sayılı yazıda; ilgili alanın 6831 sayılı Orman Kanunu ve 2/B maddesi kapsamında kalan yerlerden olmadığı belirtilmiş; .... Kadastro Müdürlüğünden .../2016 tarih ve .... sayılı yazımızla talep edilen ilgili taşınmaza ait değişiklik beyannamesi .../2016 tarih ve .... sayılı yazı ekinde gönderilmiş; .... Defterdarlığından taşınmaza ilişkin tapu tahsis belgesi talep edilen .../2016 tarih ve .... sayılı yazımıza verilen .../2016 tarih ve .... sayılı cevabi yazıda, söz konusu taşınmazın Hazine ile herhangi bir ilgisinin olmadığına yer verilmiştir.

**5)** Ayrıca, .../2016 tarih ve ..... sayılı yazımızla .... Belediyesinden talep edilen bilgi ve belgeler .../2016 tarih ve .... sayılı cevabi yazı ekinde gönderilmiş olup, söz konusu yazı ve eklerinde özetle;

**5.1)** ..... Merkez .... Mevkii .... ada .. parsel sayılı taşınmazın mülkiyeti, Maliye Hazinesi adına kayıtlıyken Milli Emlak Müdürlüğünce .... (....) lehine İmar Affı Yasasının üst sınır olarak kabul ettiği 400 m<sup>2</sup> üzerinden tapu tahsis belgesi düzenlenmiş olduğu,

**5.2)** Yapılan araştırma neticesinde; ..'nin 15-20 yıldan beri .... Mahallesinde ikamet ettiğinin, barakasının bulunduğu .... Mahallesinde ise hiçbir ikamet kaydının olmadığına anlaşıldığı,

**5.3)** Hak sahipliği yönünden müracaatta bulunulan yapıların konut olarak kullanılıp kullanılmadığının ve yapının temel veya su basman seviyesinde bir yapı olup olmadığı araştırılması gerektiği, 2981 sayılı Kanunun amacının; çok katlı bir bina sahibi olmaya yol açan bir haksız zenginleşme yolu açmak olmayıp, gerçekten hak sahibi olan ilgililerin yaşayabilecekleri 80-90 m<sup>2</sup> civarında bir ev sahibi

olmalarını sağlamak olduğu, fakat hiçbir şekilde ikamet edilmeyen ve konut olarak kullanılmaya dahi elverişli olmayan ağıl, samanlık, bağ evi gibi yapılar için müracaatlarda bulunulduğu, yasanın en üst sınırı olan 400 m<sup>2</sup> üzerinden tapu tahsis belgeleri düzenlenerek taşınmazların belediyelere devredilmiş olduğu, bu tür yapıların çoğunun müracaat sahipleri tarafından değil babaları tarafından yapıldığı sanılan derme çatma baraka niteliğinde yapılar olduğu,

**5.4)** Yasal haklarını kullanma ehliyeti bulunmayanların 2981 sayılı Yasadan faydalanamayacağı, yapıların konut olarak kullanılması ile yapının müracaatta bulunan kişi tarafından yapılması, hak sahibi olan kişilere arsa tahsisinde; tahsis edilecek alanın ancak gecekondunun kapladığı alan kadar ve üst sınırın ise 400 m<sup>2</sup> olması gerektiği,

**5.5)** Mezkûr taşınmaz üzerinde bulunan, ev olarak kullanılmaya dahi elverişli olmayan ve konut şartlarını hiçbir şekilde taşımayan 10-12 m<sup>2</sup>'lik baraka için 400 m<sup>2</sup> üzerinden tapu tahsis belgesi düzenlenmiş olduğu, taşınmazın 1/1000'lik onaylı imar planı dâhilinde ağaçlandırılacak alanda kaldığı, 2981 sayılı Kanuna istinaden ıslah imar planı yapılmadığı,

**5.6)** Açıkça bir kamu zararının söz konusu olduğu bu durumda, .... Belediye Encümeninin .../2016 tarih ve 2016/.... sayılı Encümen Kararı ile kamunun zarara uğratılmaması adına ..' nin 400 m<sup>2</sup> üzerinden düzenlenmiş olan hak sahipliğinin, barakasının da bulunduğu alan dâhil olmak suretiyle 25 m<sup>2</sup> üzerinde yeniden düzenlenmesine ve fazladan verilen 375 m<sup>2</sup>'nin kamunun üzerinde bırakılmasına karar verilmiş olduğu açıklamalarına yer verilmiştir.

