KENTSEL DÖNÜŞÜM HUKUKUNDA
RİSKLİ YAPI TESPİTİ

İshak Kamil Kisbet
191102204

YÜKSEK LİSANS TEZİ
Özel Hukuk Anabilim Dalı
Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı
Danışman: Doç. Dr. Gülşah Vardar Hamamcıoğlu

İstanbul
T.C. Maltepe Üniversitesi
Lisansüstü Eğitim Enstitüsü
Mayıs, 2022

KENTSEL DÖNÜŞÜM HUKUKUNDA RİSKLİ YAPI TESPİTİ

İshak Kamil Kisbet
191102204
Orcid:0000-0003-2514-3780

YÜKSEK LİSANS TEZİ
Özel Hukuk Anabilim Dalı
Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı
Danışman: Doç. Dr. Gülşah Vardar Hamamcıoğlu

İstanbul
T.C. Maltepe Üniversitesi
Lisansüstü Eğitim Enstitüsü
Mayıs, 2022



JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI

Bu belge, Yükseköğretim Kurulu tarafından 19.01.2021 tarihli "*Lisansüstü Tezlerin Elektronik Ortamda Toplanması, Düzenlenmesi ve Erişime Açılmasına İlişkin Yönerge*" ile bildirilen 6689 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu kapsamında gizlenmiştir.

ETİK İLKE VE KURALLARA UYUM BEYANI

Bu belge, Yükseköğretim Kurulu tarafından 19.01.2021 tarihli "*Lisansüstü Tezlerin Elektronik Ortamda Toplanması, Düzenlenmesi ve Erişime Açılmasına İlişkin Yönerge*" ile bildirilen 6689 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu kapsamında gizlenmiştir.

TEŞEKKÜR

Kentsel dönüşüm, her ne kadar sözlükte, “Kentin imar planına uymayan ruhsatsız binaların yıkılıp, planlara uygun olarak toplu yerleşim alanlarının oluşturulması” olarak tanımlansa da bu çalışma esnasında şahit oldum ki kentsel dönüşüm sözlük anlamının çok ötesinde bir amaç ve göreve sahiptir. Kentsel dönüşüm çalışmaları bir takım yasal düzenlemeler ile hukuki zemine oturtulmaya çalışılmış; ancak yapılan düzenlemelerin yetersiz kalması sebebiyle tam anlamıyla işlerlik kazanabilmiş değildir.

Kentsel dönüşüm üzerine hazırladığım bu çalışmanın araştırma sürecinde meydana gelen 2020 Ege Denizi depremi neticesinde Türkiye ve Yunanistan’ da toplam 119 kişinin hayatını kaybetmesi ve 1053 kişinin yaralanması, şahsım nezdinde derin izler bırakmakla birlikte; çocukken yaşadığım ve ülkemizin acı kaybı olarak nitelendirilen koca bir ilçenin yıkımına sebep olan 17 Ağustos 1999 Marmara Depremi’ ni tekrar hatırlamama vesile oldu. Depremin, depremi yaşayan insanlar üzerinde bıraktığı acı dolu izlere şahit olmuş biri olarak, çalışmalarımı doğal afetlere karşı koruma amacı taşıyan kentsel dönüşüm hukuku alanında devam ettirmeye karar verdim. Bu sebeple tez çalışmamı kentsel dönüşüm hukuku kapsamında riskli yapıların tespiti üzerine hazırladım.

Bu çalışmamda, 6306 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen riskli yapı tespiti işlemi, hukuki niteliği ve sonuçları kentsel dönüşüm ilkeleri çerçevesinde incelenmiştir. Çalışmanın ilk bölümünde kent kavramı ışığında kentsel dönüşümün tarihsel gelişimine değinilmiş, ikinci bölümünde riskli yapı tespiti konusu ele alınmış, üçüncü bölümde riskli yapı tespitinin sonuçları, yıkımın mülkiyet çeşitleri üzerindeki etkisi ele alınmış, son olarak dördüncü bölümde ise riskli yapı sonrasında yapılacak işlemlere ilişkin incelemelerde bulunulmuştur.

Çalışmamı hazırlamamda bana akademik anlamda destek olan, tez danışmanım olmayı kabul eden, Doç. Dr. Gülşah VARDAR HAMAMCIOĞLU’ na teşekkürü bir borç bilirim. Kıymetli vakitlerini bana ayırarak, yapıcı eleştirileri ile tezimi hazırlamamda katkıları olan ve savunma jürimde yer alarak beni onurlandıran, Doç. Dr. A. Hulki CİHAN’ a ve Dr. Müge ÜREM’ e teşekkürlerimi sunarım.

Çalışmalarımı yaparken mesleki anlamda tecrübelerinden istifade ettiğim değerli meslek büyüklerim Av. Kenan AYDIN' a ve Av. Yılmaz KURU' ya desteklerinden ötürü teşekkür ederim. Çalışmalarım esnasında yardımlarını benden esirgemeyen ve her fırsatta canı gönülden yardımcı olan Osman' a, Selim' e ve bu vesile ile tüm arkadaşlarıma teşekkürlerimi sunarım. Hem dostum hem meslektaşım hem de stajyerlerim olan Enes' e, Kaan'a ve Mücahit' e sağlamış oldukları katkılar dolayısıyla ne kadar teşekkür etsem azdır. Tez yazımı sürecinde kahrımı çeken tüm Aydın Hukuk Ailesine bu süreçte göstermiş oldukları sabırdan dolayı müteşekkirim.

Her fırsatta bana yardımcı olmak için ellerinden geleni yapan, çıktığım her yolda benimle birlikte yürümeyi kendilerine şiar edinen, bu amansız ama bir o kadar da fani dünyanın yükünü birlikte omuzladığım biriciğim annem Şafak ve ne yapsam hakkını ödeyemeyeceğim babam Ahmet' e, can parem, Türk Gençliği' nin öncüsü olmasını dilediğim kardeşim Eren'e göstermiş oldukları fedakârlıklar sebebiyle ne kadar teşekkür etsem azdır.

Tez çalışmalarım sırasında yaşadığım sıkıntılara ortak olan ve bu süreçte maddi manevi desteklerini benden esirgemeyen, beni cesaretlendiren, tezin yazılması için benimle birlikte çoğu şeyden feragat eden, değerli eşim, hayat arkadaşım Cansu' ya teşekkürlerimi sunarım. Bu zamana kadar yapmış olduğum tüm çalışmalarım gibi bu çalışmamı da baba yarım olan rahmetli dayım Özkan AĞÜZÜM' e armağan ediyorum.

İshak Kamil Kisbet

Mayıs, 2022

ÖZ

KENTSEL DÖNÜŞÜM HUKUKUNDA RİSKLİ YAPI TESPİTİ

İshak Kamil Kisbet
Yüksek Lisans Tezi
Özel Hukuk Anabilim Dalı
Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı
Danışman: Doç. Dr. Öğretim Üyesi Gülşah Vardar Hamamcıoğlu
Maltepe Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, 2022

İnsanlık tarihi boyunca kentler, farklı kültürde insanların bir araya gelerek medeniyet kurduğu, medeniyetlerin kurulması ile gelişen ortak yaşam alanı olmuşlardır. Zamanla ilk günkü görünümlerinden uzaklaşarak can ve mal güvenliği açısından tehlike arz etmeye başlayan kentlerin yeniden yapılanma sürecine girmesi zaruri hale gelmiştir. Kentli sakinlerin hasarlarını en aza indirecek, kentlerin özellikleri ve şartları göz önünde bulundurularak hazırlanacak planlamalar ile kentsel yenilemeyi sağlayıcı tedbirleri alınmalı ve güvenli konut projeleri oluşturulmalıdır. Bu ihtiyaçların karşılanması için 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun 2012 yılında yürürlüğe girmiştir. Daha evvel gecekondulaşma faaliyetleri üzerine gidilerek hazırlanan yasal düzenlemelerin yerini alan 6306 sayılı Kanun ile bir nebze olsun kentsel dönüşüm çalışmaları yasal zemine oturtulmaya çalışılmıştır. 6306 sayılı Kanun ile düzenlenen riskli yapılar tespitine ilişkin hükümler genel hukuk kurallarının istinası niteliği göstermektedir.

Bu çalışmada, genel hukuk kurallarına göre istisnai sayılabilecek hükümler içeren Kanun hükümleri karşılaştırılmalı olarak ele alınmış; 6306 sayılı Kanunda düzenlenen riskli yapıların tespiti, riskli yapı tespitinin mülkiyet çeşitleri üzerindeki etkisi ve yeniden değerlendirme süreci incelenerek, riskli yapı tespit süreci açıklanmaya çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: 6306 Sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun, Kentsel Dönüşüm, Riskli Yapılar, Mülkiyet Hakkı.

ABSTRACT

DETERMINATION OF RISKY BUILDING IN URBAN TRANSFORMATION LAW

İshak Kamil Kisbet
Master Thesis
Department of Private Law
Private Law Master's Program with Thesis
Advisor: Doç. Dr. Öğretim Üyesi Gülşah Vardar Hamamcıoğlu
Maltepe University Graduate Education Institute, 2022

Cities have been a common living space where people from different cultures came together to establish civilizations and are developed with the establishment of civilizations throughout the history of mankind. It has became necessary for the cities, which started to move away from their appearance of the first day and started pose a danger in terms of life and property safety, to enter the restructuring process in time. Measures that will ensure urban renewal should be taken, and safe housing projects should be created, with plans aiming to minimize the damages of urban residents, taking into account the characteristics and conditions of the cities. Law Nr. 6306 on the Transformation of Areas Under Disaster Risk has entered into force in 2012 in order to cover these requirements. Urban transformation activities were tried to be structured on a legal basis to some extent under the Law Nr. 6306, which replaced the legal regulations prepared focusing on squatting activities before. The provisions regarding the determination of risky structures regulated under the Law Nr. 6306 are in the nature of an exception to the general legal rules.

In this study, the provisions that can be considered exceptional according to the general law rules are discussed in comparison with the general provisions and the determination of risky structures regulated under the Law Nr. 6306, the effect of risky structure determination on property types and the re-evaluation process are examined and thus the risky structure determination process is tried to be explained.

Keywords: Law Nr. 6306 on the Transformation of Areas Under Disaster Risk, Urban Transformation, Risky Structures, Property Rights.

İÇİNDEKİLER

JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI ii
ETİK İLKE VE KURALLARA UYUM BEYANI iii
TEŞEKKÜR iv
ÖZ vi
ABSTRACT vii
İÇİNDEKİLER viii
KISALTMALAR xi
ÖZGEÇMİŞ xiii
BÖLÜM 1. GİRİŞ 1
1.1 Kentsel Dönüşümün Tanımı 3
1.2 Kentsel Dönüşümün Amacı 7
1.3 Kentsel Dönüşümün Tarihi 8
1.3.1 Dünya Genelinde Kentsel Dönüşümün Tarihi 8
1.3.2 Türkiye' de Kentsel Dönüşümün Tarihi 10
1.4 6306 Sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun 16
1.4.1 Genel Olarak 16
1.4.2 Rezerv Yapı Alanları 19
1.4.3 Riskli Alanlar 20
BÖLÜM 2. RİSKLİ YAPI TESPİTİ 23
2.1 Riskli Yapı Tanımı ve Kavramı 23
2.1.1 Genel Olarak 23
2.2 Riskli Yapının Unsurları 26
2.2.1 Ekonomik Ömrünü Tamamlamış Olma 27
2.2.2 Ağır Hasarlı Veya Yıkım Tehlikesi Altında Olma 29
2.2.3 Risk Tespiti Yapılmış Olma 30
2.3 Riskli Yapı Tespiti 30
2.3.1 Genel Olarak 30
2.3.2 Yapı Malikleri Tarafından Riskli Yapı Tespitinin Yapılması 32
2.3.2.1 Tek Bir Kişinin Malik Olması 34
2.3.2.2 Birlikte Mülkiyetin Varlığı 35

2.3.2.2.1 Paylı Mülkiyetin Varlığı 36
2.3.2.2.2 Elbirliği Mülkiyetin Varlığı 42
2.3.2.3 Kat Mülkiyetinin Varlığı 44
2.3.2.4 Kat Mülkiyetine Tabi Olmayan Yapıların Varlığı 47
2.3.2.5 Aile Konutu Şerhinin Varlığı 50
2.3.3 Riskli Yapı Tespitinin Resen Yapılması 50
2.4 Riskli Yapı Tespiti Yapmaya Yetkili Merciler 51
2.5 Riskli Yapı Tespiti Başvurusu ve Gerekli Belgeler 54
2.6 Riskli Yapı Tespiti Masrafları 55
2.7 Riskli Yapı Tespit Usulü 57
2.8 Riskli Yapı Tespitinin Sonuçları 58
2.8.1 Riskli Yapı Kaydının Tapu Kütüğü Beyanlar Hanesine İşlenmesi 58
2.8.2 Rapora İtiraz 60
2.8.3 Riskli Yapı Tespitine Karşı İtiraz 61
2.8.4 Hak Sahiplerine Sağlanacak Yardımlar ve Teşvikler 63
2.8.4.1 Kira Yardımı 63
2.8.4.2 Kredi ve Faiz Desteği 64
2.8.5 Riskli Yapı Tespitinde Dava Yolu 64
BÖLÜM 3. RİSKLİ YAPI TESPİTİ SONRASI YAPILACAK İŞLEMLER 69
3.1 Genel Olarak 69
3.2 Güçlendirme İşlemi 69
3.3 Yıkım İşlemi 73
3.3.1 Kat Mülkiyetine Tabi Olmayan Yapılarda Yıkım İşleminin Etkisi 76
3.3.2 Kat Mülkiyetine Tabi Yapılarda Yıkım İşleminin Etkisi 80
3.3.3 Yıkımın Önemli Bir Etkisi Olarak Kat Mülkiyetinin Paylı Mülkiyete Dönüşmesi 85
3.3.3.1 Klasik Kat Mülkiyetine Tabi Yapılarda Yıkımın Etkisi 85
3.3.3.2 Toplu Yapılarda Yıkımın Etkisi 86
3.3.3.3 Oluşan Payda Elbirliği Mülkiyetinin Varlığı Halinde Yıkımın Etkisi 87
3.3.4 Kat İrtifakına Tabi Yapılarda Yıkımın Etkisi 88
BÖLÜM 4. YENİDEN DEĞERLENDİRME SÜRECİ 90
4.1 Genel Olarak 90
4.2 Türk Medeni Kanunu ile Yeniden Değerlendirme Kararı Arasındaki İlişki 93
4.3 6306 sayılı Kanun Kapsamında Yeniden Değerlendirme Kararının Alınması 97
4.3.1 Genel Olarak 97
4.3.2 Karar Yeter Sayısı 99

4.3.3 Kararın Konusu 100
4.3.4 Toplantı ve Karar Alma Usulü 101
4.4 Karara Katılmayan Paydaşların Paydaşlıktan Çıkarılması 104
4.4.1 Genel Olarak 104
4.4.2 Karara Katılmayan Paydaşların Paylarının Devri 106
4.4.3 Karara Katılmayan Paydaşların Paylarının Diğer Paydaşlara Satılması Ve Arttırma Usulü 107
4.4.4 Payın Üçüncü Kişilere Satılması 110
4.5 Acele Kamulaştırma 111
4.6 Yeniden Değerlendirme Kararının Geçersizliği 113
4.6.1 Genel Olarak 113
4.6.2 Yokluk 114
4.6.3 Kesin Hükümsüzlük 115
4.6.4 İptal Edilebilirlik 115
4.7 Üçte Birlik Kısmın Mülkiyet Hakkını İhlal Eden Kararlar 116
4.8 Kararlara Karşı Başvuru Yolları 116
4.8.1 Yokluk ve Kesin Hükümsüzlük Durumunda 117
4.8.2 İptal Edilebilirlik Durumunda 117
4.8.3 Görevli Mahkeme 118
BÖLÜM 5. SONUÇ 121
KAYNAKÇA 125

KISALTMALAR

AİHM : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

AİHS : Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

AÜSBFD : Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi

AYM : Anayasa Mahkemesi

Bakanlık : Çevre ve Şehircilik Bakanlığı

BAM : Bölge Adliye Mahkemesi

BİM : Bölge İdare Mahkemesi

bkz. : Bakınız

C. : Cilt

c. : Cümle

D. : Daire

dn. : Dipnot

E. : Esas

ET : Erişim Tarihi

f. : Fıkra

HD : Hukuk Dairesi

HMK : Hukuk Muhakemeleri Kanunu

İİBF : İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

İÜHFM : İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası

İYUK : İdari Yargılama Usulü Kanunu

K. : Karar

Kanun **:** 6306 Sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun

KMK **:** Kat Mülkiyeti Kanunu

KÜHFD **:** Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

KTVKK **:** Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu

m./md. **:** Madde

Müdürlük **:** Altyapı ve Kentsel Dönüşüm Müdürlüğü

No **:** Numara

R.G **:** Resmi Gazete

S. **:** Sayı

s. **:** Sayfa

T **:** Tarih

TBB **:** Türkiye Barolar Birliği

TBK **:** Türk Borçlar Kanunu

TMK **:** Türk Medeni Kanunu

TOKİ **:** Toplu Konut İdaresi Başkanlığı

TÜİK **:** Türkiye İstatistik Kurumu

vb. **:** Ve benzeri

vd. **:** Ve devamı

Y. **:** Yargıtay

YD **:** Yürütmeyi Durdurma

Yönetmelik **:** 6306 sayılı Kanun Uygulama Yönetmeliği

ÖZGEÇMİŞ

İshak Kamil Kisbet
Özel Hukuk Anabilim Dalı

Eğitim

2017 Lisans	Eskişehir Anadolu Üniversitesi/Hukuk Fakültesi
2013 Lise	Gebze Anadolu Lisesi

İş/İstihdam

2017- Halen	Aydın Hukuk Bürosu- Avukat
2017	Split Rock Resort Hotel- Landury Supervisor
2013	Akwel Gebze Turkey Otomotiv Sanayi Limited Şirketi

Mesleki Birlik/Dernek Üyelikleri

2018- Üye	: Gebze Ticaret Odası
2017 - Üye	: Türkiye Barolar Birliği
2015 - Üye/Eskişehir Şubesi Bşk. Yrd.	: Kariyer Hukuk Derneği

Alınan Burs ve Ödüller

2012	Gebze İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü Liseler Arası Bilgi Yarışması Ödülü

BÖLÜM 1. GİRİŞ

Binlerce yıldır medeniyetlere, kültürlere, inançlara, savaşlara, canlıların yaşamlarına ev sahipliği yapan kentler içerisindeki bazı alanlar veya bazı yapılar zaman içerisinde çeşitli etmenlerden dolayı yaşam için elverişsiz hale gelebilmektedir. Doğal afetler, göçler, mübadeleler, savaşlar gibi doğal ya da beşeri etmenler ile yaşam faaliyetlerinin devam ettirilmesi bazen mümkün olmamaktadır. İmkân olmayan yerlerin yeniden yaşanabilir hale getirilmesi için yapılan bir takım yenileme faaliyetlerine kentsel dönüşüm veya kentsel yenileme denir.

Kentsel yenileme veya kentsel dönüşüm faaliyetleri denildiğinde akla ilk olarak yıkım faaliyetleri gelse de kentsel dönüşüm faaliyetleri günümüzde yıkım faaliyetlerinin çok ötesinde olup kentsel dönüşüme girecek olan alanlarda yaşayan canlıların hayatını sosyo-ekonomik, kültürel, psikolojik ve ekonomik yönden etkileyen faaliyetler olarak karşımıza çıkmaktadır. Kentli vatandaşların yaşamına dokunması sebebiyle, idari otoritelerin, vatandaşlarına yaşanabilir bir çevre sunması amacıyla kentsel dönüşüm faaliyetlerinin idari otorite tarafından belirli bir plan program eşliğinde yasal zeminde yürütülmesi gerekmektedir.

Ülkemizde afet risklerine karşı ilk ciddi anlamda kentsel dönüşüm çalışmalarına 1999 yılından sonra başlanılmıştır. 1999 Marmara Depreminde ortaya çıkan tablo, kentsel dönüşüm uygulamalarının ne denli hayati önem taşıdığını gözler önüne sermiştir. Bu tarihten sonra ardı ardına, acele bir mantıkla yasal düzenlemeler yürürlüğe konulmuş adeta yapılan yanlışlara bir yenisi daha eklenmiştir.

Ancak 6306 sayılı Kanun diğer kanuni çalışmalara göre nispeten daha kapsamlı ve güncel olduğundan dolayı kentsel dönüşüm açısından ayrı bir öneme sahiptir. Yeni sayılabilecek bir kanun olmasına rağmen kanuni çalışma yapılırken tam anlamıyla ihtiyaca göre bir kanun hazırlanmadığından dolayı sık sık hükümlerinde değişiklik yapılmıştır. Riskli yapıların tespiti sırasında mülkiyet hakkına yönelik kısıtlayıcı düzenlemeler her ne kadar eleştiri oklarının hedefi olsa da idari otorite tarafından, 6306 sayılı Kanun kapsamındaki riskli yapı tespitinin Anayasa ile koruma altına alınan

mülkiyet hakkının özüne halel getirmediği beyan edilmektedir. Kanun hakkındaki eleştirileri bir yana bırakmak gerekirse, Kanunun bu zamana kadar afet riskine karşılık olarak hazırlanmış en kapsamlı yasal çalışma olduğunu söylemek mümkündür.

6306 sayılı Kanunun birde Yönetmeliği mevcuttur. Ancak Kanun ile Yönetmelik arasında bazı farklılıkların bulunması, Yönetmeliğin sıklıkla değişmesi dezavantaj olarak çalışmamıza yansımıştır. Kanun ve Yönetmelik adeta yürürlüğe girdikten sonra, karşılaşılan uyuşmazlıklara göre şekil almaktadır.