**5.7)** ..... Belediyesi yetkilisi ile yapılan ve tutanağa bağlanmış olan telefon görüşmesinde yetkili tarafından; şikâyetçinin anılan taşınmazın arsa bedelinin ödendiğine dair belge sunmadığı, şikâyete konu alanın ağaçlandırılacak alanda kaldığı, ..... Belediyesinin 2981 sayılı Kanun kapsamında sorunun çözümü için enkaz bedeli ya da 25 m<sup>2</sup>'lik alanın rayiç bedelinin ödenmesi tekliflerinin şikâyetçi tarafından reddedildiği ifade edilmiştir.

**5.8)** Ayrıca; 18/07/2016 tarihinde idare tarafından faks yoluyla gönderilen ve 19/07/2016 tarih ve .... evrak numarasıyla Kurumumuz kayıtlarına alınmış olan 06/05/2009 tarih ve 2009/..... karar sayılı .... Belediyesi Meclis Kararında; "...mülkiyeti Belediyemize ait taşınmazın imar planında Emsal:1,50, h:Serbest olan konut alanında kaldığı tespit edilmiş olup ancak taşınmaz üzerinde sık ağaçlar olduğundan ve yeşil alan niteliği taşıdığından imar planında Ağaçlandırılacak Alan olarak değiştirildiği plan tadilatının hazırlanarak Belediyemize sunulmasına oybirliği ile karar verilmiştir." yönünde karar alındığı görülmüştür.

## **C. Olaylar**

**6)** Şikâyet başvurusu ve ekleri ile ilgili idare tarafından Kurumumuza iletilen belgeler doğrultusunda dosya kapsamına göre olaylar aşağıda özetlenmiştir:

**6.1)** Şikâyetçi tarafından .../1983 tarihli ve ..... no.lu tahsilat makbuzu ile 2.000 TL **Başvuru Harcı ödenmiş**; .../1983 tarihli İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Olarak Yapılan Gecekondulara Ait Başvuru Dilekçe Formu'nda; söz konusu **binanın dıştan dışa oturduğu alanın 12 m<sup>2</sup> olduğuna** yer verilmiş; şikâyetçi 01/10/1984 tarihinde, 2981 sayılı Kanuna göre Belediye ve Mücavir Alan Sınırı İçinde Kalan Yapılara Ait Müracaat Formu ile ..... Belediye Başkanlığına başvuru yapmıştır.

**6.2)** İmar planı dışında, **briket-yığma, tek katlı, çatılı ve hiçbir tehlike arzetmeyen ve muhafaza edilecek yapı tasnifindeki bağevinin 1980 yılında inşa edildiği**; 10/10/1984 tarihinde düzenlenmiş olan 2981 sayılı Kanuna göre Belediye ve Mücavir Alan Sınırı İçinde Kalan Yapılara Ait Yeminli Özel Teknik Bürolarca Doldurulacak Tespit Formu'nda belirtilmiştir.

**6.3)** Maliki Maliye Hazinesi olan .... ada .. parsel üzerindeki briket yığma tek kat bağıevi için şikâyetçi adına düzenlenmiş olan **15/04/1986 tarihli Tapu Tahsis Belgesi, tapu kayıtlarına işlenmiştir.**

**6.4)** Şikâyetçinin talebi üzerine Tarım ve Köyüşleri Bakanlığı İl Müdürlüğünde görevli ziraat teknisyeni tarafından **anılan taşınmaz üzerinde; cem'an 23 adet 4-7 yaşlarında meyve fidanı bulunduğu 29/08/1986 tarihinde tespit edilmiştir.**

**6.5)** .... Belediyesi Meclisinin 06/05/2009 tarihli Kararıyla; **bahsi geçen alanın, imar planında Ağaçlandırılacak Alan olarak değiştirilmesine** karar verilmiştir.

**6.6)** Şikâyetçinin, Kurumumuza aynı taleple yapmış olduğu 20/11/2015 tarihli başvuruya verilen 31/12/2015 tarihli Gönderme Kararı sonrası idare tarafından şikâyetçiye 18/01/2016 tarihinde olumsuz cevap verilmiştir.

**6.7)** Şikâyetçi; tapu tahsis belgesinde belirtilen 400 m<sup>2</sup>'lik alanın adına tescil edilmesi talebiyle 16/02/2016 tarihinde Kamu Denetçiliği Kurumuna başvuruda bulunmuştur.

**6.8)** .... Belediye Encümeninin 10/03/2016 tarihli ve 2016/... Karar no.lu Kararıyla; şikâyetçinin 400 m<sup>2</sup> üzerinden düzenlenmiş olan hak sahipliği, barakanın bulunduğu alan dâhil olmak suretiyle 25 m<sup>2</sup> üzerinde yeniden düzenlenerek fazladan verilen 375 m<sup>2</sup> alanın kamunun üzerinde bırakılmasına karar verilmiştir.

#### **D. Kamu Denetçisi Zekeriya Aslan'ın İnceleme ve Araştırma Bulguları**

7) Şikâyet konusuna ilişkin; Orman ve Su İşleri Bakanlığı 1. Bölge Müdürlüğü .... Şube Müdürlüğünden, .... Kadastro Müdürlüğünden, .... Defterdarlığından ve .... Belediyesinden bilgi ve belge talep edilmiş, idarelerce verilen cevabi yazılarda belirtilen hususlara "İdarenin Şikâyete İlişkin Açıklamaları" ve "Olaylar" bölümünde yer verilmiştir.

### **III. HUKUKİ DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE**

#### **A. İlgili Mevzuat**

**8) Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın; "Mülkiyet hakkı" başlıklı 35 inci maddesinde** "Herkes, mülkiyet ve miras hakkına sahiptir. Bu haklar kamu yararı amacı ile kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz",

**8.1) Anayasanın "Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı" başlıklı 74 üncü maddesinde** "...Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler...",

**9) 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun "Kurumun görevi" başlıklı 5 inci maddesinde** "Kurum, idarenin işleyişi ile ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir. Ancak; a) Cumhurbaşkanının tek başına yaptığı işlemler ile resen imzaladığı kararlar ve emirler, b) Yasama yetkisinin kullanılmasına ilişkin işlemler, c) Yargı yetkisinin kullanılmasına ilişkin kararlar, ç) Türk Silahlı Kuvvetlerinin sırf askerî nitelikteki faaliyetleri, Kurumun görev alanı dışındadır.",

**10) 2981 sayılı İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanunun "Müracaat**

**İşleri” başlıklı 7 nci maddesinde** “...Bu Kanun kapsamına giren bütün yapılardan tek maliki olanların sahibi, ... veya bunların vekilleri form dilekçe ile Belediye ve mücavir alan sınırları içinde Belediyelere;...bizzat müracaat ederler... Form dilekçeye Madde 8'de belirlenen tespit ve değerlendirme belgeleri eklenir. Müracaat; bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç 6 ay içinde yapılır... Ancak yeni yapılacak müracaatlar için belediye veya il özel idareler hesabına milli bir bankaya 2.000 TL. müracaat masrafı olarak yatırılır. Banka şubesi bulunmayan belediyelerde bu bedel belediyeye yatırılır. 2981 sayılı Kanuna göre kurulan yeminli özel teknik bürolar, kendilerine intikal eden müracaatlara ilişkin tespit ve değerlendirme işlemlerine ait dosyaları en geç 7 Eylül 1987 tarihine kadar tamamlayarak sonuçlandırması için belediye, hazine, özel idare veya vakıflar idaresine teslim etmekle ve bu idareler de, kendilerine intikal eden dosyaları, intikal tarihinden itibaren en geç 3 ay içinde sonuçlandırmakla görevli ve sorumludurlar...”;

**10.1) Aynı Kanunun “Tespit ve değerlendirme işlemleri” başlıklı 8 inci maddesi ikinci fıkrasında** “Bu tespit kapsamına, temel inşaatı tamamlanmış veya sömel betonları dökülmüş olmak kaydı ile hazine, belediye, il özel idarelerine ait veya Vakıflar Genel Müdürlüğünün idare etmekte olduğu arsa veya arazilerdeki inşaatına Kanunun 14 üncü maddesinin (f) fıkrasındaki tarihlerden önce başlanmış mesken, kısmen işyeri ve konut olarak kullanılan veya evvelce konut olarak kullanılıp sonra işyerine çevrilen gecekondular ile imar mevzuatına, ruhsat ve eklerine aykırı tüm yapılar dahildir.”;