Kanun, hükümlere göre riskli olduğu tespit edilen yapının öncelikle yıkımını düzenlemektedir. Güçlendirme işlemi Kanunun asıl hedeflediği amaç değildir. Kanun riskli yapı tespitinde yetkiyi her ne kadar Çevre ve Şehircilik Bakanlığı' na bıraksa da tespit ve tespit edilen yapının yıkım işlemlerinde asıl yetki yapı malikleri ve yasal temsilcilerinindir. Yıkım işleminin gerçekleşmesinden sonra taşınmazın ne şekilde değerlendirileceği hususu da Kanun tarafından maliklere bırakılmıştır.

Riskli olduğu tespit edilen yapının yıkılması ile birlikte geriye arsa mülkiyeti kalır. Yani yıkılmadan önce üzerinde kat mülkiyetine tabi yapı bulunan arsa üzerinde paydaşlar artık hisse oranlarında paylı mülkiyete sahip olacaktır. Yıkım aşamasına geçildiğinde yapı malikleri ortak bir karar alarak yıkım sonrası boşalacak olan arsa üzerinde diledikleri şekilde tasarrufta bulanabileceklerdir. Yeniden değerlendirme çalışmaları için Kanunun 6. maddesi uyarınca maliklerin payları oranında üçte iki çoğunluğu sağlamaları şartı aranmış, oylamaya katılmayan yani azınlıkta kalan üçte birlik kesimin paylarının ise öncelikli olarak diğer paydaşlara ve üçüncü kişilere satışı bu mümkün olmadığı halde ise Hazine adına tescili düzenlenmiştir. Fakat yeniden değerlendirme için yapılan oylamaya katılmayan maliklerin hisselerinin öncelikle diğer maliklere satışının düzenlenmesi mülkiyet hakkının kısıtlanması niteliğindedir. Bu durum aslında, ortak karara katılmayan maliklerin, arsa üzerindeki paydaşlıktan çıkarılmasına sebep olmaktadır. Bu vesile ile 6306 sayılı Kanun ile TMK' da yer alan düzenlemeler kıyaslanarak riskli yapının tespiti ve sonrasında yapılacak işlemlerin uygulamada ne gibi aksaklıklara ve uyuşmazlıklara sebep olacağını inceleyeceğiz. Yine çalışmamız içerisinde Kanun ve Yönetmeliğin yalnızca kat mülkiyeti ve kat irtifakı dikkate alınarak hazırlandığını bu sebeple de eşya hukukuna ilişkin mülkiyet çeşitleri ile karşılaşıldığında doktrinde farklı görüşlerin mevcut olduğuna değineceğiz.

Kentsel dönüşüm hukukunda riskli yapı tespitini incelediğimiz bu çalışmamız dört ana bölümden oluşmaktadır. Çalışmanın birinci bölümünde geçmişten günümüze kadar gelen süreçte kentsel dönüşümün yeri ve 6306 sayılı Kanunun doğuşu ile kentsel dönüşüm uygulama alanları ele alınacaktır.

Çalışmanın ikinci bölümünde riskli yapı tespiti incelenecektir. Öncelikli olarak maliklere tanınan riskli yapı tespiti başvuru hakkı mülkiyet çeşitlerine göre ayrı ayrı ele alınacaktır. Bu bölümde, riskli yapı tespiti başvurusundan riskli yapının yıkılmasına kadar geçen sürecin başlangıç aşamasını inceleyerek riskli yapı kararının nasıl alınacağı, bu karara itiraz ve kanun yollarına başvurunun nasıl olacağı konularını ele alacağız.

Çalışmanın üçüncü bölümünde ise riskli olduğu tespit edilen yapıya ilişkin alınabilecek kararların neler olduğu ve bu kararlar alınırken nelere dikkate edilmesi gerektiğine değineceğiz. Güçlendirme işleminin hangi şartlar altında yapılabileceği inceledikten sonra yıkım ve tahliye aşamasını değerlendireceğiz. Yıkımın, mülkiyet çeşitlerine göre arsa üzerindeki etkilerinin neler olduğunu detaylı olarak inceleyeceğiz.

Çalışmanın son bölümünde ise yıkımla birlikte boşalan arsanın yeniden düzenleme sürecini inceleyeceğiz. Bu bölümde Kanunun 6. maddesi uyarınca yapılacak olan ve üçte ikilik çoğunluğa katılmayan paydaşların paydaşlıktan çıkarılma sürecini hem TMK hem de 6306 sayılı Kanun çerçevesinde karşılaştırılmalı olarak irdeleyeceğiz. Üçte birlik kısmı temsil eden azınlığın paylarının satışının incelenmesinden sonra azınlıkta kalan kısmın haklarını savunmak için başvuracağı yollarına değineceğiz.

1.1 Kentsel Dönüşümün Tanımı

Kent, kentleşme ve kentsel dönüşüm… İnsanlık tarihi kadar eski olan bu kavramlar ilk çıktığı andan itibaren günümüze kadar geçen süreçte birçok farklı şekillere bürünmüş, kimi zaman polis (şehir) kimi zaman derebeylik (feodalite) kimi zamanda site olarak adlandırılmıştır.

Farklı kültürde insanlar çeşitli nedenlerle bir arada yaşamaya başlamıştır. Farklı kültürde insanların bir arada yaşamaya başlaması ile zamanla medeniyetler kurulmuştur. Kentler ise kurulan bu medeniyetler ile canlıların ortak yaşamına ev sahipliği yapmıştır.

Tarih boyunca insanlar doğal ve yapay tehditlerden kendilerini korumak adına birlikte yaşam faaliyetlerine ihtiyaç duymuşlardır. İhtiyaçların karşılanabilmesi, can ve mal güvenliğine yönelik tehditlerin önlenebilmesi adına insanlar çareyi, sınırları duvarlarla örülü yahut yer altında dışarıdan ulaşımı zor olan kentlerde yaşamakta bulmuşlardır.

Kentler, medeniyetler ile birlikte var olurlar ve medeniyetlere bağlı olarak varlıklarını sürdürürler. Geçmişten günümüze kadar varlığını devam ettiremeyen medeniyetlere ev sahipliği yapan kentlerinde zaman içerisinde varlığını devam ettiremediği görülmektedir. Yaşayan bir organizma niteliğinde olan kentler, zaman içerisinde değişen ve gelişen şartlara uyum sağlarlar ise varlıklarını devam ettirebilirler. Aksi halde tarih sayfalarında yerini alarak birer turistik gezi alanlarına dönüşürler.

Tarım ve tarım harici ticari faaliyetlerin baş gösterdiği, büyüklük ve yoğunluk olarak belirli seviyeye gelmiş medeniyet halklarının yerleşkesine kent denir. Bu parametreler doğrultusunda kentler, insan yaşamı için zorunlu olan ve devam eden süreçte yenilerek günümüze kadar gelen yapılardır.

Kentlerin ortaya çıkması ile birlikte, toplumlar barınma, yeme, içme vb. gibi zorunlu ihtiyaçlarının haricinde ortak ihtiyaçlarını da karşılamak üzere ortak yaşam alanları kurmaya başlamışlardır. Aslına bakıldığında kentleşme, benzer kültürlere sahip insanların kültürlerini, benliklerini dış etkilerden korumak adına gösterdikleri çabalar sayesinde ortaya çıkmıştır. Kentli halkların yaşamlarının birleşmesi ortak yaşam alanlarının kurulması, ekonomik, ticari ve sosyal alanda birleşme beraberinde kentleşme faaliyetlerini ortaya çıkarmış ve kentleşme sürecinin başlangıcı olmuştur.

Zaman içerisinde farklı şekillerde karşımıza çıkan kentler, 18. yüzyıl ve 19. yüzyılda Avrupa' da, İngiltere merkezli başlayan sanayi devrimi ile birlikte günümüzdeki görümüne yakın bir seviyeye gelmiştir. Özellikle kentleşme ve kentleşme süreci açısından önemli bir konumda olan sanayi devrimi ile birlikte şehirleşme ve yapı anlayışı da değişiklik göstermiştir. Bu sebeple sanayi devrimi ve modernleşme kentleşme süreci açısından mihenk taşı konumundadır.

Sanayileşme, ekonomik gelişmeyi de beraberinde getirmiştir. Sanayileşme ile birlikte kent sayısında artış görülmeye başlanmış, şehirler giderek büyümüş, toplum

içerisinde farklı şehirlere özgü karmaşık bir düzenle birlikte dar bir çerçevede yerleşik hayat düzeni görülmeye başlanmıştır. Farklı şehirlere özgü karmaşık ve aynı şekilde ortaya çıkan, kendine has bir toplum düzeni oluşturan bu kent faaliyetleri de kentleşme olarak nitelendirilmiştir.

Kentleşmenin kontrol altında yapılması oldukça önemlidir. Kontrolsüz olarak girişilen kentleşme faaliyetleri toplumsal ve hukuksal yönden birçok problemi de beraberinde getirmektedir. Plansız ve kontrolsüz meydana gelen bir kentleşme beraberinde, ekonomik, sosyal, toplumsal ve psikolojik sorunları da meydana getirecektir. Ekonomik, sosyal, toplumsal ve psikolojik açıdan yaşanabilir kentlerin meydana gelmesi için kentleşme faaliyetlerine yönelik düzenli ve planlı bir çalışma sergilemek gerekir.

Kentler, zamanla "sosyal gelişimdeki yetersizlik", "doğal afet", "nüfus artışı" veya "aşırı nüfus yağmaları", "yanlış yer seçimi", "kentsel anlamda yaşanan fiziksel değişimler", "demografik değişimler" kentleşmenin etkisi ile "gecekondulaşma"[1] veya "çarpık yapılaşma" gibi etmenler sebebiyle eski görünümden uzaklaşabilir hatta yaşam için elverişliliğini kaybedebilirler. Kentleşmenin çarpık ve düzensiz olması sebebiyle bugün dünyanın birçok yerinde "gecekondulaşma" şeklinde yerleşim yerleri oluşturulmuştur. Gecekondulaşmanın sebep olduğu birçok ekonomik ve sosyo-kültürel farklılaşma bugün insanların doğumundan ölümüne kadar geçen hayatlarında yaşadıkları her an etkisini göstermektedir. İdarenin, kırsaldan kent alanlarına hareket haline olan göç dalgaları vb. gibi sosyo- ekonomik ve kültürel değişim faktörlerini öngörerek gerekli önlemleri almaması sebebiyle gecekondulaşma faaliyetlerinde artış görülmektedir. İdare, Anayasa' nın 23. maddesi gereğince toplum üzerinden sosyal ve ekonomik gelişmeleri sağlamak, bu gelişmeler neticesinde sağlıklı bir kentleşme politikası izleyerek halkın uğrayabileceği maddi ve manevi zararları önlemek ile görevlidir.

[1] **775 sayılı Gecekondu Kanununun 2. maddesine göre gecekondu**: *"İmar ve yapı işlerini düzenleyen mevzuata ve genel hükümlere bağlı olmaksızın, kendisine ait olmayan arazi ya da arsalar üzerinde sahibini izni olmaksızın yapılan izinsiz yapılardır."* Gecekonduların bir arada bulunduğu alanlar ise gecekondu alanları olarak adlandırılır. Gecekondu alanlarının birlikte görüldüğü yerlerdeki gecekondu faaliyetlerine gecekondulaşma denilir. Gecekondu alanları, eksik altyapı ve düzensiz yapılaşma gibi problemler ile kent yapısını deformasyona uğratmış, bu sebeple kent yapısını bozmuş alanlar olarak karşımıza çıktığından kentsel dönüşüm hukukunun amacının yöneldiği en önemli hedeflerden biridir.

Kentleşmenin meydana gelmesinde yalnızca ekonomik faktörlerin başlı başına etmen kabul edilmesi kanaatimizce doğru değildir. İnsan yaşamında ekonomik faktörlerin yanında ayrıca sosyal, teknolojik, siyasi sosyo-psikolojik faktörlerde oldukça önemli bir etkiye sahip olduğundan; kentleşme faaliyetleri açısında da yalnızca ekonomik faktörlerin varlığından söz etmek yeterli değildir. Ülkelerde seçilmiş idari otoriteler, ülke topraklarını ve yüz ölçümlerini dikkate alarak bu zeminde dengeli ve ölçülü yerleşim alanları belirlemek, bu yerleşim alanları içerisinde beşeri, teknolojik imkânlardan yararlanarak halk sağlığını, halkın maddi gücünü korumak amacıyla daha dikkatli ve özenli bir şekilde kentleşme faaliyetlerini devam ettirmelidirler. Kentleşme faaliyetleri, düzenli ve planlı bir model çerçevede oluşturulmaz ise gelecek nesillere miras bırakılan kentler can ve mal güvenliği için uygun ve yaşanabilir bir çehre olmaktan çok uzak bir görüntü çizecektir.

Kentler kuruldukları günden itibaren gelişim ve büyüme içerisinde varlıklarını devam ettirerek günümüze kadar gelmişlerdir. İşte bu kentsel büyüme ve gelişim beraberinde kentsel yapılanmayı ve kentsel dönüşümü getirmiştir. Kentsel dönüşüm, "*Kamu girişimi ya da yardımıyla, yoksul komşulukların temizlenmesi, yapıların iyileştirilmesi, korunması, daha iyi barınma, çalışma ve dinlenme koşulları, kamu yapıları sağlanması amacıyla kentlerin yahut kent özeklerinin tümünü ya da bir bölümünü, günün değişen koşullarına daha iyi çevre verebilecek duruma getirme"* olarak tanımlanmıştır.[2]

Geçmişte plansız bir şekilde yerleşmeden dolayı yaşama elverişsiz olan ya da planlı olsa dahi ilerleyen zaman içerisinde sosyal ve ekonomik anlamda yetersiz hale gelmiş kentlerin can ve mal güvenliğine karşı oluşturduğu tehdidin ortadan kaldırılması için yapılan yenileme çalışmalarına kentsel dönüşüm denir.[3]

Kentsel dönüşümü, *"Kamu girişimi ya da yardımıyla, özel sektör eliyle yahut vatandaşların katılımıyla, kentin yoksul alanlarının ıslah edilmesi, temizlenmesi, yapıların iyileştirilmesi, korunmasını amaçlayarak vatandaşlara insan onuruna yaraşır ve yaşanılabilir bir hayat sunulması, amaçlarını hedefleyen, kent merkezleri*nin

[2] Ünal Erol/ Duyguluer Feridun/ Bolat Ersin, **İmar Terimleri**, Ankara 1998, s. 103.
[3] Çolak Nusret İlker, **Kentsel Dönüşüm / Kenti Dönüştürme ve Uygulanma Şekilleri,** Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 7, Ocak 2013, s. 11.

günümüz standartlarına uygun hale gelmesini sağlayan planlama çalışmaları" şeklinde tanımlamak mümkündür.[4]

Kentsel dönüşüm, zamanla yıpranan, eskiyen, içerisinde yaşanmayacak hale gelen bölgelerin, alanların ve/veya yapıların idari planlama ve düzenlemeler doğrultusunda yeniden inşa edilmek suretiyle veya onarılarak, günün koşullarına uygun hale getirilmesi, içerisinde yaşayan canlıların yaşam standartlarının yükseltilmesi, halkın sağlığının güvence altına alınması, halkın maddi ve manevi açılardan güçlendirilmesi, doğa olaylarına karşı yerinde ve ölçülü önlemlerin alınması anlamına gelmektedir.

1.2 Kentsel Dönüşümün Amacı

Kentsel dönüşümün hedeflediği temel amaç, özellikle gecekondulaşma faaliyetlerinin oldukça fazla görüldüğü yerler gibi insan yaşamı için zaruri olan altyapı ve üstyapı imkânlarının yeterli olmadığı alanların idarenin belirleyeceği şehircilik ilke ve planlara uygun olarak insan onuruna yakışır bir yaşam alanı temin edip kentli halkın kullanımına sunmaktır. Zamanla eskiyen, yıpranan kentlerin düzenlenmesi yenilenmesi kentsel dönüşümün ana amacıdır.[5]

Kentsel dönüşümün aslında çıkışındaki temel amaç yaşamaya elverişli olmayan alanların ve/veya yapıların kullanıma elverişli hale getirilmesi yani insan onuruna yakışır bir şekilde kullanıma tahsis edilmesidir. Bu yaklaşım hem Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi hem de Anayasamız içerisinde kendisine yer bulan insan yaşamının kutsallığı ile örtüşmektedir. Kentsel dönüşümün yöneldiği asıl amaç elverişli konut hakkıdır. Bu amaç doğrultusunda devletler planlı ve programlı olarak kimi zaman bizzat kimi zaman ise özel sektörden yardım alarak, kentsel dönüşüm faaliyetlerini gerçekleştirebilir ve vatandaşlarına insan onuruna yakışır yaşam alanları sunarak toplumsal refah düzeyini arttırabilirler.

Bir diğer değinmek istediğimiz husus kentsel dönüşüm alanına giren bölge de inşa edilecek yapıların yine kentsel dönüşüm alanında yaşayan insanlara tahsis edilmesi

[4] Çaptuğ Mehpare, **İdare Hukuku Açısından Kentsel Dönüşüm**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016, s. 18.
[5] Varol Alp Emre, **6306 Sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkındaki Kanunla Mülkiyet Hakkına Getirilen Müdahaleler**. Yüksek Lisans Tezi, Eskişehir 2015. s. 67.

gerektiğidir. Eğer kentsel dönüşüm sonucunda inşa edilen yapılar yine kentsel dönüşüm alanına giren kentli halkın kullanımına bırakılırsa, kentsel dönüşüm uygulamaları amacını tamamlamış olur. Kentsel dönüşüm uygulamalarının rant kapısı haline gelmesinin önlenebilmesi adına, idarenin özenle hareket etmesi, belirli bir zümreye yahut kişiye yönelik ayrımcı uygulamaları engellemesi gerekmektedir.

Amacına uygun olarak yapılan kentsel dönüşüm uygulamaları, kent içinde terk edilmiş çöküntü alanların canlandırılmasına, ekonomik ve sosyal sorunların çözülmesine, kentin sağlıklı bir şekilde gelişmesine, kentin ekonomisinin güçlenmesine, kentteki yaşam kalitesinin ve toplumsal refahın artmasına öncülük eder.[6]

Kentsel dönüşüm üzerinde çalışma yapılması gereken alanı, ekonomik, sosyal, kültürel ve estetik açıdan korumayı ve geliştirmeyi amaçlayarak, etkin ve verimli bir şekilde kullanılmasını sağlamaya çalışır.[7] Bu sebeple kentsel dönüşüm faaliyetleri ile kamu yararı doğrultusunda kentlerde değişim ve yenileme çalışmaları yapılmalı, hem bölgesel hem de küresel kalkınma hedeflenmelidir.[8]

1.3 Kentsel Dönüşümün Tarihi

1.3.1 Dünya Genelinde Kentsel Dönüşümün Tarihi

Türkiye' de kentsel dönüşüm kavramı ve kentsel dönüşüm hareketleri üzerine yapılan çalışmalar; 1999 yılında yaşanan Marmara Depremi sonucunda ortaya çıkan maddi ve manevi kayıp bilançosunun tahmin edilen seviyeden daha fazla olması ve telafisi imkânsız zararların oluşması nedenleriyle hız kazanmıştır. Marmara Depremi, çağdaş anlamda kentsel dönüşüm uygulamalarına yönelik araştırma ve incelemelerin yapılmasına zemin hazırlamıştır. Ancak Avrupa' nın ileri gelen ülkeleri ile Amerika Birleşik Devletleri' nde kentsel dönüşüm hareketleri ve çalışmaları, ülkemize nazaran çok daha önce başlamıştır. Süre gelen zaman içerisinde yapılan çalışmalar ile birlikte Avrupa ve ABD' de deki kentsel dönüşüm uygulamaları bugünkü yasal zemine oturtulmuştur.

---

[6] Çolak, s. 14.
[7] Beyazkılıç Yeşim, **Kentsel Dönüşümün Özel Hukuk Alanında Getirdiği Sorunlar,** Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017, 24.
[8] Beyazkılıç, s. 25.

Sanayi devriminin beklenmeyen bir ekonomik büyümeyi beraberinde getirmesi sebebiyle iş gücüne olan ihtiyaç artmış; kırsal alandan kent merkezlerine yaşanan göçler kontrolsüz gerçekleşmiş ve sanayi devriminin ilk yıllardan itibaren kent merkezlerinde düzensiz yapılaşma faaliyetleri görülmüştür.[9]

Uygulamada "Kentsel Dönüşüm" kavramının kullanılmaya başlanması 1981 yılında Avrupa Konseyi' nin kentleşme sorunları üzerine yapmış olduğu "Urban Renaissance" adlı çalışma neticesinde olduğu kabul edilmektedir.[10] Avrupa Konseyi tarafından yapılan bu çalışmanın amacı, Avrupa' da bulunan kentlerde yaşam koşullarının geliştirilmesi, halkların yaşamında kent ve kent olgusunu tanımlanması, kentlerin geliştirilmesi için yürürlükteki yasaların uygulanabilirliği ve kentlerdeki yaşamın sürdürebilirliği adına yeni yasal düzenlemeler yapılmasıdır.[11] Urban Renaissance sonucunda Avrupa' nın İngiltere, Almanya ve Fransa gibi önde gelen ülkeleri dâhil neredeyse bütün ülkeleri kentsel dönüşüm çalışmalarına hız kazandırmıştır.