**10.2) Aynı Kanunun “Uygulama işlemleri” başlıklı 9 uncu maddesi (b) fıkrası son bendinde** “Hazine, belediye, il özel idarelerine ait veya Vakıflar Genel Müdürlüğünün idare ettiği arsa veya arazileri üzerine yapılmış gecekondular,... arsa bedeli ilgili kuruluşa peşin veya en geç 4 yıl içinde oniki eşit taksitle, bu Kanun hükümlerince çıkarılacak Yönetmelikte belirtilen esaslara göre ödenir.... Arsa tahsis edilecek kişilere 400 m<sup>2</sup>'den fazla arazi için tahsis işlemi yapılmaz.”;

**10.3) Aynı Kanunun “Tapu verme” başlıklı 10 uncu maddesinin (a) bendinde** “Bu Kanun hükümlerine göre hazine, belediye, il özel idaresine ait veya Vakıflar Genel Müdürlüğünün idare ettiği arsa veya araziler üzerinde, gecekondular sahiplerince yapılmış yapılar, 12 nci madde hükümlerine göre tespit ettirildikten sonra, kayıt maliki kamu kuruluşunca bu yer hak sahibine tahsis edilir ve bu tahsisin yapıldığı tapu sicilinin beyanlar hanesinde gösterilerek ilgisine "Tapu Tahsis Belgesi" verilir. Tapu tahsis belgesi, ıslah imar planı veya kadastro planları yapıldıktan sonra hak sahiplerine verilecek tapuya esas teşkil eder. Ancak ıslah imar planı veya kadastro planları ile belirlenen alanlarda tapu tahsis belgesi yerine hak sahiplerine doğrudan tapuları verilebilir.”; **(c) bendinin son fıkrasında** “Islah imar planı yapılmış ve yapılacak bölgelerde bu Kanun kapsamına giren ve tapu tahsis belgesi verilen hazine arsa ve arazileri, iktisap tarihine bakılmaksızın aynı amaçta kullanılmak üzere ilgili belediyelere devredilir.”;

**10.4) Aynı Kanunun “Bu Kanun hükümlerinden yararlanamayacak olanlar” başlıklı 14 üncü maddesi (f) fıkrasında** “10 Kasım 1985 tarihinden sonra yapılan gecekondular ile inşasına başlanan imar mevzuatına, ruhsat ve eklerine aykırı yapılar ve Çanakkale Boğazında 2 Haziran 1981 tarihinden sonra yapılan gecekondular ile 1 Ekim 1983 tarihinden sonra inşasına başlanan imar mevzuatına, ruhsat ve eklerine aykırı yapılar,”;

**11) 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanunun 23 üncü maddesinde** “24/2/1984 tarihli ve 2981 sayılı İmar ve Gecekondular Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 Sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun yürürlükten kaldırılmıştır.”;

**11.1) Aynı Kanunun “Yürürlük” başlıklı 24 üncü maddesinde** “Bu Kanunun;...23 üncü maddesi yayımı tarihinden altı yıl sonra... yürürlüğe girer.”;

**12) 3290 sayılı Kanun ile Bazı Maddeleri Değiştirilen ve Bazı Maddeler Eklenen 2981 Sayılı Kanunun Uygulanmasına Dair Yönetmeliğin “Tanımlar ve Kısaltmalar” başlıklı 4 üncü maddesi beşinci fıkrasında “Gecekondu: İmar ve yapı işlerini düzenleyen mevzuata ve genel hükümlere bağlı kalınmaksızın, kendisine ait olmayan arsa veya araziler üzerinde yapılan yapılardır.”,**

**13) 24/03/2010 tarihli ve 27531 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 327 sıra no.lu Milli Emlak Genel Tebliğinin “2981 sayılı Kanuna göre bedelsiz devir işlemlerinde yetki” başlıklı maddesinde “İslah imar planı veya kadastro planları sonucu oluşan veya mevcut imar planının uygulanamaması nedeniyle belediye meclisi kararıyla ıslah imar planı olarak kabul edilen ve üzerinde kanun kapsamındaki tapu tahsis belgesi almış veya almaya hak kazanmış kişilere ait gecekondu bulunan, imar planında binaların azami yüksekliği 12.50 metreyi geçmemek üzere, konut alanı olarak ayrılan ve 2981 sayılı Kanunun 14 üncü maddesinde belirtilen yerler kapsamında bulunmayan taşınmazların, 2981 sayılı Kanun ve bu Kanunun uygulanmasına dair anılan Yönetmelik hükümlerine göre hak sahipliği araştırmasının taşınmazın devredileceği belediyece yapılması; ilgili belediyelere devredilecek Hazineye ait taşınmazların, 2981 sayılı Kanun ve anılan Yönetmelik hükümlerine uygun olarak kullanılmaması halinde bedelsiz olarak tekrar Hazineye döneceğine dair tapu kütüğüne şerh konulması şartlarıyla, özel kanunları gereğince devredilmesinde sakınca olanlar hariç olmak üzere belediyeler adına devir işlemleri Valiliklerce (Defterdarlıklar), ilçelerdeki devir talepleri de, yukarıda belirtilen esaslar çerçevesinde yine Valiliklerce (Defterdarlıklar) sonuçlandırılacaktır.” düzenlemelerine yer verilmiştir.**

## **B. Şikâyet Konusuna İlişkin Uygulamalar**

**14) Danıştay 6. Dairesinin E.2003/685, K.2004/3717 sayılı ve 11/06/2004 tarihli Kararında;** “Bu belge, Medeni Kanunda tanımlanan tasarruf belgelerinden farklıdır. Mülkiyeti değil, haksahipliğini belirlediğinden ve tapuya dönüşüncüye kadar işlevi, içinde oturan dar gelirli ailenin barınma ihtiyacını karşılamak olduğundan bu şekilde tasarruf edilen bir gecekonduyunun yıkılması ya da yıkılarak yeniden yapılması tahsisin iptali sonucunu doğurur ve tapu verilemez. Dolayısıyla tapu tahsis belgesi ile hak sahibi kabul edilenlerin tasarruf hakları yasanın belirlediği amaçlar çerçevesinde kısıtlanmıştır. Bu belirlemeler karşısında, henüz tapuya dönüşmemiş tapu tahsis belgesi ile tasarruf edilen ve barınma amaçlı kullanılması gereken gecekonduyunun Yasanın öngördüğü amaçlara aykırı olarak yıkıldığının belirlenmesi üzerine tapu verilmesi isteminin reddedilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığından, İdare Mahkemesince; işleminin iptali yolunda verilen kararda isabet görülmemiştir.” şeklinde karar verilmiştir.

**15) Yargıtay 14. Hukuk Dairesinin E. 2012/14835, K. 2013/3429 sayılı ve 08/03/2013 tarihli Kararında;** “Hukuk Genel Kurulu’nun 4.12.1996 tarihli ve 1996/14-763-864 sayılı kararında da belirtildiği gibi, tapu tahsis belgesi bir mülkiyet belgesi olmayıp yalnızca fiili kullanmayı belirleyen ve ilgisine kişisel hak sağlayan bir zilyetlik belgesidir. Tapu tahsis belgesinin varlığı tahsis edilen yerin adına Tahsis yapılan kişi veya mirasçıları adına tescili için yeterli değildir. Tahsis kapsamındaki yerin hak sahibi adına tescil edilebilmesi için; Hukuki yönden geçerliliğini koruyan bir tapu tahsis belgesinin bulunması.

Tahsise konu yerde 3194 Sayılı Yasanın 18. maddesi uyarınca imar planı veya 3290 Sayılı Yasa ile değişik 2981 Sayılı Yasa uyarınca ıslah-imar planlarının yapılmış olması, ilgisine, tapu tahsis belgesi gereğince bir başka yerden tahsis yapılmamış olması,

**Tahsise konu yerin kamu hizmetine ayrılmamış ve imar planına göre konut alanında kalmış olması,** Tahsise konu yer ile tescili istenilen taşınmazın aynı yer olup olmadığı ve taşınmazın niteliklerinin belirlenmesi amacıyla mahallinde uzman bilirkişiler aracılığı ile keşif yapılması, **Tahsise konu arsa bedelinin ödenmiş olması,** ödenmemiş ise taşınmazın dava tarihindeki rayiç değerinin

uzman bilirkişiler aracılığı ile saptanarak hükümden önce mahkeme veznesine veya belirlenecek tevdi mahalline depo edilmiş olması,

İmar parsellerinin oluşturulması sırasında, şuyulandırmaya tabi tutulan parselden 3290 Sayılı Yasa ile değişik 2981 Sayılı Yasanın 18/b-c maddesi uyarınca düzenleme ortaklık payı kesilip kesilmediğinin, kesilmiş ise uygulanan oranın saptanması gerekir.” ifadelerine yer verilmiştir.