Batılı ülkelerin kentsel dönüşüm çalışmalarını, Buldozer Dönemi, Mekânın İyileştirilmesi Dönemi, Canlandırma Dönemi olmak üzere üç ana dönemde incelemek doğru olacaktır. *Buldozer Dönemi,* 1930-1960 yılları arasında kentsel dönüşüm hareketlerinin yıkıp yeniden inşa etme politikası üzerine kurulduğu bir dönem olarak karşımıza çıkmaktadır.[12] *Mekânın İyileştirmesi Dönemi,* 1960-1970 yılları arasında, buldozer döneminin getirdiği mantıkla acele ve düzensiz bir şekilde inşa edilen yapıların onarılması ve çehresinin değiştirilmesine yönelik çalışmaların yapıldığı bir dönemdir. Bu dönemde öncelikle kentlerin iyileştirilmesine önem verilmiştir.[13] *Canlandırma Dönemi* olarak adlandırılan dönem ise 1970' den sonra idari otorite, sivil toplum örgütleri ve özel teşebbüsler eliyle kentsel dönüşüm projeleri yardımıyla kentlerin yalnızca fiziksel olarak değil, sosyo-ekonomik, kültürel ve toplumsal açıdan değiştirilmesi ve yenilenmesi dönemi olarak ifade edilir. Canlandırma dönemi olarak

[9] Bilke Efe, **Kentsel Dönüşüm Kapsamında Afet Riski Altındaki Alanların Tespiti ve Yargısal Denetimi,** Adalet Yayınevi, Ankara 2019, s. 50.
[10] Bilke, s. 55.
[11] Çakır Halil Burak, **Kentsel Dönüşüm Kapsamında Riskli Yapıların Yıkılması ev Yeniden Değerlendirilmesi Sürecinde Meydana Gelen Uyuşmazlıklar,** Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2018.s. 6.
[12] Durmaz Özlem, **Kentsel Dönüşümün Türkiye'de Ki Hukuk Düzeninde Temel Haklara Etkisi Üzerine Bir Değerlendirme,** Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2016, s. 10.
[13] Durmaz, s. 11.

anılan dönemde, kentsel dönüşüm uygulamaları ve çalışmaları klasik anlamın dışında bir seyir göstermiş, bina yapımı ve inşa etme konusunun yanında kent içerisinde peyzaj çalışmaları, sosyo-kültürel çalışmalar ve ekonomik adımlar ile birlikte halkın yaşam standartları iyileştirilmeye çalışılmıştır.

1.3.2 Türkiye' de Kentsel Dönüşümün Tarihi

Cumhuriyet öncesi dönemde daha çok Osmanlı Devleti' nin başkenti İstanbul' da bulunan ahşap konaklarda çıkan yangınlardan sonra onarım ve yeniden inşa çalışmaları, saray çevresinin düzenlenmesi, hanedan üyelerinin sahibi olduğu köşklerin etrafında yapılan peyzaj çalışmaları sayesinde kentsel dönüşüm hareketlerinin ilk adımları atılmıştır.[14] Yine Osmanlı Devleti' nin son zamanlarında karşımıza çıkan Tanzimat Fermanı, Arazi Kanunnamesi, Islahat Fermanı gibi siyasal ve hukuki düzenlemelerinde kentsel dönüşüm çalışmalarına öncü olmuş olabileceği kanaatindeyiz. Özellikle Arazi Kanunnamesi içeriğinde yer alan tarımsal arazilerin düzenlenmesine ilişkin hukuki çalışmalar kentsel dönüşüm çalışmaları açısından ilk hukuki düzenleme örneklerindedir.

Cumhuriyetin ilanı ile birlikte kentsel dönüşüm faaliyetleri gecekondu bölgelerine yönelik uygulama alanı bulmuş olup bu mantıkla yapılan kentsel dönüşüm çalışmaları kentlerin tarihi dokularının bozulmasına sebebiyet vermiştir.[15]

Türkiye' de kentsel dönüşüm hareketlerini beş ana bölümde toplamak mümkündür.

i. *Cumhuriyetçi modern imaj yönelimli kentsel yenileme (1923-1950):* Cumhuriyetçi bir anlayış ile tek partili siyasetin ve merkeziyetçi yönetim ağırlıklı gelişmenin etkisiyle devlet eliyle yıkıp yeniden inşa etme çalışmalarının görüldüğü dönem olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu dönemde Cumhuriyetin ilanı, Ankara' nın başkent olması ile birlikte yeni başkentin planlanmasını kolaylaştırmak amacıyla 583 sayılı "Ankara' da İnşası Mukarrer Yeni Mahalle İçin Muktazi Yerler İçin Bataklık ve Merzağı Erazinin Şehremanetince İstimlaki Hakkında Kanun" yürürlüğe konmuştur. Kentsel dönüşüm uygulamalarına yönelik bu ilk düzenlemeyi 1928 tarihli ve

[14] Genç Fatma Neval, **Türkiye' de Kentsel Dönüşüm Mevzuat ve Uygulamaların Genel Görünümü,** Yönetim ve Ekonomi Dergisi, C.15, S.1, 2008, s. 116.
[15] Beyazkılıç, s. 31.

1351 sayılı Ankara Şehri İmar Müdürlüğü Teşkilat ve Vazifelerine Dair Kanun takip etmiştir.[16]

ii. *Endüstriyel modern imaj yönelimli kentsel yenileme (1950-1965):* Her ne kadar Türkiye 2. Dünya Savaşı' na katılmamış olsa da ekonomik ve siyasal anlamda savaştan payına düşeni almıştır. 2. Dünya Savaşı' nın hemen akabinde gerçekleşen çok partili rejime geçiş döneminde yaşanan siyasi çekişmeler ve liberalizme dayalı ekonomik kalkınma planları, sanayi ve endüstri alanındaki gelişmeler ve orduda yeniden yapılanma gibi ülkenin kaderini yakından ilgilendiren gelişmelerin yaşandığı bu dönemde yeni kentsel değişime ihtiyaç duyulmuştur. [17] Bu dönem içerisinde özellikle İstanbul' da sanayileşme faaliyetlerinin baş göstermesi ile iş gücü ihtiyacı ortaya çıkmıştır. İş gücü ihtiyacının karşılanabilmesi için köyden kente göç süreçleri başlamıştır. Bu göçler düzenli bir politika çevresinde gerçekleştirilmediğinden dolayı alt yapı anlamında zayıf apartmanlar inşa edilmiştir. Bu dönemde özellikle dikkat çeken kentsel yenileme faaliyeti ise kent merkezlerinde dış görünüş olarak batıdaki yapılaşma modellerine benzeyen apartmanların alt yapı açısından aynı özelliklere sahip olmadığıdır.

iii. *Kapitalist endüstri yönelimli kentsel canlandırma (1965-1980):* Ülkenin gelişmiş ülke olma yönündeki adımlarıyla birlikte sanayileşme çabasının ortaya çıktığı, otoriter politikaların hüküm sürdüğü, ekonomik anlamda refaha ulaşmayı hedefleyen bir dönemdir.[18] Bu dönemde önceki dönemin aksine kentlerin tarihi dokusunun korunması sağlanmış, sosyal anlamda kentsel uygulamalara önem verilmiş, şehir merkezlerinin hemen dışında kalan bölgelerde oluşan banliyöler çoğalmaya devam etmiştir. Bu dönemin Türkiye açısından ayrı bir önemi de siyasi iktidarsızlıkların sıklıkla görüldüğü bir dönem olmasıdır. Özellikle endüstriyel imaj yönelimli dönemin sonlarına doğru ortaya çıkan ve askeri darbe ile had safhaya ulaşan siyasi gerginlikler maalesef kentsel dönüşüm alanında da etkilerini göstermiştir. 1980 darbesinin yansıması sonucu otoriter politikalar ile kentsel dönüşüm çalışmaları gerçekleştirilmiştir.

[16] Karadabağ Hakan, **Mülkiyet Hakkı Çerçevesinde Kentsel Dönüşüm**, Legal Yayınevi, 2020, s. 11.
[17] Karadabağ, s. 12.
[18] Karadabağ, s. 12.

iv. *Endüstri sonrası piyasa yönelimli kentsel rönesans (1980-1990):* Ülkenin siyasal olarak geçirdiği değişim süreci ile birlikte benimsemiş olduğu liberal politika ile ihracatı asıl ekonomik faaliyet olarak baza alan ekonomisi, post-modern harekete dayalı uygulamaları öne çıkarmıştır.[19] Bu dönemde merkeziyetçi yapının aksine şehircilik planlama yetkileri yerel yönetimlere aktarılmış, büyük kentlerde imar faaliyetleri başlamış, kent içi tarihi alanların korunması, yeniden kullanımı ve rehabilitasyonu önem kazanmış, gereksinim sahiplerine sosyal konut sunamayan idari otorite, politikalarla kaçak yapıları yasallaştırma yoluna gitmiştir.[20]

v. *Endüstri kentsel rönesans (1990 - günümüz):* Bu dönemde sosyo-ekonomik iyileştirme ve turizm amaçlı yeniden canlandırma faaliyetleriyle, gecekondu bölgelerinin nitelikli konut alanlarına dönüştürülmesini içeren konut odaklı uygulamalar önem kazanmıştır.[21] Özellikle konut odaklı uygulamalar ile eskiyen, yıpranan ve kullanılmaz halde olan alanlardaki yapıların yerine yenilerinin yapılması mantığıyla hareket edilerek kentsel anlamda dönüşüm faaliyetlerinin yerine getirilmesi amaçlanmıştır.

Türkiye yönünden kentsel dönüşümün tarihsel sınıflandırılmasında da görüleceği üzere özellikle cumhuriyetin ilanından sonra kırsal alandan kentlere doğru bir göç dalgası yaşanmaya başlamıştır.[22] İstanbul başta olmak üzere Marmara Bölgesi' nin tamamı neredeyse Türkiye' nin her yerinden göç almıştır. Bu plansız göç dalgaları neticesinde Türkiye' nin özellikle sanayi bölgelerinde çarpık kentleşme ve gecekondulaşma faaliyetleri baş göstermiş, kentlere göçlerde plansız yerleşmenin sonucu olarak Türkiye' de kentsel dönüşüm uygulamalarının daha çok kentleri iyileştirmeden ziyade gecekondu bölgelerini ortadan kaldırma amacıyla yapılmasına sebep olmuştur. [23]

---

[19] Karadabağ, s. 13.

[20] Özellikle bu dönemde uygulanan kentsel dönüşüm uygulamalarına ilişkin olarak eleştirisel bir yorum yapmayı kendimize vazife görmüş bulunuyoruz. Yasalar ve yasalaşmış olan kurallar vakıalara göre değil, vakıalar var olan yasalara ve kurallara uygun hale getirilmelidir. Bu sosyal hukuk devletinin en önemli gerekliliklerindendir. Vakıaların sonradan yasalara uygun hale gelmesi ile birlikte hukuki anlamda eşitsizlikler meydana gelecektir. Uygulamada sıklıkla halk arasında kaçak yapı yapılacaksa seçim zamanının beklenmesinin asıl sebebi budur.

[21] Karadabağ, s. 14.

[22] Genç, s. 117.

[23] Genç, s. 117.

Türkiye' de kentsel dönüşüm üzerine yapılan önemli yasal çalışmalar aşağıda kronolojik bir şekilde gösterilmiştir.[24]

i. 774 sayılı Gecekondu Yasası (20.07.1976),
ii. Toplu Konut Yasaları - 2487 sayılı Toplu Konut Yasası (17.03.1984) ve 2985 sayılı Toplu Konut Yasası (02.03.1984),
iii. 3194 sayılı İmar Yasası (03.05.1985),
iv. 5104 sayılı Kuzey Ankara Girişi Kentsel Dönüşüm Projesi Yasası (04.03.2004),
v. 5216 sayılı Büyükşehir Belediye Yasası (10.07.2004),
vi. 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Yasası (14.12.2005),
vii. 5393 sayılı Belediye Yasası (03.07.2005),
viii. 5998 sayılı Belediye Yasası'nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yasa (03.07.2005),
ix. 6292 sayılı Orman Köylülerinin Kalkınmalarının Desteklenmesi ve Hazine Adına Orman Sınırları Dışına Çıkarılan Yerlerin Değerlendirilmesi ile Hazine'ye Ait Tarım Arazilerinin Satışı Hakkındaki Yasa (19.04.2012),
x. 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkındaki Yasa (31.05.2012).

Kentsel dönüşümü içeren birçok yasal düzenleme yapılmıştır. Ancak kentsel dönüşüm özelinde yapılan ilk yasal düzenleme 5104 sayılı kanundur.[25] Bu kanun belirli bir alan ile sınırlı olarak yapılmış olup Ankara şehri için kentsel yenileme ve planlama çalışmalarına öncü olmuştur.

Yakın geçmişte, doğrudan kentsel dönüşüme yönelik yapılan düzenlemelerden ilki 5104 sayılı Kuzey Ankara Girişi Kentsel Dönüşüm Projesi Kanunu' dur.[26] Bu kanun ile belirli bir alanın fiziksel durumunun ve çevre görüntüsünün değiştirilmesi, güzelleştirilmesi ve daha sağlıklı bir yerleşim düzeni sağlanması amaçlanmıştır. Bu

[24] Ayrıntılı bilgi için bkz. Karadabağ, s. 41-47.
[25] Konkan Selçuk, **Afet Riski Altındaki Yapının Yeniden Değerlendirilmesi,** Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2017, s. 14.
[26] 5104 sayılı Kanun m.1: *" Bu Kanun amacı, Kuzey Ankara girişi ve çevresini kapsayan alanlarda kentsel dönüşüm projesi çerçevesinde fiziksel durumun ve çevre görüntüsünün geliştirilmesi, güzelleştirilmesi ve daha sağlıklı bir yerleşim düzeni sağlanması ile kentsel yaşam düzeyinin yükseltilmesidir."*

kanunun uygulanmasını sağlama adına bir de Uygulama Yönetmeliği çıkarılmıştır.[27] Bölgesel anlamda kentsel dönüşüm yapma yetkisi bu kanun ile düzenlenmiştir.[28] 5216 sayılı Kanun ile Büyükşehir Belediyelerine kentsel dönüşüm yetkisi ilk kez tanınmış olup 5393 sayılı Kanun ile ilk kez belediyelere kentsel dönüşüm çalışmalarında yetki tayin edilmiştir.[29]

2005 yılında yürürlüğe giren 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun' nun amacı ise doğal afetlere karşı tedbirler alınmasına yönelik hüküm bulunmasına karşın, daha çok sit alanı ilan edilen alanlara ilişkin düzenlemeler mevcuttur.[30] Bu kanun ile birlikte kentsel yenileme kavramı yürürlüğe girmiştir. Bu açıdan bakıldığında kentsel dönüşüme ayrıca yer veren ilk hukuki düzenlemedir.[31] Ancak kanun içeriğinde kültürel ve tabiat varlıklarının niteliği konusunda herhangi bir açıklama bulunmamaktadır.

2005 yılında çıkartılan 5393 sayılı Belediye Kanunu' nun kentsel dönüşüm ve gelişim alanları ile ilgili 73.maddesinde[32] kentsel dönüşüm projelerinin uygulanabileceği alanlar kapsamlı şekilde tanımlanmıştır.[33] Bu kanun maddesi ile birlikte yerel yönetimlere kentsel dönüşüm ve gelişim alanı ilan etme ve kentsel

---

[27] Kuzey Ankara Kentsel Dönüşüm Projesi Uygulama Yönetmeliği, RG: 14/04/2006,
[28] Karadabağ, s. 45.
[29] Genç, s. 119.
[30] 5366 sayılı Kanun' nun 1. maddesi: *"Bu kanunun amacı, büyükşehir belediyeleri, büyükşehir belediyeleri sınırları içindeki, ilçe ve ilk kademe belediyeleri, il, ilçe belediyeleri ve nüfusu 50.000' in üzerindeki belediyelerce ve bu belediyelerin yetki alanı dışında il özel İdarelerince, yıpranan ve özelliğini kaybetmeye yüz tutmuş; kültür ve tabiat varlıklarını koruma kuralınca sit alanı olarak tescil ve ilan edilen bölgeler ile bu bölgelere ait koruma alanlarının, bölgenin gelişimine uygun olarak yeniden inşa ve restore edilerek, bu bölgelerde konut, ticaret, kültür, turizm ve sosyal donatı alanları oluşturulması, tabi afet risklerine karşı tedbirler alınması, tarihi ve kültürel taşınmaz varlıkların yenilerek korunması ve yaşatılarak kullanılmasıdır. Bu kanun, yukarıda belirtilen amaçlar doğrultusunda oluşturulacak olan yenileme alanlarının tespitine, teknik altyapı ve yapısal standartlarının belirlenmesine, projelerinin oluşturulmasına, uygulama, örgütlenme, yönetim, denetim, katılım ve kullanımına ilişkin usul ve esasları kapsar."* şeklindedir.
[31] Karadabağ, s. 46.
[32] 5393 sayılı Belediye Kanunu m.73/1: *" Belediye, belediye meclisi kararı ile; konut alanları, sanayi alanları, ticaret alanları, teknoloji parkları, kamu hizmeti alanları, rekrasyon alanları ve her türlü sosyal donatlı alanları oluşturmak, eskiyen kent kısımlarını yeniden inşa ve restore etmek, kentin tarihi ve kültürel dokusunu korumak veya deprem riskine karşı tedbirler almak amacıyla kentsel dönüşüm ve gelişim projeleri uygulayabilir. Bir alanın kentsel dönüşüm ve gelişim alanı olarak ilan edilebilmesi için yukarıda sayılan hususlardan birinin veya birkaçının gerçekleşmesi ve bu alanın belediye veya mücavir alan sınırları içerisinde bulunması şarttır. Ancak, kamunun mülkiyetinde veya kullanımında olan yerlerde kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanı ilan edilebilmesi ve uygulama yapılabilmesi için ilgili belediyenin talebi Çevre ve Şehircilik Bakanlığı' nın teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca bu yönde karar alınması şarttır.*
[33] Genç, s. 120.

dönüşüm projeleri uygulamalarına öncülük edilmesi adına yetkiler verilmiştir. Ancak bu yetkiler içerisinde afet riskine karşı herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu yasal düzenlemeden evvel kamulaştırma yolu ile kentsel dönüşüm gerçekleştirme yetkisi yalnızca merkezi idarede iken yasal düzenleme ile birlikte bu yetki yerel idareye de tanınmıştır.[34]

5104 sayılı Kanun belirli bir yerin kentsel dönüşümünü konu edinirken; 5393 sayılı Kanun ise belediye sınırları içerisinde gerçekleştirilecek kentsel dönüşümü konu edinmektedir.

Bir diğer yandan, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu' nun 7/1-e maddesi gereğince, 5393 sayılı Kanun ile il ve ilçe belediyelerine tanınan kentsel dönüşüme ilişkin yetkiler büyükşehir belediyelerine de tanınmıştır.

12/07/2005 tarihinde yürürlüğe giren Belediye Kanunda; *"Belediye, Belediye Meclisi kararıyla; konut alanları, sanayi alanları, ticaret alanları, teknoloji parkları, kamu hizmeti alanları, rekreasyon alanları ve her türlü sosyal donatı oluşturmak, eskiyen kent kısımlarını yeniden inşa ve restore etmek, kentin tarihi ve kültürel dokusunu korumak veya deprem riskine karşı tedbirler almak amacıyla kentsel dönüşüm ve gelişim projelerinin uygulanacağını..."* düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile birlikte düzenleme tarihine kadar merkezi idarenin elinde olan kentsel dönüşüm faaliyetlerin de yerel yönetimlerde yetkilendirilmiştir.[35]

Türkiye' de kentsel dönüşüm ve kentsel dönüşümü ilgilendiren alanlar üzerine ne kadar çalışma yapılırsa yapılsın günümüzde kentsel dönüşüm alanında istenilen seviyeye ulaşılamamıştır. Bu durum, kentsel dönüşüm çalışmaları açısından, yasaların yürürlüğe konulmasının yanında yasaların uygulanabilirliğinin de önemli olduğunun açık bir kanıtıdır.[36] Bunca yasal düzenlemeye rağmen bazı müteahhitler tarafından rant kapısı olarak kullanılmaya çalışılan kentsel dönüşüm faaliyetleri ve uygulamaları Türkiye' nin kentleşme problemlerine henüz bir çözüm getirebilmiş değildir. Türkiye' deki kentsel dönüşüm hareketleri, Avrupa veya Amerika' da gerçekleştirilen kentsel dönüşüm faaliyetlerinden farklı olarak fiziksel açıdan yenileme ve iyileştirme

[34] Karadabağ, s. 46.
[35] Konkan, s. 15.
[36] Sönmez Muhammet, **Kentsel Dönüşüm Hukuku,** Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019, s. 42.

çalışmaları ekseninde gerçekleştirilmiş; sosyal, kültürel, ekonomik dönüşüme gereken önem verilmemiştir.[37]

Kentleşme ve kentsel dönüşüm faaliyetlerinde öncelikli amaç düzenli, sağlıklı ve estetik bir çerçevede hareket edilerek vatandaşlara elverişli yaşam hakkı ve/veya elverişli konut hakkı sunmaktır.[38] Bu amaç doğrultusunda hareket edilirken özel hukuk kişilerinin yanında kentsel dönüşüm uygulamalarının yasal düzenlemelerin kamusal görünümü sebebiyle idari otoritenin varlığı da oldukça önemlidir.[39] Kentsel dönüşümün ana amacı olan elverişli yaşam hakkının sağlanması devletlerin en temel görevidir. Dolayısıyla bu sürecin tamamlanması uzunca süren çalışmalar sonucu ortaya çıkarılacak planlar ile mümkün olacaktır.

1.4 6306 Sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun

1.4.1 Genel Olarak

6306 sayılı Kanun, kentsel dönüşüme ilişkin olarak düzenlenen en güncel, ayrıntılı ve kapsamlı çalışma olarak karşımıza çıkmaktadır.[40] Ancak ne denli ihtiyacı karşılar nitelikte bir Kanun olduğu tartışmaya açıktır. 6306 sayılı Kanun, içerisinde hukuki açıdan boşluklar barındıran, hukuksal mantık çerçevesinde hazırlanmadığı bariz bir şekilde hissedilen hukuki bir düzenlemedir. Oysaki kaynağını Anayasal düzenlemelerden alan, yaşam hakkı açısından ciddi önem arz eden, can ve mal güvenliğini koruma altına alma amacıyla hazırlanması gereken bir Kanunun bu derece sığ bir hukuk mantığı ile düzenlenmiş olması kanaatimizce yerinde olmamıştır. Bu sebeple uygulamada kentsel dönüşüm faaliyetleri açısından sıklıkla problemlerle karşılaşılmaktadır. Yerel yönetimler tarafından oldukça benimsenen 6306 sayılı Kanun uygulamaları kentsel dönüşüme girme olarak ifade edilmektedir.[41]

---

[37] Beyazkılıç, s. 33.
[38] Çolak, s.8.
[39] Çolak, s. 8.
[40] Özay Osman Levent/ Demirbaş Feride, **6306 sayılı Kanun Bakımından Kentsel Dönüşüm Süreci ve Tapu Sicili İşlemleri Bakımından Değerlendirilmesi**, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.8, S.2, Aralık 2017, s.217.
[41] Varol, s. 65.

Türkiye, fay hatları üzerinde yer alan ve başta deprem olmak üzere birçok doğal afetin görüldüğü bir ülkedir. 2011 Van Depremi' ne kadar ülkemizde yapılan kentsel dönüşüm çalışmalarının yetersiz kaldığı bilinmesine rağmen bu durum inkâr edilmekteydi. Ancak, Van Depremi ile birlikte çalışmaların kesin olarak yetersiz olduğu kanıtlanmıştır. Çalışmaların yetersiz kaldığının acı bir şekilde tecrübe edilmesinden sonra 16/05/2012 tarihinde 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun ve adı geçen Kanuna dayanılarak, 6306 sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliği çıkarılmıştır.

6306 sayılı Kanunu, kentsel dönüşüme ilişkin hazırlanan önceki çalışmalardan ayıran en önemli özellik, yalnızca bölge yenileme uygulamaları düzenlenmemiş hem bölgesel hem de yapı ölçeği üzerinde yenileme çalışmaları düzenlenmiş olmasıdır. Kanun kapsamında riskli alan olarak ilan edilen bölgelerin sınırları içerisinde yahut sınırların dışında kentsel düzenleme çalışmalarının yapılması için riskli yapı ilanının önü açılmıştır.

6306 Sayılı Kanun bakımından kentsel dönüşümün amacı, "Amaç" başlıklı 1. maddede, *"Bu Kanunun amacı; afet riski altındaki alanlar ile bu alanlar dışındaki riskli yapıların bulunduğu arsa ve arazilerde fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerini teşkil etmek üzere iyileştirme, tasfiye ve yenilemelere dair usul ve esasları belirlemektir."* olarak açıklanmaktadır. Halk dilinde bu Kanuna Kentsel Dönüşüm Kanunu' da denilmektedir. Kanun' un gerekçesinde başta deprem olmak üzere, sel, yangın, çığ, heyelan gibi afetler sebebiyle ortaya çıkması muhtemel can ve mal kayıplarının önüne geçilmesi amacıyla riskli alanla, riskli alanlar içerisine kalan yapılar veya riskli alan içerisinde olmayıp riskli olduğu tespit edilen yapıların, sağlıklı ve güvenilir yaşanabilir alanlara dönüştürülmesi amacı ile kentsel dönüşüm faaliyetlerinin uygulanacağından söz edilmiştir.

Mülkiyet hakkı bakımından birlikte mülkiyete yahut kat mülkiyetine tabi yapılarda karar sayısına ilişkin problemleri çözüm amacıyla, karar yeter sayısı için aranan oy birliği yerine üçte iki oy çoğunluğu ile karar alınmasının önü açılmıştır. 6306 sayılı Kanunun 6. maddesinde yer alan üçte iki çoğunluk arayışını düzenleyen hüküm gibi birçok hükmü mülkiyet hakkının kanun vasıtası ile kısıtlanmasına örnek teşkil

etmektedir.[42] Mülkiyet hakkının kısıtlanması ancak kamu yararının söz konusu olduğu durumlarda ve kanunda düzenlenmesi halinde mümkündür.

6306 sayılı Kanun, özel hukuk kişilerinin mülkleri üzerindeki Türk Medeni Kanun' nun 688 ve devamı maddelerinden doğan haklarını kısıtlanarak riskli yapıda yaşayan maliklerin afet riskinden korunmaları mülkiyet hakkının kısıtlanmasına zemin hazırlamıştır.[43]

Kanaatimizce bu Kanun, her ne kadar işlevini yerine getirmekte uygulamada aksaklıklar yaşasa da diğer kanunlara göre afetler meydana gelmeden önce zararı azaltmaya yönelik, pratik ve hızlı çözümler üretmeyi amaçlayan bir kanun olarak göze çarpmaktadır. Ancak bu halde bile 6306 sayılı Kanunun tam anlamıyla kentsel dönüşüme uygun olarak hazırlanmaması ve detaylı bir çalışma ürünü olmaması sebebiyle uygulamada zaman zaman elverişli olmayan sonuçlara sebebiyet verdiği unutulmamalıdır. Neredeyse hukukun her alanına temas edecek bir konu olan kentsel dönüşüm gibi ciddi önem arz eden bir müessesinin bu denli sığ ve dar bir Kanun ile düzenleme altına alınması hukuki açıdan yerinde olmamıştır.

Her ne kadar özünde doğru bir amaca hizmet etmek için hazırlandığı kabul edilse de uygulamada ki sorunlar sebebiyle 6306 sayılı Kanun, bazı çevreler tarafından "rant kanunu" olarak eleştiriye maruz kalmaktadır.[44] Ancak bazı kesimler tarafından rant kapısı olarak suiistimal edilme ihtimali var diye 6306 sayılı Kanunu eleştiri yağmuruna tutarak uygulanmasını engellemek hukuki açıdan pek doğru olmayacaktır.

6306 sayılı Kanunun, alan olarak uygulanmasını sınırlayan yasal bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu bakımdan belediye mücavir alanında olsun ya da olmasın her türlü yerleşim alanına bu Kanun hükmü uygulanabilecektir. Kanunun risk alanları dışında da uygulanacağının düzenleme altına alınması bu görüşü destekler niteliktedir.[45]

---

[42] Özmen Etem Saba/ Şengül Mehmet, **Kentsel Dönüşümde Kat Mülkiyeti Uygulamaları ile Sınırlı Ayni Haklar ve Şerhler,** On İki Levha Yayıncılık İstanbul 2018, s.40.
[43] Özmen Etem Saba/ Osmanağaoğlu Nazlı, **6306 Sayılı Yasaya İlişkin Güncel Uygulama Hataları Üzerine Düşünceler,** Legal Hukuk Dergisi, S. 139, 2014, s.40.
[44] Özmen/ Şengül, s. 1.
[45] Kanun 3. Maddesinin 7 fıkrasının, uygulama bütünlüğü sağlamak adına, kanunun riskli olmayan yapılara uygulanması hükmü Anayasa Mahkemesi' nin 27/02/2014 tarihli ve 2012/87 K. Sayılı kararıyla iptal edilmiştir.

1.4.2 Rezerv Yapı Alanları

Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanunun Uygulanması Hakkındaki Yönetmelik'[46] e göre rezerv yapı alanlarında 6306 sayılı Kanunun amacı çerçevesinde fen ve sanat norm ile standartlarına uygun, sağlıklı, güvenli yaşama çevrelerini oluşturmak ve Kanunda öngörülen amaçlar çerçevesinde kullanılmak üzere;

a) Riskli alanlar ile bu alanlar dışındaki riskli yapılarda ikamet edenlerin nakledileceği rezerv konut ve işyerleri,

b) Riskli alanlarda ve bu alanlar dışındaki riskli yapılarda ikamet etmeyen kişilere satışı yapılabilecek her türlü yapı ile gelir ve hasılat getirecek her türlü uygulama yapılabilir ve bu alanlar yeni yerleşim alanı olarak kullanılabilir.

Rezerv yapı alanı belirlenmesindeki temel amaç kentsel dönüşümün yapılacağı alanda detaylı bir çalışma yapılarak doğal afetlere karşı tedbirli olunmasını sağlamak, bölgedeki riskli yapıların tespiti ile yerlerine güvenli alanlar inşa edilmesi güvenli yaşam alanlarının oluşturulmasıdır.[47] Rezerv yapı alanlarının belirlenirken yeterli inceleme ve araştırmanın yapılması, rezerv yapı alanı belirlemenin o bölge için zorunlu olması şartı aranır. Eğer bu şartlar oluşmadan rezerv yapı alanı belirlenirse yapılacak idari işlem hukuka aykırı olup amacını yerine getirmeyecektir.[48] Rezerv yapı alanları, afet riski altındaki alanların bulundukları alandan alınarak yaşam standartları için daha uygun alanlara taşınması olarak tanımlandığından, öğretide bu tanımlama sebebiyle bazı yazarlar tarafından imar transferi olarak adlandırılmaktadır.[49]

---

[46] Adı geçen yönetmelik 15/12/2012 tarihinde 28498 sayılı Resmi Gazete' de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

[47] Sönmez, s. 61.

[48] **İzmir 4. İdare Mahkemesi, T.25/02/2015, E.2013/1384, K. 2015/270**: *"... Bu durumda, rezerv yapı alanı belirleme kararı öncesinde yeterli inceleme ve araştırmaların yapılmadığı ve belirlemenin somut verilere dayanmadığı görüldüğünden, dava konusu işlemde hukuka uyarlık görülmemiştir."* (www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 24/05/2021).
İstanbul 5.İdare Mahkemesi, T.20/12/2017, E. 2016/449, K. 2017/2681: *"...İstanbul İli, Küçükçekmece İlçesi, Yarımburgaz Mahallesinin bir kısmının "rezerv yapı alanı" olarak ilan edilmesine ilişkin işlemin planlama ilkeleri, şehircilik esasları ile kamu yararına uygun olmadığı sonucuna varılmıştır."* (www.lexpera.com, Erişim Tarihi: 24/05/2021).

[49] Karadabağ, s. 99.

Rezerv yapı alanı belirleme başvurusu yapılırken gerçek veya özel hukuk tüzel kişiliği fark etmeksizin, talebe konu taşınmazın veya taşınmazların tüm maliklerinin muvafakati gereklidir. Muvafakatin bulunmaması halinde rezerv yapı alanı belirleme başvurusu Müdürlük tarafından reddedilir.

Kamu kurum ya da kuruluşunun malik olduğu bir taşınmaz üzerinde rezerv yapı alanı tespiti için Bakanlığa başvuru yapılması durumunda ilgili kamu kurum veya kuruluşunun muvafakati aranır.

Rezerv yapı alanı tespiti için rezerv yapı alanının yüz ölçümünü ve koordinatlarını gösteren harita, alanın uydu görüntüsü veya ortofoto haritası ve alan içerisindeki maliki kamu kurumları olan taşınmazların listesi bir dosya haline getirilir. Dosya ile birlikte Hazine ve Maliye Bakanlığı' nın uygun görüşü de alınarak Bakanlığa müracaat edilir. Hazine ve Maliye Bakanlığı kendisine başvurulmasından itibaren otuz gün içerisinde rezerv yapı alanına ilişkin görüşünü başvuru sahiplerine bildirir. Rezerv yapı alanlarının tespitinde Hazine ve Maliye Bakanlığı' ndan görüş alınması gerektiği düzenlenmiş olsa da rezerv yapı alanı ilan edilecek bölge re'sen Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından belirlenir. Hazine ve Maliye Bakanlığı' nın görüşünün alınmasının sebebi yeni yerleşim yeri olarak gösterilecek bölgenin tapuda Hazine ve Maliye Bakanlığı adına kayıtlı olmasıdır.

1.4.3 Riskli Alanlar

Zemini zaman içerisinde bozulmaya yüz tutan alanlar, toprak kayması, çığ, heyelan vb. doğal afet tehdidi altındaki alanlar, taşkın olasılığı yüksek olan alanlar ve üzerindeki yapıların riskli olduğu tespit edilen alanlar, ruhsatsız yapı alanları, proje ve uygulama aşamasında mühendislik hizmeti alamayan yapılar, ulaşımın ve altyapının yetersizliği gibi konuların söz konusu olduğu alanlar riskli alan olarak kabul edilir.[50]

6306 Sayılı Kanun ve Kanunun Uygulama Yönetmeliğinden yola çıkarak;

i. Üzerindeki yapılaşmalardan dolayı veya zeminin yapısından kaynakları olarak insan sağlığını ve malvarlığını tehdit eden, Cumhurbaşkanı kararıyla tespit edilen alanlar,

[50] Sönmez, s. 83.

ii. Kamu düzeni veya güvenliğini bozan ve tehdit eden; ulaşım, altyapı ve şehirleşme hizmetleri konusunda beklenen seviyenin altında olan, imara aykırı yapılaşmaların görüldüğü alanlar,

iii. Üzerindeki toplam yapı sayısının en az %65' i imar mevzuatına aykırı olan veya yapı ruhsatı alınmaksızın inşa edilmiş olmakla birlikte sonradan yapı ve iskân ruhsatı alan yapılardan oluşan alanlar,

Riskli alan olarak tanımlanmaktadır.

Riskli alan ifadesi, üzerindeki yapılar nedeniyle riskli hale gelen ya da zeminin yapısından dolayı üzerinde yapılaşmanın mümkün olmadığı bölgeler için kullanılabilir.

Riskli alan ilanı için zemin yapısı, üzerindeki yapılaşma veya kamu düzeni güvenliğinin hayatın olağan akışına aykırı şekilde seyretmesi ya da üzerindeki toplam yapı sayısısın en az %65' inin imara aykırı olması nedeni ile halkın can ve mal güvenliğini tehlikeye atıyor olması gerekir.

Kentsel dönüşümün ana amacı afet riski altındaki alanların elverişli yaşam alanlarına dönüştürülerek, elverişli yaşam alanlarının oluşturulmasıdır. Ancak %65 imar mevzuatına aykırılık durumunda riskli alan ilanının afet riskli altındaki alanların dönüştürülme amacı ile örtüştüğü söylenemez.[51]

Kanun düzenlemesinden de anlaşılacağı üzere afet riski altında olmayan alanlarda diğer şartları taşıması halinde riskli alan olarak ilan edilebilirler. Afet riski taşıyan alanlar dışındaki alanlarında şartları sağlaması durumunda riskli alan olarak ilan edilebilmesi kanaatimizce hukuki açıdan bir takım aksaklıklara sebep olabilir.

Riskli alan kapsamına giren bölgelerin, genel geçer ifadeler ile değil de ayrıntılı bir şekilde belirlenmesi gerekirken Kanun Koyucu tarafından genel ifadeler kullanılması yerinde bir düzenleme olmamıştır. Kamu düzenine aykırılık teşkil eden alanların, 6306 sayılı Kanun uyarınca, kentsel dönüşüme tabi tutulması amaçlanıyorsa, bu alanların ne sebeple risk taşıdıkları detaylı olarak açıklanmalıdır. Aksi halde 6306 sayılı Kanunun uygulama amacı genişletilmiş olacaktır ki bu da amaçla bağlantılık

[51] Özmen/ Şengül, s. 62.

ilkesine aykırılık teşkil edecek ve hukuki anlamda 6306 sayılı Kanunun işlevsiz olmasına sebep olacaktır.

Kanunun EK 1. maddesinin yürürlüğe konulması ile birlikte yapı ruhsatına sahip olmayan ve en az yüzde altmış beşlik bölümü imara aykırılık teşkil eden alanların, idarenin takdiri ile riskli alan ilan edilebilmesinin önü açılmıştır. Kanaatimizce yapı ruhsatı alınmak suretiyle ruhsatsız ve imar mevzuatına aykırı yapıların sonradan imara uygun hale getirilse bile idarenin takdiri ile riskli alan ilan edilebilmesi Kanunun ana amacı ile bağdaşmamaktadır. Bir alan üzerindeki yapı imara aykırı olsa dahi risk taşımayabilir. İmara aykırılık başlı başına riskli alan ilanı için yeterli olmamalıdır.

BÖLÜM 2. RİSKLİ YAPI TESPİTİ

2.1 Riskli Yapı Tanımı ve Kavramı

2.1.1 Genel Olarak

Riskli yapının tespiti konusuna değinmeden evvel, riskli yapının tanımını yapmak daha doğru olacaktır. Kanunda riskli yapı, *"riskli alan içinde veya dışında olup ekonomik ömrünü tamamlamış olan ya da yıkılma veya ağır hasar görme riski taşıdığı ilmi ve teknik verilere dayanılarak tespit edilen yapı"* olarak ifade edilmiştir. (m.2/d)[52] Bu tanıma göre riskli alan ilan edilen bölgenin içinde kalıp kalmamasına bakılmaksızın, ekonomik ömrünü tamamlayan, bilimsel ve teknik incelemeler sonucunda yıkılma tehlikesi altında olduğu belirlenen yapılar, riskli yapı olarak adlandırılır. Tanımda, bir yapının riskli olarak addedilebilmesi için gereken şartlar ifade edilmiş ancak açıkça riskli yapı kavramının ne olduğu tanımlanmamıştır.

Kanun bina yerine, yapı kavramını kullanmayı tercih etmiştir. İmar Kanunu' nun 5. maddesine göre yapı; "*karada ve suda, daimi veya muvafakat, resmi ve hususi yeraltı ve yerüstü inşaatı ile bunların ilave, değişiklik ve tamirlerini içine alan sabit ve müteharrik tesislerdir*." Aynı Kanunun aynı maddesinde bina; "*kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri, oturma, çalışma, eğlenme veya dinlenmelerine yarayan, hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılar"* olarak tanımlanmıştır. Tanımlardan anlaşılacağı üzere bina kavramı daha dar bir anlama gelmekte iken yapı kavramı daha geniş bir anlam taşımaktadır. Dolayısıyla Kanun Koyucu, bina vasfı taşımayan yapıların da kentsel dönüşüm uygulamalarından yararlanabilmesi adına "yapı" kavramını kullanmayı tercih etmiştir.

Ancak Yönetmeliğin 7/1. maddesinde *"Riskli yapı tespiti, kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma çalışma, eğlenme veya dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarayan yapılar hakkında yapılır. İnşaat halinde olup ikamet edilmeyen yapılar ile metruk olması veya bir kısmının yıkılması sebepleriyle yapı bütünlüğü bozulmuş olan yapılar riskli yapı tespitine konu edilemez."* şeklinde düzenleme getirilmiş ve 6306 sayılı Kanunun

[52] RG. 15/12/2012 S.28498

uygulaması bakımından yalnızca binalar işaret edilmiştir.[53] Yönetmelikte tanımlanan yapı kavramı, İmar Kanunu' nda tanımlanmış olan bina kavramını karşılamaktadır.[54]

Kanunda bina yerine yapı kavramının kullanılması, Kanun Koyucunun riskli yapı kavramını daha geniş bir çerçevede tutma isteğinin bir yansımasıdır.[55] Kanunda "riskli yapı" kavramı tercih edilirken Yönetmelikte "bina" kavramının tercih edilmesi kanaatimizce yerinde olmamıştır. Yönetmelikteki düzenlemeye göre riskli yapı olarak tespit edilebilecek yapıların, içerisinde insanların yaşadığı veya hayvan ve nesnelerin korunmasına yarayan yapılar olduğu görülmektedir.[56] Yani risk tespiti, kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü yapılar için söz konusu olacaktır.[57]

Kanun ve Yönetmelik arasındaki bu çelişki, Kanunun, Yönetmelik hükümleri ile sınırlandırılması sebebiyle, normlar hiyerarşisine uygun değildir.[58] Kanuni düzenlemelerin, Yönetmelik hükümleri ile sınırlandırılması mümkün değildir. Ancak 6306 sayılı Kanun ve Uygulama Yönetmeliği arasındaki çelişki usul hukukunun temel ilkelerine aykırı olsa dahi, 6306 sayılı Kanun uyarınca riskli yapılara ilişkin düzenlemeler, Yönetmelikte belirtilen binalara uygulanmaktadır.[59]

İnal'a göre, Yönetmeliğin hükmü ile riskli yapı kavramının akla gelebilecek her türlü yapıdan ziyade yalnızca riskli binaları kapsadığı savunulmuş bu sebeple de risk tespitinin yalnızca riskli binalara yönelik yapılabileceği ifade edilmiştir.[60]

Kanaatimizce kullanılmayan yapıların risk tespitine konu edilememesi afet riski altındaki alanların dönüştürülmesi amacıyla bağdaşmamaktadır. Bu amaç yalnızca içerisinde ikamet edilen ve hasar görme riski olan yapıların riskini ortadan kaldırmaya yönelik değil, halk sağlığını ve güvenliğini yüksek seviyede sağlamaya, çevresel olarak da yaşam alanlarını düzenlemeye hizmet etmeyi amaçlar.