**16) Yargıtay 14. Hukuk Dairesinin E. 2012/11510, K. 2012/12057 sayılı ve 17/10/2012 tarihli Kararında;** “...tapu tahsis belgesine dayalı tescil davasında gerekli olan diğer koşullar gerçekleşmiş ise de dosya içerisindeki Ataşehir Belediye Başkanlığının 02.08.2012 tarihli ve 13391 sayılı yazılarına göre dava konusu taşınmazın 28.05.2010 tarihli 1/1000 ölçekli uygulama imar planı tadilatında meslek lisesi alanında kaldığı anlaşıldığından taşınmaz için tescil kararı verilmesi mümkün değildir. Çünkü davacıya, Hazine taşınmazı üzerine yapmış olduğu tek katlı konut vasıflı kargir yapı nedeniyle tapu tahsis belgesi verilmiş olup bu tahsis belgesine dayalı olarak oluşturulan imar parselinin ancak konut alanında kalmış olması halinde tescile karar verilebilir.” şeklinde hüküm tesis edilmiştir.

**17) Danıştay 6. Dairesinin E.1993/391, K.1994/3073 sayılı ve 14/04/1993 tarihli Kararında;** arsa tahsisinde 400 m<sup>2</sup> üst sınır olduğu, tahsis edilecek mesahanın ancak gecekondunun kapsadığı saha kadar olabileceği belirtilmiş, anılan kanun ile yapının işgal ettiği alana uygun büyüklükte yer tahsis edilmesinin gerektiği, bunun 400 m<sup>2</sup>'nin altında olabileceği, mutlaka 400 m<sup>2</sup>'ye tamamlama gibi bir zorunluluğun bulunmadığının açık olduğu belirtilmiştir.

**18) Danıştay 6. Dairesinin E.1999/1375, K.2000/706 sayılı ve 09/02/2000 tarihli Kararında da** doğrultuda hüküm kurulduğu görülmüştür.

### **C. Kamu Denetçisi Zekeriya Aslan'ın Kamu Başdenetçisine Önerisi**

**19) Kamu Denetçisi tarafından yapılan inceleme ve araştırma neticesinde,** idarece tesis edilen işlemin hukuka uygun olduğu değerlendirilerek şikâyetin reddi yönündeki öneri Kamu Başdenetçisine sunulmuştur.

### **D. Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden Değerlendirme ve Gereke**

**20) Şikâyetçi,** 3 numaralı paragrafta açıklandığı üzere; tapu tahsis belgesinde yer alan 400 m<sup>2</sup>'lik alanın adına tescil edilmesi talebiyle şikâyet başvurusunda bulunmuştur.

**21) Tapu tahsis belgesi,** imar ve gecekondur mevzuatı çerçevesinde; Hazine, belediye, Vakıflar Genel Müdürlük ve il özel idarelerinin müstakilen sahip oldukları taşınmazlar üzerinde 2981 sayılı Kanun ile belirlenen çerçevede ilgili kişilere tanınan “şahsi hak” içeren bir belgedir (İLGEZDİ, Av.Ali Rıza (2016). “100 Soruda Tapu Tahsis Belgesi”, Seçkin Yayıncılık, Ankara, ss.23). Yerleşik içtihatlara göre; tapu tahsis belgesi bir mülkiyet belgesi olmayıp yalnızca fiili kullanmayı belirleyen ve ilgisine aksi sabit oluncaya kadar kişisel hak sağlayan bir zilyetlik belgesidir. Dar gelirlilerin konut sahibi olmalarını sağlamak için düzenlenmiş olan 2981 sayılı Kanunun gerekçesinde; Yasanın amacı, ekonomik ve sosyal nedenlerle birer çekim merkezi haline gelen kentlere akın eden vatandaşların mutlak olan barınak ihtiyaçlarının giderilmesi, imar mevzuatı ve planlara uygun hale getirilebilecek yapıların belli şartlarda hukukileştirilmesi olarak belirtilmiştir.