---

[53] İnal Emrehan, **Kentsel Dönüşüm Hukukunda Riskli Yapı,** On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 58.
[54] Akbey Erdidal Didem, **6306 Sayılı Kanuna Dayalı riskli Alan Ve Riskli Yapı Tespiti Ve Hukuki Sonuçları,** Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2017, s. 38.
[55] Özmen/ Şengül, s. 15.
[56] Özay/Demirbaş, s. 225.
[57] Varol, s. 79.
[58] Özay/ Demirbaş, s. 225.
[59] Laboç Özlem Mutlu, **Türkiye' de Kentsel Dönüşüm, Riskli Yapılar ve Mülkiyet Hakkına Etkisi**. Doktora Tezi, Ankara 2020, s. 61.
[60] İnal, s. 58.

6306 sayılı Kanunda riskli yapı kavramının tanımı kesin çizgilerle ifade edilmemiştir. Bu nedenle riskli yapı kavramı yorumlamaya açık bir kavram olarak karşımıza çıkmaktadır. Kanununda belirtilen özellikleri taşıyan her türlü yapının riskli yapı olarak adlandırılması şeklinde bir bakış açısıyla hareket edilmesi halinde, riskli yapı kavramı oldukça geniş anlamda yorumlanacaktır. Geniş anlamda bir yorumlama ise mülkiyet hakkının özüne dokunan hukuksuz uygulamalara sebebiyet verebilecektir. Düzenlemeden hareketle, yıkılma veya ağır hasar görme riski taşıyan veya ekonomik ömrünü tamamlamış yapılar; yıkılma ve ağır hasar görme riski taşıyan yapılar ile ekonomik ömrünü tamamlamış yapılarında riskli yapı kavramı içinde sayılması geniş anlamda yorumlamaya sebebiyet verecektir. Risk tespiti yaptırılabilmesi için yapının ruhsatlı olmasına gerek yoktur.[61] Ruhsatsız yapılarda mevzuatta sayılan diğer şartları taşıyorsa riskli yapı tespitine konu edilebilirler.

Yönetmeliğin çizdiği sınırlar ile hareket edilecek olunursa, Yönetmelikte yer alan yapı kavramı tanımının aslında İmar Kanununda yer alan bina kavramına karşılık geldiğini söylemek mümkün olacaktır. Bu durumda dar anlamda bir yorumlama ile riskli yapı tespitine yalnızca bina vasfına haiz taşınmazlar girebilecektir. Dar anlamda yorum yapılarak, kentsel dönüşümün amaçladığı afet riskini önleme düşüncesinin önüne geçilmiş olunabilecektir.[62] Her ne kadar Kanun ve Yönetmelikte riskli yapı kavramı kullanılmış olsa dahi riskli yapı tespiti, binalar için söz konusu olmaktadır.[63]

Yönetmelikte baştan itibaren riskli yapı olarak adlandırılabilecek nitelikte olan ancak ikamet edilmeyen yapılar ile metruk olması veya bir kısmının yıkılması nedenleriyle bütünlüğü bozulmuş yapıların, riskli olmayacağı düzenlenmiştir. Yönetmelikte yer alan bu düzenlemeye yönelik Danıştay' da bu yönde kararlar vererek metruk ve kullanılmayan yapıların riskli yapı olmayacağı kararlaştırılmıştır.[64] Fakat

---

[61] Karaduman Ece, **Kentsel Dönüşüm Mevzuatı Çerçevesinde İnşaat Sözleşmesi,** Ankara 2021. s. 35.
[62] Akbey Erdidal, s. 39.
[63] Bilke, s. 87.
[64] **Danıştay 14. D., E. 2014/1078 K. 2016/956 T. 17.2.2016: "***İstanbul İli, A1, 198 ada, 11 parsel sayılı gayrimenkulün kat maliki olan davacı tarafından Bakırköy Belediye Başkanlığı'nca oturulamaz raporu verilerek yeniden yapılmak üzere yıktırılıp arsa haline gelen taşınmazına ilişkin 6306 Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanunundan yararlanmak için yaptığı 18.10.2012 günlü, 65014 kayıt sayılı başvurusunun reddine ilişkin İstanbul Valiliği Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğü'nün 30.10.2012 günlü, 014.01.20 sayılı işleminin iptali istemiyle açılan davanın reddi yolunda İstanbul 10. İdare Mahkemesince verilen 30/09/2013 günlü, E:2013/74, K:2013/1777 sayılı kararın, davacı vekili tarafından temyiz dilekçesinde ileri sürülen nedenlerle bozulması istenilmektedir.*

metruk ve kullanılmayan yapıların, halkın can ve mal güvenliğini tehlikeye sokmayacağı düşünülerek riskli yapı içerisinde değerlendirilmemesi, Kanunun amacıyla bağdaşmamaktadır.[65] Yönetmelikteki bu düzenleme ile kentsel dönüşümün uygulama alanı daraltılmıştır.[66] Ancak aksi yönde görüşe göre, Kanun ile birlikte kentsel dönüşüm uygulamalarının yapılacağı alan ya da yapılara mali olarak avantaj sağlayacak çokça düzenleme içerdiğinden; bu durumun kötüye kullanılmasının engellenmesi amacıyla metruk ve kullanılmayan yapıların riskli yapı tespitine konu edilemeyeceği düzenlenmiştir.[67]

Riskli yapı tespiti, barınma ihtiyacını karşılayan üstü çatılı, kimi zaman içerisinde yaşam sürülen, kimi zaman eğitim görülen, kimi zaman ibadet edilen yapılar ile yalnızca inşalara özgü kullanım amaçlarının dışında hayvanlarında yaşam alanlarına ilişkin olabilen yapılar hakkında söz konusu olmaktadır.[68] Ancak her ne olursa olsun içerisinde yaşam olmayan boş, atıl, metruk yapılar veya bir kısmı tahrip olmuş yapılar riskli yapı tespitini konu edilemezler.[69] Üzerinde yapı mevcut olmayan boş araziler de riskli yapı niteliğine haiz değildir.[70]

2.2 Riskli Yapının Unsurları

Riskli alan ilan edilen bölgenin içinde kalıp kalmamasına bakılmaksızın, ekonomik ömrünü tamamlayan, bilimsel ve teknik incelemeler sonucunda yıkılma tehlikesi altında olan yapılar, riskli yapı olarak adlandırılır. Kanunda, yalnızca can ve mal güvenliğini tehdit eden yapının kentsel dönüşüme tabi tutulmak için yeterli

---

Yukarıda tarih ve sayısı belirtilen Mahkeme kararı ve dayandığı gerekçe, hukuk ve usule uygun olup, bozulmasını gerektirecek bir sebep de bulunmadığından, temyiz isteminin reddi ile anılan kararın ONANMASINA, temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 17/02/2016 tarihinde oybirliği ile karar verildi."(www.lexpera.com Erişim Tarihi: 24/08/2021)

[65] Kökgör Seda, **Kentsel Dönüşümde Yeniden Değerlendirme Süreci ve Paydaşlıktan Çıkarma,** Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019, s. 19.

[66] Akbey Erdidal, s. 38.

[67] Bilke, s. 87.

[68] Günay Meryem, **Riskli Yapılarda Ortak Karar Protokolüne Karşı Açılan Davalar ve Hakimin Müdahalesi.** Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.14 Kentsel Dönüşüm Özel Sayı, 2016, s. 107; aynı yönde görüş için bkz. Karaduman, s. 57, Beyazkılıç, s. 45.

[69] Günay, s. 107.

[70] Beyazkılıç, s. 46.

olmayacağı, ayrıca ekonomik ömrünü tamamlamış olması gerektiği belirtilmiştir.[71] Kanuni düzenlemeye göre üç durumda riskli yapının varlığından söz edilebilir:

i. Yapı ekonomik ömrünü tamamlamış olmalıdır.
ii. Ağır hasarlı veya yıkım tehlikesi altında olmalıdır.
iii. Yapının bu niteliği ilmi ve teknik verilere dayanılarak tespit edilmelidir.[72]

2.2.1 Ekonomik Ömrünü Tamamlamış Olma

Riskli alan ilan edilen bölgede yer alan yapılar, ekonomik ömrünü tamamlasın ya da tamamlamasın fark etmeksizin riskli yapı olarak kabul edilirken, riskli bölge dışında kalan binaların riskli yapı ilan edilebilmesi için ekonomik ömrünü tamamlamış olması şartı aranır.[73] Ancak riskli alan dışında kalan riskli yapıların tespit işlemlerine konu edilebilmesi için ekonomik ömrünü tamamlaması gerekir.[74] Bir yapının ekonomik ömrünün neye göre belirleneceği Kanun Koyucu tarafından açıkça ifade edilmemiş olduğundan yoruma dayalı olarak ekonomik ömrünü tamamlamış olma ifadesi oldukça geniş anlamlara gelebilmektedir.[75]

Ekonomik ömrün her ne kadar kanuni olarak bir tanımı yapılmış olamasa da yapısal faktörler, çevresel faktörler ve teknolojik faktörlerin de etkisi göz önünde bulundurularak bir kıstas belirlenebilir. Belirlenen kıstaslar 6306 sayılı Kanunun çizdiği çerçeveye ve amaca uygun olmalıdır.[76] Yapı malzemeleri, yapının inşası esnasında kullanılan malzeme ve ürünler yapının ekonomik ömrünün tamamlanmasında başrol oynamaktadır. Bunun yanı sıra iklim koşulları, yapının nasıl ve ne sıklıkla kullanıldığı da yapının ekonomik ömrünü belirleyici faktörlerdendir. Uygulamada ekonomik ömre ilişkin değerlendirmeler Bakanlık tarafından lisanslandırılmış kurum kuruluşlarca yapılmaktadır.[77]

Yapının genel anlamda ömrünün tamamlanması değil de sadece ekonomik açıdan ömrünü tamamlamasına bağlı olarak risk tespitine konu edilip edilmeyeceğine

[71] Beyazkılıç, s. 44.
[72] Karaduman, s. 34.
[73] Karadabağ, s. 74.
[74] Sönmez, s. 124.
[75] Çakır, s. 22.
[76] Laboç, s. 62.
[77] Gürsel Esin, **Kentsel Dönüşüm 6306 Sayılı Kanun Kapsamında Afet Riski Altındaki Alanlar Riskli Yapı ve Hukuki Rejimi,** Adalet Yayınevi, Ankara 2018. s. 138.

karar verilmesi, 6306 sayılı Kanunun amacı ile bağdaşmayacaktır. Ekonomik ömrünü tamamlamış yapı ifadesi ile anlatılmak istenen durumun açıkça ifade edilmemiş olması riskli yapı tespitinin keyfi uygulamalar ile genişletilebileceği yönde kuşkular uyandırmaktadır.[78] Kanun yalnızca yıkıp yeniden inşa etmek üzere değil aynı zamanda, ekonomik ömrünü tamamlamış olmasa dahi sosyo-kültürel, tarihi, mimari yahut psikolojik açından da ömrünü tamamlamış olan yapılara ilişkin önlem almak suretiyle yürürlüğe konmuştur.[79] Bu karışıklığın çözümüne ilişkin *İnal,* iki çözüm önerisi sunmuş ve bu çözüm önerilerinden bir tanesine göre "ekonomik ömrün tamamlanması" hükmünün yorumlanmasına kanaat getirmiştir.

İnal' a göre; birinci çözüm yolunda eğer Kanun Koyucunun ekonomik ömür ifadesi ile fiziki ömür kastedilmiş olsa bile, fiziki ömrün tamamlanması, yıkılma veya ağır hasar görme riski ile aynı anlama gelecek olup Kanunun aynı hükmünde tekrara girmesi söz konusu olacaktır.[80] Kanunun kendi kendini tekrar etmesine yol açacağı sebebiyle bu görüş pek de kabul görmemiştir.

İnal' a göre; ikinci çözüm yolunda ise yalnızca ekonomik ömrün tamamlanması değil, bunların yanında sosyo-kültürel, tarihi, mimari özelliklerinde göz önünde bulundurularak yapının risk tespitine konu edilmesi gerekir.[81] *İnal'* ın birinciye nazaran kanaat kıldığı bu çözüm yolunda, kentsel dönüşümle ulaşılmak istenen amaç sağlanarak taşınmazın amaçla bağlantılı olarak dönüştürülmesi mümkün olacaktır.

Kanaatimizce, riskli yapı tespitine konu edilebilecek bir taşınmazın ekonomik ömrünün tamamlanması şeklinde bir şartın aranmasına ilişkin bir hüküm getiriliyorsa Kanun Koyucu tarafından riskli yapı olarak tanımlanan taşınmazların ekonomik ömrünü tamamladığının hangi kıstaslara göre inceleneceği de hüküm altına alınmalıdır. Aksi halde "*Ekonomik ömrün tamamlanması"* ifadesi geniş yorumlara sebebiyet verecek ve uygulamada, göreceli değerlendirmeler ile riskli yapı içeriğine sokulması gereken yapılar sokulmayacak yahut tersi durumlarla karşılaşılabilecektir. Uygulamada bazı müteahhitler, kat mülkiyetine tabi yapılarda, maliklerden birinin dairesini satın alıp

[78] Akbey Erdidal, s. 40.
[79] İnal, s. 61.
[80] İnal, s. 61.
[81] İnal, s. 61.

riskli yapı tespiti yaptırarak henüz ekonomik ömrünü tamamlamamış yapıları yıktırıp kendilerine çıkar elde edebilmektedir.[82]

2.2.2 Ağır Hasarlı Veya Yıkım Tehlikesi Altında Olma

Yapının ekonomik ömrünü tamamlaması kriterinin yanında aranacak diğer kriter; yapının yıkılma veya ağır hasar görme tehlikesi altında olmasıdır.

Yapının, ağır hasarlı veya yıkım tehlikesi altında olduğunun değerlendirilebilmesi için öncelikle yapının bulunduğu yerdeki afet riskinin ve riskin şiddetinin ölçülebilir olması gerekir. Yoksa Kanun hükmünde kastedilen ilk bakışta yıkılacak ya da ağır hasarlı denebilecek yapıların varlığı değildir. Kanun lafzında bahsedilen genel geçer bir ifadeden çok, yapının bulunduğu somut duruma göre karar verilmesidir. Yapının ağır hasarlı olduğu veya yıkılma tehlikesi altında olduğunun tespiti için teknik ölçümlere ihtiyaç duyulmaktadır.

Uygulamada yapıların hasar veya yıkılma riski taşıyıp taşımadığının anlaşılması için yapı denetim firmaları tarafından numune (karot) alma işlemi yapılır. Numune alma işlemi, riskli olduğu iddia edilen yapının ağır hasarlı veya yıkılma tehlikesi altında olup olmadığını anlamak için yapının gerekli görülen yerlerinden numune makinesi ile silindir şeklinde örnekler alınarak ilgili mühendislerce inceleme yapılmasıdır. Numunenin incelemesi sonucunda yapının ağır hasarlı veya yıkılma tehlikesi altında olup olmadığına dair karar verilir.

Bir yapının ayakta durmasını sağlayan kolonların işlevini yerine getirememesi, yapının dış veya iç cephesi fark etmeksizin çatlakların varlığı, duvarların dayanaksız hale gelmesi, taşıyıcı kolonların yıpranması gibi nedenlerin varlığı halinde o yapının yıkılma tehlikesi altında olduğunu söylemek mümkündür.[83]

---

[82] Karaduman, s. 35.

[83] **Danıştay, 6. Dairesi, E.1992/2066, K.1993/913, T.08.03.1993:** *"Dosyanın incelenmesinden; yıkım işlemine dayanak alınan inceleme raporunda; dava konusu yapının yıkılacak derece tehlike arz ettiğinin tespit edildiği, mahkemece mahallinde yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen raporda ise, binanın taşıyıcı unsurlarının bakımsızlıktan çürümüş olduğu, taş duvarlarda çatlakların oluştuğu, duvar içindeki harcın bağlayıcı özelliğini kaybettiği, yapının tümü dikkate alındığında esaslı tadil ve onarım yapıldığı taktirde yıkılmaya meyilli, tehlike arz eden bir yapı konumunda olmadığının belirtildiği görülmektedir. Ancak esaslı bir onarımla tehlike arz etmeyecek duruma gelebileceği, aksi takdirde yıkılma tehlikesine maruz bulunduğu anlaşılan yapının, yıkılacak derecede tehlike arz ettiğinin kabulü gerekir."* (E.T: 08/04/2022, https://www.sinerjimevzuat.com.tr)

2.2.3 Risk Tespiti Yapılmış Olma

Risk tespitine konu yapının riskli olduğundan bahsedilmesi için ekonomik ömrünün tamamlamış olması, ağır hasarlı veya yıkılma tehlikesi altında olmasının ilmi ve teknik verilerle tespit edilmiş olması gerekir.[84] Riskli olduğu ilmi ve teknik verilere göre tespit edilmeyen yapıların hukuki olarak risk tespiti yapılmamış olacaktır.[85]

Teknik açıdan riskli olduğu tespit edilmeyen yapının, ekonomik ömrünün tamamlanmış olması ya da yıkılma tehlikesi altında olması veya ağır hasar riski taşıması tek başına risk tespiti için yeterli değildir. Bu kriterlerin mutlaka teknik ve ilmi verilere dayanarak Kanunun ve Uygulama Yönetmeliğinin çizdiği sınırlar çerçevesinde tespit edilmiş olması gerekir. Kanaatimizce Kanunun risk tespitinin yapılabilmesi için teknik ve ilmi verilere dayanması yerinde bir düzenlemedir. Ekonomik ömür, yıkılma riski ya da ağır hasarlı gibi ilk bakışta anlaşılmayacak kriterlerin varlığının tespiti için bilimsel verilere dayanılarak çalışma yapılması kentsel dönüşümün amacına uygun olmasını sağlayacaktır.

2.3 Riskli Yapı Tespiti

2.3.1 Genel Olarak

Kanun uyarınca riskli yapı tespiti öncelikli olarak malikler veya maliklerin kanuni temsilcileri tarafından yaptırılır.[86] Riskli yapının tespiti[87] Bakanlık, Belediyeler ve İl Özel İdareleri, Bakanlıkça lisanslandırılan Kamu Kurum ve Kuruluşları, Üniversiteler, sermayesinin en az yüzde kırkı kamu kurum ve kuruluşlarına ait olan şirketler, depremden korunma, deprem zararlarının azaltılması ve deprem mühendisliğinin gelişmesine katkıda bulunmak gibi konularda faaliyet gösteren sivil toplum kuruluşları ile laboratuvar kuruluşları, inşaat, jeoloji ve jeofizik mühendisleri odalarına büro tescillerini yaptırmış kurum ve kuruluşlar tarafından yapılır. Kanaatimizce kanuni olarak kentsel dönüşüm uygulamaları ile ıslah edilmesi amaçlanan bir yapıya ilişkin, yapı malikleri dışında bu kadar fazla sayıda kişiye ve merciye

[84] İnal, s. 62
[85] Konkan, s. 27.
[86] Konkan, s. 32.
[87] 6306 sayılı Kanun' un 3. Maddesi 1. Fırkası: *"Riskli yapıların tespiti, Bakanlıkça hazırlanacak yönetmelikte belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde masrafları kendilerine ait olmak üzere, öncelikle yapı malikleri veya kanuni temsilcileri tarafından, Bakanlıkça lisanslandırılan kurum ve kuruluşlara yaptırılır ve sonuç Bakanlığa veya İdareye bildirilir…"*

başvuru hakkı tanınması mülkiyet hakkının özüne dokunan bir düzenleme niteliğindedir.

Riskli yapı tespiti halinde söz konusu yapının bulunduğu taşınmazın tapu kütüğünün beyanlar hanesine "riskli yapı" beyanı işlenir. Malikler tarafından taşınmazın bulunduğu yerdeki tapu müdürlüğüne gidilip bu işlem yapılmaz ise Bakanlık veya idare re' sen işlem tesis edecektir. Hakkında riskli yapı kararı verilen taşınmazın tapu kütüğüne riskli olduğuna dair beyan şerh edilmesi kanaatimizce yerinde bir işlem tesisi olup iyi niyetli üçüncü kişilerin haklarını koruyucu niteliktedir.

Uygulamada riskli yapı ilanı bazen Cumhurbaşkanı kararıyla da yapılmaktadır. Bu tarz durumlar da ne yapılacağı hususu oldukça tartışmalı olsa da bizim de savunduğumuz görüşe göre kentsel dönüşüm uygulamaları yönünden riskli alan için uygun görülen projelerin riskli yapı için de uygulanması daha doğru olacaktır. Çünkü riskli alan daha geniş bir projeye hitap etmekte ve içerisine riskli yapıyı da dâhil etmektedir. Aslında riskli alan ilanı için öngörülen proje kapsamında riskli yapılara yönelik uygulamanın mevcut olmasının bir başka temel dayanağı da uygulama bütünlüğünün sağlanmasıdır. Riskli alan içerisinde kalan riskli yapıların, riskli alandan farklı bir proje ile dönüşüme sokulması uygulama bütünlüğünün bozulmasına sebep olabilir.

Kanuni olarak risk tespiti yaptırma talebi öncelikle yapı maliklerine ve onların kanuni temsilcilerine tanınmıştır. Malikler ya da kanuni temsilciler diledikleri zaman yasal düzenlemeler çerçevesinde riskli yapı tespit başvurusunda bulunabilirler.[88] Ancak kanuni olarak Bakanlık veya Bakanlıkça yetkilendirilmiş kurum ve kuruluşlarca da riskli yapı tespiti yaptırılabilir.[89] İdare tarafından afet riski altındaki alanların korunmasına yönelik çalışmalara ilişkin yapılacak işlemlerde Çevre ve Şehircilik Bakanlığı esas yetkiye haiz kılınmıştır.[90] Bakanlık haricinde TOKİ' ye, idareye, Altyapı ve Kentsel Dönüşüm Müdürlüğü bulunan illerde bu Müdürlüğe, Müdürlüğün

[88] Gürsel, s. 146.
[89] Akbey Erdidal, s. 42.
[90] Dönmez, s. 87.

bulunmadığı illerde, Bakanlığa bağlı Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüklerine afet riski altındaki alanlara yönelik çalışma yapma yetkisi tanınmıştır.[91]

Bakanlık ve idareye tanınan bu yetki tartışmalı olarak mülkiyet hakkını kısıtlayıcı nitelikte görülebilir. Ancak burada mülkiyet hakkını kısıtlamadan öte idare ve Bakanlığın yetkisi, doğal afetlere karşı vatandaşların can ve mal güvenliğini koruyarak kamu yararını sağlamaktır. Hasarlı, eski, yıpranmış, doğal ve beşeri afetlere dayanıksız bir yapının maliklerinin can ve mal güvenliğinin sağlanması, mülkiyet haklarının üstündedir.[92] Aksi halde idare ve Bakanlığın kamu yararı gözetmeksizin mülkiyet hakkına müdahalesi de anayasal düzenlemelere aykırılık teşkil edecektir.[93]

2.3.2 Yapı Malikleri Tarafından Riskli Yapı Tespitinin Yapılması

Riskli yapıların tespiti, 6306 sayılı Kanun m.3'te *"Riskli yapıların tespiti, Bakanlıkça hazırlanacak yönetmelikte belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde masrafları kendilerine ait olmak üzere, öncelikle yapı malikleri veya kanuni temsilcileri tarafından, Bakanlıkça lisanslandırılan kurum ve kuruluşlara yaptırılır ve sonuç Bakanlığa veya İdareye bildirilir. Bakanlık, riskli yapıların tespitini süre vererek maliklerden veya kanuni temsilcilerinden isteyebilir. Verilen süre içinde yaptırılmadığı takdirde, tespitler Bakanlıkça veya İdarece yapılır veya yaptırılır. Bakanlık, belirlediği alanlardaki riskli yapıların tespitini süre vererek İdareden de isteyebilir"* şeklinde hüküm altına alınmıştır.

Uygulama Yönetmeliği m.7/f.2'de ise, *"Riskli yapıların tespiti; a) Öncelikle yapı malikleri veya kanunî temsilcileri tarafından, masrafları kendilerine ait olmak üzere yaptırılır. Riskli yapı tespiti talebi, elektronik yazılım sistemi üzerinden yapılır. 23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu uyarınca kat irtifakı veya kat mülkiyeti kurulmadığı için arsa paylı tapu var ise, arsa üzerinde fiilen bulunan yapının riskli yapı tespiti, yapının sahibi olan arsa payı sahibince yaptırılır. Arsa üzerindeki yapının başkasına ait olması ve bunun da tapu kütüğünde belirtilmiş olması halinde,*

[91] Dönmez, s. 87.
[92] Özmen/ Osmanağaoğlu, s. 41.
[93] Kurşat Zekeriya, **6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanunun Özel Hukuk Alanındaki Etkileri" Kentsel Dönüşüm Hukuku,** On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015, s.50.

riskli yapı tespiti lehine şerh olan tarafça yaptırılır. b) Süre verilerek maliklerden veya kanunî temsilcilerinden istenebilir. Verilen süre içinde yaptırılmadığı takdirde, tespitler Bakanlıkça veya İdarece yapılır veya yaptırılır. Bakanlık, belirlediği alanlardaki riskli yapıların tespitini süre vererek İdareden de isteyebilir. Malikler tarafından yaptırılmadığı için Bakanlık veya İdare tarafından yapılan veya yaptırılan riskli yapı tespitinin masraflarından malikler hisseleri oranında sorumludur. Riskli yapı tespitinin masrafları, Bakanlıkça veya İdarece ilgilisine yapılacak tebligatı takip eden bir aylık süre içerisinde ödenir. Süresinde ödenmeyen masraflar, tespit Bakanlıkça yapılmış veya yaptırılmış ise Bakanlığın ilgili vergi dairesine bildirmesi üzerine vergi dairesince, İdarece yapılmış veya yaptırılmış ise İdarece 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre takip ve tahsil edilir." şeklinde riskli yapıların tespiti başvuru usulü düzenlenmiştir.

Kanun Koyucu riskli yapı tespit başvurusu hakkını, yapı maliklerine, Bakanlığa yahut Bakanlığın talebi ile idareye tanımıştır. Bu yetki idare dışında yalnız yapı maliklerine verildiğinden yapıda kiracı olarak ikamet eden veya yapı üzerinde ayni hak sahibi olan kişiler riskli yapı tespit başvurusunda bulunamazlar.[94] Riskli yapı tespitinin yalnızca malikler tarafından talep edilebilir olması, Kanunun esas amacı olan afet riskini bertaraf etme ile ters düştüğü iddiasıyla bazı yazarlar tarafından eleştirilmektedir.[95]

Yapı malikleri, riskli yapı tespiti başvurusunu bizzat yapabilecekleri gibi Bakanlığın talebi ile yapabilirler.[96] Riskli yapının tespit edilebilmesi için öncelikle maliklerin bu yönde bir iradesi olmalı ve bu irade bir talebe dönüşmelidir.[97]

Riskli yapı tespiti başvurusunun daha iyi anlaşılabilmesi adına öncelikle yapı maliki kavramından ne anlaşılması gerektiği incelenmelidir. Yapı maliki kavramının ne olduğu anlaşıldıktan sonra riskli yapı tespiti başvurusunun mülkiyet çeşitlerine göre ayrı ayrı ele alınması gerekecektir. Çünkü riskli yapı tespitinin söz konusu olduğu taşınmaz

---

[94] Karaman Kaan, **Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun Kapsamında Türkiye'de Kentsel Dönüşüm Süreci Ve Sürecin Özel Hukuk Alanına Etkileri.** Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2018, s. 40.
[95] Varol, s. 81-82.
[96] Kiraz Ali Güvenç, **A' dan Z' ye Kentsel Dönüşüm**, Beta Yayıncılık, İstanbul 2017, s.9.
[97] Arslan Nurcan, **Kentsel Dönüşüm Sürecinde Riskli Yapı Tespiti Üzerine Alınacak Kararlar ve Akdedilebilecek Sözleşmeleri,** Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C.12, S.47, Temmuz 2021, s. 350.

üzerinde birlikte mülkiyet ve kat mülkiyeti varlığı söz konusu olduğunda riskli yapı tespitinin kim tarafından yaptırılacağı hususu karışıklığa yol açmaktadır.

Masraflar kendilerine ait olmak üzere yapı malikleri veya yasal temsilcileri, riskli yapı tespiti yaptırabilirler.[98] Yapının üzerinde bir kişinin mülkiyetinden söz ediliyorsa yapı maliki bu bir kişidir. Mülkiyet hakkı, bölünemez bir nitelikte olup malike tekel hakkı verir.[99] Ancak yapının üzerinde birden fazla kişinin malik olması halinde mülkiyetin türü incelenir. Birlikte mülkiyetin varlığında yapı maliki ayrı ayrı mülkiyet hakkını elinde bulunduran herkes iken, üzerinde kat mülkiyeti mevcut yapılarda mülkiyet hakkı sahibi her bir bağımsız bölüm sahibi olduğundan, yapı maliki de bağımsız bölüm sahipleridir. Dolayısıyla riskli yapı tespiti talebinin hangi çoğunlukla yapılabileceği değişiklik göstermektedir.[100]

2.3.2.1 Tek Bir Kişinin Malik Olması

Tek bir kişinin mülkiyetinde bulunan yapılarda, yapının konuşlandığı arazinin başkasına ait olması önem taşımaksızın yapı mülkiyeti, yapıyı elinde bulunduranın kabul edilir ve yapı maliki de bu kişidir.[101] Onun haricinde başkaca bir kişi yapı maliki iddiasında bulunamaz. Üst hakkını elinde bulunduran malik yapının da maliki kabul edilir. Üst hakkı dışında tek bir kişiye ait yapılarda başvuru hakkı yalnızca malike tanınmış olup bunun haricinde, kiracılar, oturma hakkı sahipleri vb. üçüncü kişiler başvuruda bulunamazlar.[102]

Mülkiyetin tek bir malikte olduğu durumlarda malikin yahut kanuni temsilcisinin taşınmaz için riskli yapı tespiti başvurusunda bulunması yeterlidir.[103] Yapı malikinin tek kişi olması durumunda, yapı maliki veya kanuni temsilcisi dilediği gibi riskli yapı tespiti başvurusunda bulunabilir.[104] Tek bir mülkiyetin varlığı halinde, üzerinde birlikte mülkiyet bulunan taşınmazlar için aranan çoğunluk, oybirliği vb.

---

[98] Kurşat, s. 32.
[99] Özmen Etem Saba/ Vardar Hamamcıoğlu Gülşah, **Kat İrtifakı,** On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2015, s.39.
[100] Arslan, s. 351.
[101] İnal, s. 65.
[102] Sönmez, s. 125; aynı yönde görüş için bkz. Karaduman, s. 63.
[103] Özsunay Ergun, **6306 Sayılı Kanun ve Kentsel Dönüşüm Uygulamaları Üzerine Düşünceler,** Vedat Kitapçılık, İstanbul 2015, s. 39. (Kısaca "**Düşünceler"** olarak adlandırılacaktır.).
[104]Özsunay Ergun, **6306 Sayılı Kanun ve Kentsel Dönüşüm Uygulamalarına İlişkin Düşünceler**, İstanbul Barosu Dergisi C.88, S. 6, İstanbul 2014, s. 15.

işlemlerin yapılmasına gerek bulunmayacaktır.[105] Çünkü *"süperficies solo cedit"* yani üst, arza tabidir ilkesi gereğince taşınmazın mülkiyetini elinde bulunduran malik aksine istisnai ve özel bir durum bulunmadıkça taşınmazın üstündeki yapıların da malikidir.[106] Buradan hareketle arazinin maliki, arazinin üstünde ve altında yer alan bölgelerinde maliki kabul edilir, sonucuna varılabilir.[107]

2.3.2.2 Birlikte Mülkiyetin Varlığı

Tek bir malikin mülkiyetinde bulunan yapılarda riskli yapı tespiti başvurusunda bir problem yaşanmazken elbirliği ya da paylı mülkiyete tabi yapılarda başvurunun nasıl yapılması gerektiği farklılık göstermektedir.[108]

Türk Medeni Kanunu' nda düzenlenen birlikte mülkiyet hakkı, mülkiyet hakkının özel bir görünüş biçimidir. Birden fazla kişinin aynı taşınmaz üzerinde malik olmasına birlikte mülkiyet denir.[109]

TMK, "Mülkiyetin Genel Hükümleri" ne tahsis ettiği dördüncü kitap birinci kısım, birinci bölümde "Birlikte Mülkiyet" başlığı altında Paylı Mülkiyet ve Elbirliği Mülkiyetini ayrı ayrı düzenlemiştir. Kat mülkiyeti, mülkiyetin özel bir görünümü olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu sebeple çalışmamız içerisinde kat mülkiyetine tabi yapılardaki riskli yapı tespit başvurusu konusu ayrıca ele alınacaktır.

Medeni Kanun, birlikte mülkiyeti iki farklı mülkiyet çeşidine ayırarak düzenleme altına almıştır. Bunlardan birincisi paylı mülkiyettir. Bir taşınmaz mal üzerinde birden fazla kişinin ayrı ayrı belirli oranlarda ortaklaşa mülkiyet hakkı sahibi olmasına paylı mülkiyet denir. Birlikte mülkiyetin bir başka görünümü olan elbirliği mülkiyeti ise bir taşınmaz üzerinde birden fazla kişinin ortaklaşa bir bütün olarak

---

[105] Etem Seba ÖZMEN' e göre, *"Tek bir kişi mülkiyetinde bulunan taşınmazların riskli yapı tespiti işlemi için yapılacak işlemler "cins tahsisi" nden öteye geçmeyecektir."* Bizce de herhangi bir oy çokluğu ve oy birliğine gerek kalmaksızın mülkiyet altında bulunan taşınmaz için riskli yapı tespiti başvurusunda bulunulması sonucunda riskli yapı tespiti yapıldığında yapılan işlem cins tahsisinden öteye geçemeyecektir.

[106] İnal, s. 65.

[107] Çakır, s. 25.

[108] Yazıcı Gün, **Yargı Kararları Işığında Kentsel Dönüşüm, Riskli Yapılar ve Yargısal Denetim,** Seçkin Yayınları, İstanbul 2018, s. 35.

[109] Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu, s.39.

mülkiyet hakkına sahip olma halidir.[110] Paylı mülkiyette ortaklar hisseleri oranında hak sahibi iken elbirliği mülkiyette tek bir mülkiyet hakkının ortaklaşa kullanımı söz konusudur.

Elbirliği mülkiyeti, miras ortaklığı, evlilik birliği içerisindeki mal ortaklığı, aile içerisindeki mallara ilişkin ortaklık veya adi ortaklık gibi kanundan veya kanunun öngördüğü sözleşmelerden kaynaklı bir hak olup bütün ortaklar birlikte hareket etmek durumundadır.

Riskli yapı tespit başvurusu kentsel dönüşüm faaliyetlerinin ilk adımıdır.[111] Dolayısıyla riskli yapı tespiti başvurusu ile birlikte başlayan ve şartların gerçekleşmesi halinde yıkımla sonuçlanacak olan bu süreçte paydaşların mülkiyet hakkı kısıtlanmış olsa bile Kanun Koyucu bu kısıtlamanın kamu yararı doğrultusunda olduğunu savunduğundan, kısıtlamanın hukuka aykırı olmayacağını belirtmiştir. Birden çok kişinin malik olması yani birlikte mülkiyet halleri söz konusu ise paylı mülkiyet ve elbirliği mülkiyetine göre ayrı ayrı mülkiyet çeşidi incelemesinde bulunmak daha doğru olacaktır.[112]

2.3.2.2.1 Paylı Mülkiyetin Varlığı

Paylı mülkiyet, TMK' nın 688. ve devamında "*birden çok kimsenin, maddi olarak bölünmüş olmayan bir şeyin tamamına belirli paylarla malik olması"* olarak tanımlanmıştır. Yani paydaşların payları eşyanın belirli bir kısmını değil eşyanın tümünü kapsar.[113] Paylı mülkiyetin söz konusu olduğu durumlarda, paydaşlar maddi olarak bölünmüş olmayan eşya üzerinde belirli paylara göre hak sahibi olurlar.[114]

Paylı mülkiyetin kurulabilmesi için paydaşlar arasında daha önce mevcut bir hukuki veya şahsi ilişkinin varlığı aranmaz.[115] Paylı mülkiyet, kanun hükmüyle, hukuki işlem ile idari işlem ile yahut mahkeme kararı ile kurulabilir.[116] Paylı mülkiyetin söz

[110] Oğuzman M. Kemal/ Seliçi Özer/ Oktay Özdemir Saibe, **Eşya Hukuku,** Filiz Kitapevi, İstanbul 2021, s. 346.
[111]Arslan, s. 353.
[112] Karaman, s. 41.
[113] Hatemi Hüseyin, **Eşya Hukuku,** On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020, s. 66.
[114] Karaman, s. 42.
[115] Özcan Zeynep, **Paylı Mülkiyette Paydaşların Yetkileri ve Yükümlülükleri,** Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021, s. 32.
[116] Özcan, s. 32.

konusu olduğu durumlarda, taşınmaz üzerinde tek bir mülkiyet söz konusudur.[117] Yani taşınmaz üzerinde hak sahibi olan kişiler, taşınmazın belirli bir yerinde değil, tamamında hak sahibi olurlar. Mülkiyet hakkı, ait olduğu kişiye taşınmaz üzerinde mutlak bir tasarruf yetkisi verdiğinden, payın mülkiyet hakkını bölüp pay sayısı kadar hakkın ortaya çıkarılması hukuken mümkün değildir.[118]

Paylı mülkiyetin söz konusu olması halinde, her bir paydaş, paylı mülkiyete tabi mal üzerindeki mülkiyet hakkını sınırsız olarak kullanabilmektedir.[119] Bu sebeple her pay sahibi, payı üzerinde kimseden icazet almadan tasarrufta bulunabilir, dilediği gibi mülkiyet hakkını kullanabilir.[120] Ancak Kanun Koyucu bazı hallerde bu sınırsız yetki kullanımını kısıtlamıştır. Yasal önalım hakkı, edinilmiş mallara katılma rejimi ve taşınmazdan bağımsız olarak yalnızca pay üzerinde tasarruf edebilme imkanı vermeyen eşyaya bağlı mülkiyet hakkı, mülkiyet hakkının verdiği sınırsız tasarruf yetkisini kısıtlayan durumlardır.[121] Paylı mülkiyete konu malı kullanma imkânının sınırsız olmadığı hallerde, her bir paydaşın malı kullanma yetkisinin ölçüsü, diğer paydaşların kullanma hakkına bağlıdır.

Paylı mülkiyette paydaşlar taşınmazın yönetimine ilişkin bir sözleşme yapmadıkları sürece taşınmaza yönelik birlikte karar alırlar.[122] TMK, paydaşların mal üzerinde yönetim işlerini olağan, önemli ve olağanüstü olmasına göre ayırmıştır.[123] Kimi yazarlar yönetim işlerini zorunlu, ivedi, olağan, önemli ve olağanüstü yönetim işleri olarak tasnif etmişlerdir.[124] Ancak TMK' da yönetim işlerinin kavramsal olarak tanımına yer verilmediğinden, yapılacak yönetim işinin hangi yönetim işine girdiğinin tespiti, hizmet ettiği amaca ve gereken masrafa göre yapılır.[125]

Olağan yönetim işlerini paylı mülkiyete tabi taşınmaz üzerinde masraf gerektirmeyen ve taşınmazın bütünlüğünü korumayı amaçlayan yönetim işleri olarak

[117] Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 347.
[118] Özcan, s. 45.
[119] Hatemi, s. 66.
[120] Özcan, s. 47.
[121] Özcan, s. 49.
[122] Özcan, s. 60.
[123] Bilke, s. 99.
[124] Sirmen Lale, **Eşya Hukuku**. Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s. 293.
[125] Özcan, s. 60.

tanımlamak mümkündür.[126] Olağan yönetim işlerinin içerisine yapı ile ilgili küçük onarımlar girdiği söylenebilir.[127] Paylı mülkiyete tabi taşınmazın zarar ve tehlikelerden korunması açısından yapılacak işler olağan yönetim işlerinden sayılmaktadır.[128] TMK' da paydaşların her birinin herhangi bir yeter sayı aranmadan olağan yönetim işlerini tek başına yapabileceği düzenlenmiştir. Olağan yönetim işlerinin her somut olaya göre ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir. Ancak bazı yazarlar tarafından *"semerelerin toplanması, hayvanların beslenmesi, tarlanın gübrelenmesi, su yollarının açılması, kapı ve pençelerin onarımı, sigorta priminin ödenmesi"* olağan yönetim işlerine örnek olarak gösterilmiştir.[129]

Önemli yönetim işlerini, paylı mülkiyete tabi taşınmazın değerinin arttırılmasına yönelik yapılan işler olarak tanımlamak mümkündür.[130] TMK m. 692' de önemli yönetim işleri *"Paylı malın özgülendiği amacın değiştirilmesi, korumanın veya olağan şekilde kullanmanın gerekli kıldığı ölçüyü aşan yapı işlerine girişilmesi veya paylı malın tamamı üzerinde tasarruf işlemlerinin yapılması, oybirliğiyle aksi kararlaştırılmış olmadıkça, bütün paydaşların kabulüne bağlıdır."* emsal gösterilerek sayılmıştır. Maddeye göre, işletme usulünün veya tarım türünün değiştirilmesi; adi kiraya veya ürün kirasına ilişkin sözleşmelerin yapılması ya da feshi; olağan yönetim sınırlarını aşan ve paylı malın değerinin veya yarar sağlamaya elverişliliğinin korunması için gerekli bakım, onarım ve yapı işleri; eşyanın içeriğinde ve iktisadi amacında değişiklik yapmaksızın, onun değerini arttırmak için yapılan ve değerine oranla fazla bir masrafı gerektiren işler; birlikte kullanmanın ve faydalanmanın tarzını belirleyen işler; toprağın ıslahı işleri, önemli yönetim işleri olarak sayılmıştır.[131] Önemli yönetim işleri, paydaş sayısının fazlası ve pay çoğunluğunun kararıyla yerine getirilir.[132]

Olağanüstü yönetim işleri ise malın tamamen nev'ini yahut kullanımının değiştirilmesine ilişkin olacak ciddi önem arz eden kararlar gerektiren işlerdir.[133]

---

[126] Eren Fikret, **Mülkiyet Hukuku,** Yetkin Yayınları, Ankara 2020, s. 101.
[127] Bilke, s. 99.
[128] Özcan, s. 61.
[129] Eren, s. 101.
[130] Eren, s. 103.
[131] Bilke, s. 99.
[132] Özcan, s. 68.
[133] Bilke, s. 99.