**22) Tapu tahsis belgesine sahip olunması,** tahsis edilecek alanın hak sahibi adına tescili için yeterli değildir. Tahsis belgesinin tapuya dönüştürülebilmesi için mevzuatla düzenlenmiş şartlar, 16 no.lu paragrafta yer verilen Kararda sayılmış olup, tahsise konu alanın imar planına göre konut alanında kalması ve herhangi bir kamu hizmetine ayrılmamış olması, tahsis karşılığında mevzuat gereğince belirlenecek taşınmaz bedelinin ödenmesi bu şartlardandır. Ayrıca; tapu tahsis belgesi verilecek yapıların konut olarak kullanılması gerektiği, konut olarak kullanılmadığı sonradan anlaşılan yapılara verilen tapu tahsis belgelerinin idarece iptal edilebileceği; arsa tahsisinde 400 m<sup>2</sup> üst sınırı olduğu,

tahsis edilecek alanın gecekondunun kapsadığı alan kadar olabileceği hususları da yargı kararlarına konu edilmiştir.

**23)** Somut olayda; gecekondusu için 2981 sayılı Kanun hükümlerinden yararlanmak amacıyla usulüne uygun başvuruda bulunan şikâyetçi adına, .... ada .. sayılı parselin 400 m<sup>2</sup>'lik kısmına 15/04/1986 tarihli ve ... yevmiye numaralı tapu tahsis belgesi düzenlendiği tartışmasızdır. Ancak; tahsise konu alanın İdarece ağaçlandırılacak alan kapsamında olduğu ve şikâyetçinin söz konusu gecekonduda hiç ikamet etmediği belirtilmiş, şikâyetçi tarafından da gecekonduda hiç ikamet edilmediği teyit edilerek, anılan taşınmazın arsa bedelinin ödendiğine dair bilgisinin ve bir ödeme belgesinin olmadığı ifade edilmiştir. Buna göre; hiç ikamet edilmemiş olan ve ağaçlandırılacak alan olarak genel kullanıma ayrılmış alanda bulunan gecekondunun arsa bedelinin de ödendiğine dair herhangi bir belge ibraz edilemediğinden, şikâyete konu tapu tahsis belgesinin tapuya dönüştürülmesi için gereken şartların oluşmadığı değerlendirilmektedir.

**24)** Diğer taraftan, .... Belediye Encümeninin 10/03/2016 tarihli Kararıyla; şikâyetçinin 12 m<sup>2</sup>'lik gecekondusu için Kanunun üst sınırı olan 400 m<sup>2</sup> üzerinden düzenlenmiş olan tapu tahsis belgesi, kamunun zarara uğratılmaması adına iptal edilerek, 12 m<sup>2</sup>'lik gecekonduda dâhil olmak üzere toplam 25 m<sup>2</sup> alan üzerinden yeniden düzenlenmiş ve fazladan verilen 375 m<sup>2</sup> alanın kamunun üzerinde bırakılmasına karar verilmiştir. Tahsis belgesinin idari işlemle geri alınması mümkün olup, arsa tahsisi yapılırken 400 m<sup>2</sup> yasal üst sınırın da dikkate alınarak, gecekondunun kapladığı alana göre tahsis yapılması gerekliliği açıktır. Aksi durumun; Kanunun amacından uzaklaşarak kişilerin bir konut sahibi olmaları değil, bina sahibi olmaları sonucunu doğurarak haksız zenginleşme yolunu açacağına şüphe yoktur. Bu bağlamda; 2981 sayılı Kanun gereğince Belediyelere devri yapılan taşınmazlar için İdarenin tasarruf yetkisi dâhilinde, mevzuatla kendisine verilmiş yetki çerçevesinde hareket ettiği görülmüştür.

**25) Yukarıdan bu yana tüm açıklananlar, mevzuat, yargı kararları ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde;** ilgili alanın tahsis yapılan kişi adına tescili için tapu tahsis belgesinin varlığının yeterli olmadığı, tahsis belgesinin tapuya dönüştürülebilmesi için gereken koşulların oluşmadığı, Belediyenin mevzuatla kendisine verilmiş yetki çerçevesinde işlem tesis etmiş olduğu anlaşıldığından; idarenin anılan tapu tahsis belgesine ilişkin işlemlerinde hukuka aykırılık tespit edilememiştir.

#### **D. İnsan Hakları Yönünden Değerlendirme**

**26)** T.C. Anayasasının "Kanun Önünde Eşitlik" başlıklı 10 uncu maddesinde ifadesini bulan eşitlik ilkesinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 13 üncü maddesindeki etkili başvuru hakkının ve 17 inci maddesindeki hakları kötüye kullanma yasağının ihlal edildiğine dair herhangi bir bulgu ve bilgiye rastlanmadığı gibi şikâyete konu olayda, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ile İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinde yazılı ve güvence altına alınmış olan başkaca bir insan hakkı ihlalinin tespit edilmediği sonuç ve kanaatine varılmıştır.

#### **E. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme**

**27)** Günümüzde demokratik, modern ve katılımcı yönetim anlayışında idarelerden sadece hukuka uygun hareket etmeleri değil aynı zamanda iyi yönetim ilkelerine de uygun işlem tesis etmeleri beklenmektedir.

**28)** 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "İyi Yönetim İlkeleri" başlıklı 6 ncı maddesinde, Kurumun, inceleme ve araştırma yaparken insan haklarına dayalı



adalet anlayışı içinde; kanunlara uygunluk, ayrımcılığın önlenmesi, ölçülülük, yetkinin kötüye kullanılmaması; eşitlik, tarafsızlık, dürüstlük, nezaket, şeffaflık, hesap verilebilirlik, haklı beklentiye uygunluk, kazanılmış hakların korunması, dinlenilme hakkı, savunma hakkı, bilgi edinme hakkı, makul sürede karar verme, kararların gerekçeli olması, karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi, kişisel verilerin korunması gibi iyi yönetim ilkelerine uygun işlem ve eylem ile tutum veya davranışta bulunup bulunmadığını gözeteceği düzenlenmiştir. Söz konusu Yönetmelik hükmünde yer alan ilkelerin kaynağını teşkil eden Avrupa Birliği Temel Haklar Şartının 41 inci maddesinde de iyi yönetim hakkından bahsedilmekte olup benzer ilkelere Avrupa parlamentosu tarafından kabul edilen “Avrupa Doğru İdari Davranış Yasası’nda da yer verilmiştir.

**29) Söz konusu ilkeler yönünden yapılan değerlendirme neticesinde;** idarelerden istenilen bilgi ve belgelerin süresi içinde ve gerekçeli olarak Kurumumuza gönderildiği, şikâyet edilen idarenin başvurularla ilgili işlemlerinde kanunlara uygunluk, hesap verilebilirlik, makul sürede ve gerekçeli karar verme, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi **ilkelerine uygun hareket ettiği**, ancak; İdarenin, cevabi yazılarında hangi sürede hangi mercilere başvurabileceğini şikâyetçiye göstermediği anlaşıldığından iyi yönetim ilkelerinden karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi **ilkesine uymadığı** anlaşılmış olup idarenin bundan böyle bu ilkeye de uyması beklenmektedir.

#### **IV.HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN YASAL MEVZUAT**

##### **A. Dava Açma Süresinin Yeniden Başlaması**

**30)** 29/06/2012 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 17 nci maddesinin sekizinci fıkrasına göre; Kamu Denetçiliği Kurumuna dava açma süresi içinde yapılan başvuru, işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurmakta olup, 21 inci maddenin birinci fıkrası uyarınca başvurunun Kurum tarafından reddedilmesi halinde, durmuş olan dava açma süresi gerekçeli ret kararın ilgiliye tebliğinden itibaren kaldığı yerden işlemeye başlayacaktır.

##### **B. Yargı Yolu**

**31)** Anayasanın Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması Başlıklı 40 inci maddesinin ikinci fıkrasında; “Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.” hükmü yer almakta olup, Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 20 nci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, ilgili idarenin eylem ve işlemlerine karşı varsa 60 günlük dava açma süresinden arta kalan sürede ..... İdare Mahkemesine yargı yolu açıktır.

#### **V.KARAR**

Yukarıda yer alan gerekçeler ve dosya kapsamına göre **ŞİKÂYETİN REDDİNE,**

Kararın **şikâyet başvurusuna ve ..... Belediye Başkanlığına** tebliğine

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisince karar verildi.

**e-imzalıdır**

M.Nihat ÖMEROĞLU  
Kamu Başdenetçisi