Taşınmazın nev'inin değişip değişmediği somut olaya göre tespit edilir.[134] Olağanüstü yönetim işlerinde paylı mülkiyet altındaki taşınmazın bütünüyle hukuki ve fiili varlığı etkilenmektedir.[135] Adi kira, ürün kirası ve önalım hakkı sözleşmesi önemli yönetim işlerinden sayılmaktadır. Ancak bu hakların tapu siciline şerh edilmesi olağanüstü yönetim işleri kapsamına girmektedir.[136]

Taşınmaza ilişkin olarak tehlike ve derhal müdahale edilmesi gereken yönetim işleri zorunlu ve ivedi yönetim işlerinden sayılmıştır.[137] Ancak zorunlu ve ivedi yönetim işleri de somut olayın varlığına göre olağan ya da önemli yönetim işleri arasında değerlendirilmektedir. TMK madde 689/II' de: *"Paylı mülkiyet konusu eşyanın kullanılabilirliğinin ve değerinin korunması için zorunlu olan yönetim işlerini yapmak ve gerektiğinde mahkemeden buna ilişkin önlemelerin alınmasını istemek"* ve *"Eşyayı bir zarar tehlikesinden veya zararın artmasından korumak için derhal alınması gereken önlemlerin bütün paydaşlar hesabına almak"* şeklinde yapılan düzenlemede zorunlu ve ivedi yönetim işleri işaret edilmektedir.[138]

Paydaşlar paylı mal üzerinde yararlanma, kullanma ve yönetim biçimine ilişkin konularda, oybirliği ile anlaşarak karar alabilirler.[139][140] Ancak Kanun Koyucu bu hükme bir istisna getirmiştir. Buna göre aksine bir sözleşme yok ise TMK' da olağan yönetim işlerini[141] her bir paydaş yapmaya yetkili kılınmışken, önemli yönetim işlerinde[142] pay ve paydaş çoğunluğuyla karar alınması kuralı getirilmiş, çoğunluğun sağlanmaması halinde, paydaşların her birine mahkeme yoluna gitme imkânı tanınmıştır. Kanun Koyucu, olağanüstü yönetim işleri için bütün paydaşların oybirliği ile karar alması gerektiğini düzenlemiştir.

---

[134] Sirmen, s. 287.
[135] Özcan, s. 63.
[136] Özcan, s. 63.
[137] Sirmen, s. 732.
[138] Özcan, s. 70.
[139] Bilke, s. 99.
[140] TMK m. 689: *"Paydaşlar, kendi aralarında oybirliğiyle anlaşarak yararlanma, kullanma ve yönetime ilişkin konularda kanun hükümlerinden farklı bir düzenleme yapabilirler."*
[141] TMK m. 690: *"Paydaşlardan her biri olağan yönetim işlerini yapmaya, özellikle küçük onarımları yaptırmaya ve tarımsal işleri yürütmeye yetkilidir."*
[142] TMK m. 691: *"İşletme usulünün veya tarım türünün değiştirilmesi, adî kiraya veya ürün kirasına ilişkin sözleşmelerin yapılması veya feshi, toprağın ıslahı gibi önemli yönetim işleri için pay ve paydaş çoğunluğuyla karar verilmesi gerekir."*

Paylı mülkiyete konu yapıların kentsel dönüşüme sokulması Medeni Hukuk alanı bakımından incelendiğinde, yapının nev'ine ilişkin olduğundan olağanüstü yönetim işi olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak 6306 sayılı Kanun kapsamında bir inceleme yapıldığında farklı bir değerlendirme yapmak mümkündür. Riskli yapı tespitinin hangi yönetim işi içerisinde değerlendirileceği hususunda öğretide farklı görüşler mevcuttur.

Bir görüşe göre, riskli yapının tespiti sonucunda, kural olarak riskli olduğu tespit edilen yapı yıkılacak ve yerine yenisi yapılacağından *"binanın yıktırılıp yenisinin yapılması"*, olağanüstü yönetim işlerinden olup paydaşların oy birliği ile karar alması gerekebilir. Bu sebeple de riskli yapı tespiti ancak paydaşların oy birliği ile alacakları bir kararla yaptırılabilir.[143]

Diğer bir görüşe göre ise riskli yapı tespitinin yapılması günlük, sıradan olmadığı gibi çok büyük ve kapsamlı bir olağanüstü işte sayılamayacağından, riskli yapı tespitinin önemli yönetim işlerinden olması, KMK m. 16 uyarınca kat malikleri ana gayrimenkulün ortak yerlerine paylı mülkiyet hükümlerince malik olacağından, TMK m.691'e göre riskli yapı tespiti başvurusunun önemli yönetim işi sayılması sebebiyle pay ve paydaş çoğunluğu ile alınacak karar sonucunda riskli yapı tespiti başvurusunda bulunulabilmelidir.[144]

Üçüncü görüşe göre, risk tespitinin amacının maliklerin can ve mal güvenliğini korumayı hedeflemesi ve tüm malikleri ilgilendiren bir durum olması sebebiyle, paydaşların her biri tek başına risk tespiti talebinde bulunabilmelidirler.[145]

Paylı mülkiyete tabi taşınmazlarda, taşınmaz üzerinde bina inşa edilebilmesi için pay ve paydaş çoğunluğunun izni arandığından inşa yapılabilmesi, olağan yönetim işi olarak değerlendirilip oy çokluğu aranabilir ancak Yargıtay, yeniden inşa edilebilmesi için oybirliği aranması gerektiğini hüküm altına almıştır.[146]

---

[143] Özsunay, Düşünceler. s. 40.
[144] İnal, s. 70-73.
[145] Ağca Toplandı Pınar, **Birlikte Mülkiyette Ortak Menfaati Koruma Yetkisi,** Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s. 166. Aynı yönde görüş için bkz. Kurşat, s. 21; Sönmez, s. 130.
[146] **Yargıtay 15. H.D. E. 2006/4152, K. 2007/7213, T. 15/11/2007:** *"Oysa Türk Medeni Kanunu'nun 692. maddesi gereğince, paylı malın özgülendiği amacın değiştirilmesi, korunmasının veya olağan şekilde kullanmanın gerekli kıldığı ölçüyü aşan yapı işlerine girişilmesi veya paylı malın tamamı üzerinde*

Bu denli farklı görüşe rağmen uygulamada riskli yapı tespit başvurusu için tek bir malikin başvurusu ile birlikte riskli yapı tespit işlemleri başlamaktadır.[147] Kanun Koyucu, TMK m.689/II' den hareketle her bir paydaşın taşınmazı zarar tehlikesinden koruma amacıyla paydaşların hesabına alma yetkisine dayanarak tek bir malikin başvuruda bulunabileceği kabul etmektedir.[148] Bir tek malikin başvurusu ile birlikte riskli yapı tespit süreci başlayacak olduğundan diğer malikler tespit istesin ya da istemesin kentsel dönüşüm sürecine katılmış olurlar.[149] Dolayısıyla, TMK' nın hükümleri göz ardı edilerek, 6306 sayılı Kanun uyarınca tek bir malikin riskli yapı tespitinde başvuruda bulunması ve işlemleri başlatması mümkündür.[150] Uygulamada kabul gören görüşe göre, riskli yapı tespitinin ana amacı can ve mal güvenliğini sağlamak olup öncelikli yapılması gereken tehlike arz eden yapının yıkılarak tehlikenin bertaraf edilmesidir. Bu sebeple tek bir malikin riskli yapı tespiti başvurusunda bulunması kabul edilmiştir.

Kanaatimizce riskli yapı tespiti, ana gayrimenkulün yıkılması ile sonuçlanan bir süreçtir. Dolayısıyla yapıyı ve maliklerin tamamını ilgilendiren riskli yapı tespit işlemi, TMK hükümleri uyarınca olağanüstü işler arasında sayılmalıdır. Bu durumda yapı maliklerinin, mülkiyet hakkını ilgilendiren risk tespiti başvurusunda bulunurken maliklerin oybirliği ile karar alması daha uygun olacaktır.

Savunduğumuz görüşe karşılık olarak, pay ve paydaş çoğunluğu ile karar alınamaması hali tartışması ortaya atılmıştır. TMK m. 691' e göre pay ve paydaş çoğunluğu ile anlaşma sağlanamaması halinde paydaşlar hâkime başvuruda bulunarak risk tespiti başvurusu konusunda hâkimden müdahale talep edebilirler.[151]

Kanunun 3. maddesinde yer alan "…*Bakanlık, riskli yapıların tespitini süre vererek maliklerden veya kanuni temsilcilerinden isteyebilir. Verilen süre içinde yaptırılmadığı takdirde, tespitler Bakanlıkça veya İdarece yapılır veya yaptırılır..*"

---

tasarruf işlemlerinin yapılması, oybirliğiyle aksi kararlaştırılmış olmadıkça, bütün paydaşların kabulüne bağlıdır. Çünkü, bu işler ve tasarruflar, olağanüstü yönetim işleri ve tasarruflardandır. Bu yasal nedenle, açıklanan koşullara uygun olarak yapılmayan kat karşılığı inşaat sözleşmesi, zorunlu şekil koşuluna uygun olarak yapılmış olsa da, tarafları bağlamaz."

[147] Bilke, s. 100.
[148] Arslan, s. 353.
[149] Gürsel, s. 147.
[150] Beyazkılıç, s. 50.
[151] İnal, s. 70.

şeklindeki düzenleme ile pay ve paydaş çoğunluğu sağlanmasa dahi riskli yapı tespitinin yapılacağı hüküm altına alınmıştır.

2.3.2.2.2 Elbirliği Mülkiyetin Varlığı

TMK' nın 701. maddesi uyarınca elbirliği mülkiyeti, *"Kanun veya kanunda öngörülen sözleşmeler ile oluşan topluluk dolayısıyla, mallara birlikte malik olanların mülkiyeti, elbirliği mülkiyetidir. Elbirliği mülkiyetinde ortakların belirlenmiş payları olmayıp her birinin hakkı, ortaklığa giren malların tamamına yaygındır."* şeklinde tanımlanmıştır. Elbirliği mülkiyeti kanundan kaynaklı ortaya çıkabileceği gibi sözleşmeye bağlı olarak da adi ortaklık veya mal ortaklığı şeklinde ortaya çıkabilir.[152]

Elbirliği mülkiyetinde aralarında ortaklık bulunan birden fazla kişinin taşınmaza birlikte malik olmaları durumu söz konusu olup maliklerin hakları taşınmazın tamamına yayılmıştır.[153] Elbirliği mülkiyetinde mevcut olan ortaklık, tüzel kişiliğe dâhil olmayan bir ortaklıktır. Eğer ortaklığın tüzel kişiliği var ise bu durumda birlikte mülkiyetten ziyade tek bir kişinin ortaklığından bahis açılır. Bu bahiste 6306 sayılı Kanun hükümleri tek kişi mülkiyetindeki yapılarda nasılsa öyle uygulanır.

Elbirliği mülkiyetinde, ortaklıktan önce var olan kişisel bir ilişki varlığı söz konusu iken paylı mülkiyette ortaklık nedeniyle birlikte mülkiyet durumu söz konusudur.[154] Paylı mülkiyetten farklı olarak, elbirliği mülkiyetine tabi yapılara ilişkin alınacak kararlar arasında ayrım yapılmaksızın her türlü karar oy birliği ile alınır. Elbirliği mülkiyetinde, elbirliğiyle malik olan kişilerden her biri, ortaklığın menfaatlerini koruma ve çıkarlarını gözetme hakkına sahiptir.[155] Bu tarz bir düzenleme, ortaklığa giren hakların dava yoluyla veya diğer yollar ile korunabilmesi ve bunların sonucunda diğer ortaklarında yararlanabilmesini sağlamaktadır.

Değindiğimiz üzere elbirliğine tabi tüm yapılarda yapılara ilişkin kararlar ayrım gözetmeksizin oy birliği ile alınır. Riskli yapı tayini için yapılacak başvurularda başvuru

---

[152] Hatemi, s. 78.
[153] Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 393.
[154] Beyazkılıç, s. 51.
[155] TMK m. 702/4: *"Ortaklardan her biri, topluluğa giren hakların korunmasını sağlayabilir. Bu korumadan bütün ortaklar yararlanır"*

kararının alınması için oy birliği gerekip gerekmediği hususu yapı maliklerinin yorumundan kaynaklı olarak öğretide tartışma konusudur.

Bir görüşe göre elbirliği mülkiyetinde olan yapıların riskli yapı olup olmadığı tespiti için başvuru yapılırken TMK m. 702 uyarınca maliklerin oy birliğine ihtiyaç duyulması gerekmektedir.[156] Bu sebeple de malikler ancak oy birliği halinde yapıya ilişkin başvuruda bulunabilirler.

Aynı yönde görüşe göre ise elbirliği mülkiyetinde kanundan kaynaklı veya sözleşmeden kaynaklı olarak aksine bir düzenleme bulunmadığında yönetim ve tasarruf işlemleri için ortaklar oy birliği ile karar alırlar. Bu sebeple elbirliği mülkiyeti altında bulunan yapıya ilişkin risk tespiti yapılırken oy birliği ile karar alınması uygun görülmektedir.[157]

Farklı yöndeki bir görüşe göre ise riskli yapı tespiti, ortak mülkiyete konu taşınmazın korunmasını amaçladığından elbirliği mülkiyetine tabi her ortak tarafından tek başına yaptırılabilir.[158]

Uygulamada, riskli yapı tespiti işleminin yaptırılmasında ortaklığın haklarının korunması ve çıkarlarının gözetilmesi durumu söz konusu olduğundan dolayı her bir paydaşın riskli yapı tespiti için tek başına başvuruda bulunma hakkına sahip olduğu kabul edilmektedir.[159] Böylece afet riski bulunan bir yapının maliklerin iradelerinin birleşmesine bırakılmadan kentsel dönüşüme sokulması amaçlanmaktadır.

Kanaatimizce, elbirliği mülkiyetine tabi yapılarda her ne kadar tek bir malikin başvurusu yeterli görülse de bu kabul ve görüş, Medeni Hukukun, elbirliği hükümlerine ters düşmektedir. Özel norm genel normdan önce uygulanır ilkesi haricinde düşünecek olursak kentsel dönüşüm uygulamaları kapsamında riskli olduğu tespit edilen yapının kural olarak yıkılması ya da güçlendirilmesi işlemleri ortaya çıkacaktır. Mülkiyet hakkı

---

[156] Özsunay, Düşünceler, s. 41.
[157] İnal, s. 71.
[158] Kurşat, s. 21. Aynı yönde görüş için bkz. Ağca Toplandı, s. 166. Yazar elbirliği ortaklığındaki herhangi bir malikin tek başına yapıyı koruma saikı ile hareket ederek risk tespiti başvurusunda bulunmasını kabul etmiştir. Bu görüşteki kanaat yaşam hakkının korunmasının öncelikli güvence altına alınmasıdır.
[159] Konkan, s. 32: *"Riskli yapı tespitinin her bir malik tarafından tek başına başvuruda bulunarak yapılabilmesi malikler arasında sıkıntılara sebebiyet verse de riskli olduğu bilinen yapıda ikamet etmenin yaşamı tehlikeye sokan bir durum olmasından dolayı tek malikin başvuruda bulunmasını yeterli görülmesi mantıklı ve hukuki bir düzenlemedir."*

gereğince de bu tarz tasarruf işlemlerinde elbirliği ortaklarının oy birliği ile karar alması yerinde olacaktır. Dolayısıyla kanaatimiz, elbirliği mülkiyetine tabi yapılara ilişkin risk tespiti başvurusunun oy birliği ile karar alınması yönündedir.

2.3.2.3 Kat Mülkiyetinin Varlığı

634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu, m. 1' de *"Başlı başına kullanılmaya elverişli yapı bölümleri üzerinde bağımsız mülkiyet hakları kurulabilir.";* m.3' de "Kat Mülkiyetinin ve Kat İrtifakının Niteliği" başlığı altında, "*Kat mülkiyeti, arsa payı ve ana gayrimenkuldeki ortak yerlerle bağlantılı özel bir mülkiyettir*" hükümleri getirilmiştir.[160]

634 Sayılı Kat Mülkiyet Kanunu m. 2 uyarınca*; "Kat mülkiyetine konu olan gayrimenkulün bütününe ana gayrimenkul; yalnız esas yapı kısmına ana yapı; ana gayrimenkulün ayrı ayrı ve başlı başına kullanılmaya elverişli olup, bu Kanun hükümlerine göre bağımsız mülkiyete konu olan bölümlerine bağımsız bölüm; bağımsız bölümler üzerinde kurulan mülkiyet hakkına kat mülkiyeti ve bu hakka sahip olanlara kat maliki denir."* bağımsız bölüm üzerindeki mülkiyet hakkına kim sahipse, arsa payına ve ortak yerlerdeki paylı mülkiyet payına da o sahip olur. Arsa üzerindeki yapı, TMK m. 684' te düzenlenen bütünleyici parça hükmüne tabi olup olmasına bakılmaksızın, üst arza tabidir ilkesi gereğince arsa mülkiyetine tabidir.[161] Kat mülkiyetinde, taşınmaz ile ortak mekânlarda eşyaya bağlı mülkiyet hakkı kurulmuş olur.[162] KMK' da kat irtifakı veya kat mülkiyetine tabi yapılarda, yapı maliklerinin yapının ortak yerlerinde paylı mülkiyet esasına göre işlem yapabileceği düzenlenmiştir.[163] Kat mülkiyetine tabi yapıların malikleri, ortak yerlerde arsa payı oranında paylı mülkiyet hakkına sahip olurlar.[164]

Riskli yapı tespiti kat mülkiyetine tabi yapılarda kat maliklerinin başvurusu üzerine yapılabilecek bir işlem olarak karşımıza çıkmaktadır. Kanun Koyucu, kat

---

[160] Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu, s. 56.
[161] Oğuzman/Seliçi/ Oktay Özdemir, s. 550.
[162] Sirmen, s. 392.
[163] Özcan, s. 55.
[164] Özcan, s. 56; Aynı yönde görüş için bkz. Beyazkılıç, s. 54: *"Ana gayrimenkulün esas yapı olan kısmına kanunda da ifade edilmiş olduğu üzere ana yapı denilmekte olup bu kısım tüm daire maliklerine aittir. Bu nedenle de paylı mülkiyet rejimine tabidir."*

maliklerinden her birinin riskli yapı tespiti başvurusunda bulunabileceğini düzenlemiştir.[165]

Riskli yapının tespiti başvurusu "yapı malikleri" tarafından yaptırılmalıdır. Paylı mülkiyet ve elbirliği mülkiyetine tabi yapılarda, riskli yapı tespiti hususunda yapı malikinin kim olduğu açıkça kanunda düzenlenmediğinden doktrinde farklı görüşlerin mevcut olduğunu belirtmiştik. Kat mülkiyetine tabi yapılarda da riskli yapı tespiti başvurusunun kim tarafından yapılacağı tartışmalıdır.

Bir görüşe göre riskli yapı tespiti başvurusunda bulunulabilmesi için kat maliklerinin oy birliği ile karar alması gerektiği savunulmaktadır.[166] *İnal'* a göre KMK' da ana gayrimenkulün esas yapı olarak adlandırılan ana yapının maliklerinin tümünün mülkiyetinde olması sebebiyle ana gayrimenkulün yıkıp yeniden inşasının olağanüstü yönetim işlerinden sayılması gerekçe gösterilerek, riskli yapı tespitinin kat malikleri kurulunun oy birliğiyle alınmış kararı ile yaptırılması gerektiği savunulmaktadır.[167] Aynı görüşü savunan *Cihan'* a göre, KMK madde 45 gereğince kat mülkiyetine tabi yapılarda önemli yönetim işlerinde TMK m. 691' den farklı olarak, kat maliklerinin oy birliği ile alacağı kararların etkili olması; ortak yerlerin kiralanmasının önemli yönetim işlerinden olması; risk tespiti için karot alınmasının da önemli işlerden sayıldığı; bu sebeplerle de risk tespitinin önemli yönetim işlerinden sayılarak oy birliği ile karar alınması gerekmektedir.[168]

Kat mülkiyetine tabi olmayan yapılar için önemli yönetim işlerinden olan risk tespiti başvurusunda pay ve paydaş çoğunluğu yeterli görülmüştür. KMK, TMK' den farklı bir düzenleme getirerek risk tespiti için oy birliği aramaktadır. O halde bu hususta "özel norm genel normdan önce uygulanır." ilkesi devreye girer ve risk tespiti kat maliklerinin oy birliği ile yapılır.[169]

---

[165] Denizhan Ayşe, **6306 sayılı Kanunun 6. Maddesinin Birinci Fıkrası Kapmasında Uzlaşmayan Azınlığın Arsa Payının Satışına İlişkin Talebinin İdarece İncelenme Usulü Üzerine Bir Değerlendirme,** Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 14- Kentsel Dönüşüm Özel Sayısı, 2016 s. 33.

[166] İnal, s. 73. Aynı yönde görüş için bkz.; Denizhan, s. 33, Özsunay, s. 39-41; Cihan, s. 113.

[167] İnal, s. 71. Aynı yönde görüş için bkz. Varol, s. 81: Yazar oybirliği ile başvuruda bulunulması gerektiğini; *"KMK m.4 hükmü ile yapıyı ayakta tutan esas unsurların, sözleşme ile aksi öngörülemeyecek şekilde ortak yerler arasında sayılmış olması"* na dayandırmıştır.

[168] Cihan, s. 113.

[169] Cihan, s. 113.

İkinci görüşe göre ise 6306 sayılı Kanun içerisinde kat mülkiyetine yönelik özel bir düzenleme bulunmadığından dolayı KMK madde 30' a göre kat maliklerinin yarısından bir fazlası ile toplanması ve toplantıda ise oy çokluğu ile karar alınması gerektiği savunulmaktadır.[170]

Diğer bir görüşe göre ise toplantı vb. başkaca herhangi bir işleme gerek kalmaksızın kat maliklerinden herhangi birinin başvurusu ile risk tespiti yapılmalıdır.[171]

Karşıt görüşe rağmen uygulamada son görüşe göre toplantı vb. herhangi bir işleme gerek olmaksızın kat maliklerinin birinin başvurusu ile risk tespiti yaptırılabilmektedir. Riskli yapı tespitinin yapılması ile birlikte yapının güçlendirilmesi yahut yıkımı gündeme gelecektir. Dolayısıyla yapı hakkında verilecek olan bu kararlardan herhangi biri yapı maliklerinin mülkiyet hakkına bir müdahale olarak karşımıza çıkacaktır. Anayasa' da mülkiyet hakkının ancak kamu yararı sebebiyle ve kanunla sınırlı olmak kaydıyla sınırlanabileceği düzenlenmiştir. 6306 sayılı Kanun uyarınca yapılacak olan sınırlama Kanun Koyucunun ifadesi ile kamu yararını amaçladığı için hukuka aykırı bir uygulama olarak kabul edilmez.[172] Bilakis kamu yararını sağlamak, afet riskini ortadan kaldırmak amacıyla tek bir malikin başvurusu ile risk tespit işlemlerinin yapılması yerinde bir uygulama olarak kabul edilmektedir.

Bakanlık tarafından yürütülen ve istikrar kazanan uygulamalardan yola çıkarak varılan sonuca göre tıpkı diğer mülkiyet türlerinde olduğu gibi kat mülkiyetine tabi yapıların malikleri tarafından yapılan başvurularda tek bir malikin başvuruda bulunması yeterli olup herhangi bir şekilde oy birliği veya oy çokluğu ile alınmış bir karar aranmamaktadır. Kat mülkiyetine tabi olan bağımsız bölümlerin üzerindeki mülkiyet çeşidinin elbirliği ya da paylı olması, bağımsız bölümün paylı mülkiyete ya da elbirliği mülkiyetine konu olması halinde, bu bağımsız bölüm sahibi olan herkes risk tespitine yönelik işlemleri tek başına yapabilir.

Kanaatimizce ve savunduğumuz ilk görüşe göre kat mülkiyetine tabi yapılarda karar alınırken oy birliği ile karar alınmalıdır. Riskli yapı tespiti paylı mülkiyet

---

[170] Çetiner Bilgehan, **Kentsel Dönüşüm Kapsamında Akdedilen Sözleşmelerin Kuruluşunun Tabi Olduğu Hukuki Rejim,** On İkİ Levha Yayıncılık, İstanbul 2017. s. 163.
[171] Kurşat, s. 21.
[172] Arslan, s. 353.

çeşidinde açıkladığımız üzere önemli yönetim işlerinden sayılmalıdır. Önemli yönetim işi olması mülkiyetin değişmesi halinde de varlığını devam ettirecektir. TMK madde 691 hükmü uyarınca önemli yönetim işleri hususunda paydaşlar karar alırken pay ve paydaş çoğunluğuna göre hareket edilir. Ancak KMK' da maliklerin ana gayrimenkul üzerinde karar alırken bu işlemin önemli yönetim işlerinden sayılması düzenlenmiştir. KMK' ya göre malikler önemli yönetim işlerinde oy birliği ile karar alırlar. Kat Mülkiyeti Kanunu, kat mülkiyetine tabi yapılara özgü düzenlenmiş olup Türk Medeni Kanunu' na göre özel bir kanun niteliğindedir. Dolayısıyla "özel kanun genel kanundan önce uygulanır." ilkesi gereğince KMK hükümleri esas alınmalı ve kat malikleri riskli yapı tespit başvurusunda bulunurken KMK madde 45 hükümleri uyarınca oy birliği ile hareket etmelidirler.[173]

Savunduğumuz görüşe tam anlamıyla katılım olmasa bile riskli tespiti sonucunda yıkım kararının olası bir hal olduğu bu denli önemli bir işlemde en azından maliklerin pay ve paydaş çoğunluğu ile başvuruda bulunması isabetli olacaktır. Çünkü sonuçları itibarıyla bu denli önemli bir hususta tek bir kat malikin başvurusunun yeterli olması istismara açık bir durumdur. Örneğin, yapının yıkılmasını isteyen kat maliklerinden birisi yüklenici bir firma ile anlaşıp risk tespiti için başvuruda bulunabilir. Bu başvurusu karşısında kendi payının haricinde yüklenici firma ile anlaşma yaparak risk tespiti yapılıp yıkılan ve daha sonra yeniden inşa edilen yapıda kendisine çıkar sağlamak saiki ile hareket edebilir. Bu durumda risk tespitinde bulunmak istemeyen malikler istemeyerek de olsa yüklenici firma ile anlaşmak zorunda kalabilir. Ancak Kanun Koyucu 6306 sayılı Kanunun afet riskini önleme amacı doğrultusunda hazırlandığını ve bu amaçla bağlantılı olarak işlemler yapıldığı öne sürerek risk tespitinde oy birliği, oy çokluğu veya pay ve paydaş çoğunluğunun sistemi yavaşlatacağını ve ivedi şekilde alınması gereken önlemelerin alınamayacağını ileri sürmektedir.

2.3.2.4 Kat Mülkiyetine Tabi Olmayan Yapıların Varlığı

Uygulama Yönetmeliği m. 7/2 uyarınca, *" 23/06/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu uyarınca kat irtifakı veya kat mülkiyeti kurulmadığı için arsa paylı*

[173] Cihan, s. 113.

tapu var ise, arsa üzerinde fiilen bulunan yapının riskli yapı tespiti, yapının sahibi olan arsa payı sahibince yaptırılır. Arsa üzerindeki yapının başkasına ait olması ve bunun da tapu kütüğünde belirtilmiş olması halinde, riskli yapı tespiti lehine şerh olan tarafça yaptırılır." Bu hükme göre üzerinde kat mülkiyeti ya da kat irtifakı kurulmayan taşınmazın maliki ile taşınmaz üzerinde bulunan yapının malikinin farklı kişiler olması halinde riskli yapı tespiti, tapu kütüğünde lehine şerh olması şartı ile yapı sahibi olan arsa payı sahibince yaptırılır. Ancak TMK m.718/II' ye göre yapının arsa paydaşlarından yalnızca birisine ya da üçüncü kişilere ait olması mümkün olmadığından Yönetmelik m.7 düzenlemesi Medeni Hukukun terminolojisine ve genel esaslarına ters düşmektedir.[174]

Doktrinde bu konuda birkaç farklı görüşe rastlamak mümkündür. Bir görüşe göre bütünleyici parça kuralının istisnası sayılabilecek durumlarda, üst hakkı[175] sahibi veya İmar Kanunu m.18 uyarınca yapının başkasının parselinde kalması hallerinde arsa maliki yerine arsa üzerinde yapı malikinin risk tespitinde bulunabileceği düşünülmektedir.[176] Ancak *Kurşat'* a göre şerh ifadesi yanlış kullanılmış olup üst hakkının ifade edildiği gerekçesi ile yapının sahibi olan kişi tarafından yaptırılmasını yapıyı ortaya çıkaran ya da malik sıfatıyla zilyet olan paydaş tarafından yaptırılma olarak anlaşılması gerektiği savunulmuştur.[177]

Diğer bir görüşe göre Yönetmeliğin ilgili maddesinde yer alan "yapı sahibi olan arsa payı sahibi" ve "arsa üzerindeki yapının başkasına ait olması" ifadelerinin yorumlamasını yapmak gerekir. Bu ifadelerin aslında "yapı üzerinde malik sıfatıyla zilyet olan" paydaş anlamında kullanıldığı düşünülmektedir.[178] Bu sebeple de riskli yapı tespiti arsa üzerinde malik sıfatıyla zilyet olan paydaş tarafından yaptırılabilir. Yönetmelikte ayrıca *"arsa üzerindeki yapının başkasına ait olması ve bunun da tapu kütüğünde belirtilmiş olması halinde, riskli yapı tespiti lehine şerh olan tarafça yaptırılır"* düzenlemesi ile malikler haricinde üçüncü kişiler tarafında da riskli yapı

[174] İnal, s. 75.
[175] TMK Madde 726- *"Bir üst irtifakına dayalı olarak başkasına ait bir arazinin altında veya üstünde sürekli kalmak üzere inşa edilen yapıların mülkiyeti, irtifak hakkı sahibine ait olur. Bir binanın başlı başına kullanılmaya elverişli bağımsız bölümleri üzerinde kat mülkiyeti veya kat irtifakı kurulması, Kat Mülkiyeti Kanununa tâbidir. Bağımsız bölümler üzerinde ayrıca üst hakkı kurulamaz."*
[176] Kurşat, s. 22.
[177] Kurşat, s. 20.
[178] İnal, s. 77.

tespiti yaptırılabileceği hüküm altına alınmıştır. Mülkiyet hakkını elinde bulunduran kişi malik sıfatına haizdir. Ancak malik sıfatıyla yapı üzerinde fiili hakimiyet kuran kişi ise mülkiyeti değil zilyetliği elinde bulundurmaktadır. İşte Kanun Koyucu bu kişilerinde risk tespiti yaptırabileceğini düzenlemiştir. *"Lehine şerh olan tarafça yaptırılır."* ifadesi ile anlatılmak istenen ise aslında tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilmiş olması şartı ifade edilmektedir.[179] Buna göre paylı mülkiyetin var olduğu fakat arsa üzerinde yer alan yapının paylı mülkiyet sahiplerinin tamamı tarafından yapılmadığı hallerde, yapının risk tespiti, yapıyı yaptıran paydaş tarafından yaptırılacak olup yapı maliki paydaş olmasa dahi, mevcut hakkının tapuya şerh verilmesi halinde riskli yapı tespit isteminde bulunabilecektir.[180]

Yönetmeliğin oldukça tartışmalı maddesini açıklarken birinci görüşe katılmamız mümkün değildir. Çünkü üst hakkı tapu siciline tescille kurulmuş bir haktır. Dolayısıyla üst hakkına sahip olan malik zaten yapının da maliki olacak ve risk tespiti talebinde bulunabilecektir. Ayrıca her ne kadar İmar Kanunu' na gönderme yapılarak yapının başkasının parselinde kalması hali Yönetmelik kapsamında değerlendirilse de Yönetmelikte tapu sicilinden anlaşılması gerektiği şartı düzenlendiğinin unutulmaması gerekir.

Ancak savunduğumuz görüşe göre Yönetmelikte belirtilen yapının sahibi olan arsa sahibi ifadesi zilyetliği elinde bulunduran paydaştır. Madde de ifade edilmek istenen "şerh" değil "beyan" dır. Çünkü TMK' nın Şerhler başlığını taşıyan 1009. maddesinde, *"Arsa payı karşılığı inşaat, taşınmaz satış vaadi, kira, alım, önalım, gerialım sözleşmelerinden doğan haklar ile şerh edilebileceği kanunlarda açıkça öngörülen diğer haklar tapu kütüğüne şerh edilebilir."* hangi hakların şerh edilebileceği açıkça düzenlenmiştir. Zilyetliği elinde bulunduran taraf taşınmaz üzerinde ancak fiili hâkimiyet kurabilir. Dolayısıyla kanun maddesinde sayılan haklardan birini elde edemez. Bu sebeple de Yönetmelikte "*lehine şerh olan"* ifadesinden tapu sicili beyanlar hanesine yazılan beyan anlaşılması gerekmektedir.[181]

[179] İnal, s. 78.
[180] Karaduman, s. 72.
[181] Sönmez, s. 134.

2.3.2.5 Aile Konutu Şerhinin Varlığı

TMK 194. maddesinin gerekçesinde aile konutu şerhi, *"eşlerin bütün yaşam faaliyetlerini gerçekleştirdiği, yaşantısına buna göre yön verdiği, acı ve tatlı günleri içinde yaşadığı, anılarla dolu bir alan"* olarak tanımlanmıştır. Yargıtay' a göre, *"eşlerin müşterek yaşamlarını sürdürmeleri için ayrılan ve aynı konutta iki tarafın da yaşama hakkını güvence altına alan hukuksal bir kurum[182]"* olarak tanımlanan aile konutu, eşlerin birlikte yaşadığı alanı ifade etmektedir.

6306 sayılı Kanun ve Uygulama Yönetmeliğinde aile konutuna tabi yapılara yönelik herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Aile konutu hakkında bir düzenleme olmaması hukuki bir boşluk yaratmaktadır.[183] Ancak bu boşluk hukuki yorum ile doldurulabilir. Tapuda malik olarak yer almayan diğer eş tapu sicilinde aile konutu şerhi bulunması kaydıyla riskli yapı tespit başvurusunda bulunabilir.[184]

Malik olmayan eş TMK m. *195 "Evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerin yerine getirilmemesi veya evlilik birliğine ilişkin önemli bir konuda uyuşmazlığa düşmesi halinde, eşler ayrı ayrı veya birlikte hâkimin müdahalesini isteyebilirler"* hükmüne göre hâkimin müdahalesine başvurarak risk tespiti yaptırabilir.[185]

2.3.3 Riskli Yapı Tespitinin Resen Yapılması

Riski yapı tespitinin öncelikle yapı maliki tarafından yaptırılacağı mevzuatta açıkça düzenlenmiştir. Ancak Bakanlık' da taşınmaz maliklerinden veya kanuni temsilcilerinden belirli bir süre içerisinde risk tespiti yaptırmalarını isteyebilir. Bakanlık tarafından verilen süre içerisinde tespit işleminin herhangi bir nedenle yapılmaması durumunda Bakanlık kendisi veya süre vererek idareye risk tespiti başvurusu yaptırabilir.[186] İdare tarafından risk tespitinde bulunulabilmesi için Bakanlık tarafından yetkilendirme yapılması gerekir. Yetki rejimi uyarınca riskli yapı tespitinin ana yetkili mercii Bakanlıktır. Bu sebeple idare kendi iradesi ile riskli yapı tespiti için başvuruda

[182] **Yargıtay 4. Ceza Dairesi E. 2007/213, K. 2009/5127, T. 18/03/2009:** (www.lexpera.com E.T: 16/03/2022)
[183] Sönmez, s. 135.
[184] Laboç, s. 76.
[185] Sönmez, s. 135.
[186] Yazıcı, s. 36.

bulunamaz.[187] Riskli yapı tespitinin Bakanlık veya idare tarafından yaptırılması halinde riskli yapı tespit masrafları yapı malikleri tarafından karşılanır. Bu konuya riskli yapı tespit masrafları konusunda ayrıntılı olarak değineceğiz.[188]

Bakanlık kendi eliyle riskli yapı tespitini re' sen yapabileceği gibi, riskli olarak belirlediği alanlarda bulunan yapıların da riskli olup olmadığının tespitini idareden isteyebilir. Kanun' un 2.maddesinde, *"Belediye ve mücavir alan sınırları içinde belediyeleri, bu sınırlar dışında il özel idareleri, büyükşehirlerde büyükşehir belediyeleri ve Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi halinde büyükşehir belediyesi sınırları içindeki ilçe belediyeleri,"* risk tespiti yapacak veya yaptıracak İdari yönetimler olarak belirlenmiştir. Aynı parsel üzerinde birden fazla yapının bulunması halinde eğer bu yapılardan yalnızca birisi hakkında riskli yapı kararı verilmişse; uygulama bütünlüğünün sağlanması, tevhit-ifraz vb. işlemlerin varlığının zaruri olması nedenleri ile diğer yapılar hakkında da risk tespiti idarece resen yaptırılabilir.[189]

Yani Kanun Koyucu, Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Altyapı ve Kentsel Dönüşüm Hizmetleri Genel Müdürlüğü, illerde valilik bünyesinde Çevre ve Şehircilik İl Müdürlükleri, şayet varsa büyükşehir belediyeleri nezdinde Kentsel Dönüşüm Müdürlükleri ve ayrıca ilçe belediyelerinde yine Kentsel Dönüşüm Müdürlükleri, İl özel İdareleri ve İl veya İlçe Belediyeleri yetkili tayin etmiştir.

2.4 Riskli Yapı Tespiti Yapmaya Yetkili Merciler

Yapı maliklerinin veya yasal temsilcilerinin, risk tespiti yaptırmak için yetkili olan kurum ve kuruluşlara müracaat etmesi hüküm altına alınmıştır. Yapı malikleri riskli yapı tespiti başvurusunu direkt olarak Bakanlıktan, il müdürlüklerinden, belediyelerden ve il özel idarelerinden isteyememektedir. Yapı malikleri ve temsilcileri ancak ve ancak Bakanlıkça lisanslandırılmış kurum ve kuruluşlara müracaat ederek yapıları için risk tespiti yaptırabilirler. Riskli yapı tespitinin lisanslandırılmış bir kurum ya da kuruluş tarafından yapılması halinde riskli yapı tespiti talep eden yapı maliki ile lisanslandırılmış kurum ya da kuruluş arasında "Riskli Yapı Tespit Sözleşmesi"

[187] Sönmez, s. 138.
[188] Bkz. s. 50; Aşağıda 3.Bölümün, 5. Başlığı, s. "Riskli Yapı Tespit Masrafları"
[189] Karaduman, s. 73.

imzalanmalıdır.[190] Riskli yapı talebinin idare kanalı ile lisanslı kurum ya da kuruluşlara yaptırılması halinde de idare ile lisanslı kurum ya da kuruluş arasında "Riskli Yapı Tespit Sözleşmesi" akdedilir.[191] *Kurşat'* a göre, sözleşme yapma serbestisi ilkesi gereğince hukuk kişileri istedikleri şekilde ve kişilerle sözleşme yapma hakkına sahiptir. Bu sebeple yalnızca yetkili kurumlarla sözleşme yapılmasına izin verilmesi sözleşme serbestisi ilkesine aykırı olup sözleşme yapma özgürlüğünü ihlal etmektedir.[192]

Bakanlık ve idare tarafından yapılacak olan riskli yapı tespitinde lisanslandırma şartı aranmadan riskli yapı tespiti yaptırılır.[193] İl özel idaresi ve belediyeler yönetim yeri ile sınırlı olarak riskli yapı tespiti başvurusunda bulunabilirler. Büyükşehir belediyeleri ise büyükşehir sınırları içerisinde kalan her yerde herhangi bir lisanslandırmaya ihtiyaç duymadan riskli yapı tespiti başvurusunda bulunabilirler. Bakanlık ve idare dışında risk tespitinin yapılabilmesi için 6306 Sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin 6. maddesinde riskli yapıların tespiti işlemlerinin hangi kurumlar tarafından yapılacağı düzenlenmiştir.

i. Kamu kurum ve kuruluşları,
ii. Üniversiteler,
iii. Sermayesinin en az yüzde kırkı kamu kurum ve kuruluşlarına ait olan şirketler,
iv. Depremden korunma, deprem zararlarının azaltılması ve deprem mühendisliğinin gelişmesine katkıda bulunmak gibi konularda faaliyet gösteren sivil toplum kuruluşları,
v. 29/6/2001 tarihli ve 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanuna göre Bakanlıktan izin belgesi almış yapı denetimi kuruluşları ile laboratuvar kuruluşları,
vi. 27/1/1954 tarihli ve 6235 sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanunu uyarınca, inşaat, jeoloji ve jeofizik mühendisleri odalarına büro tescilini yaptırmış kurum ve kuruluşlardır.

Bunların dışında herhangi bir kurum ya da kuruluş, riskli yapı tespit işlemlerini gerçekleştirilmez. Lisanslı kurum ve kuruluşların çalışma alanları sınırlı olmadığından

[190] Karaman, s. 47.
[191] Karaman, s.47.
[192] Kurşat, s. 23.
[193] Bilke, s. 91.

ülke genelinde riskli yapı tespiti yapabilirler. Lisanslandırma işleminin süresi beş yıl olup bu sürenin bitiminden sonra vize edilmeyen lisanslandırma belgesi ile işlem yapılamaz.[194]

Kanun nezdinde düzenleme altına alınan lisanslandırılmış kurum ve kuruluşların risk tespiti yapabilmesi için Kanun Koyucunun aradığı birtakım şartları yerine getirmeleri gerekmektedir. Lisans almak isteyen kurum ve kuruluşların;

i. Rapor hazırlanmasında görevli mühendislerin meslek odasına kayıtlı olup olmadığını, kayıtlı ise üyeliğinin devam edip etmediğini gösterir belge,
ii. İlgili meslek dalında fiilen en az beş yıl çalışmış olduklarına dair belge,
iii. Bakanlık yahut Bakanlık tarafından yetkilendirilen kurumlarca düzenlenen eğitim programları sonucunda alınacak katılım belgesi,
iv. Riskli yapı tespitinin 6306 sayılı Kanun' a uygulama Yönetmeliğine uygun olarak yapılacağına dair taahhütname,

ile başvuruda bulunması gerekir.

Lisanslandırılmış kurum ve kuruluşlarda en az bir inşaat mühendisinin de bulunması aranmıştır. Riskli yapı tespiti yapmak için lisanslandırılmış kurum ve kuruluşlarda çalışacak olan mühendisler, riskli yapı tespitinde görev alabilmek için odaya üye olmalı ve aynı meslek kolunda fiilen beş yıl çalışmış olmalı ayrıca Bakanlık veya Bakanlık tarafından yetkilendirilen kurumlar tarafından düzenlenecek eğitimlere katılmalı ve eğitim sonunda yapılacak olan yazılı sınavdan en az yetmiş puan almış olmalıdırlar.

Bir yükseköğretim kurumunda öğretim elemanı olan mühendislerin riskli yapı tespitinde lisans almaları söz konusu olduğunda diğer mühendisler için aranan şartlar aranmaz. Mühendisler iki farklı lisanslı kurum ya da kuruluşta aynı anda görev alamazlar. Kanaatimizce bu düzenleme yerinde bir düzenlemedir. Aksi halde lisanslandırılan kuruluşlar arasında haksız rekabet ortamı doğacak ve gizli kalması gereken bazı bilgiler amacı dışında kullanılabilir.

[194] Yazıcı, s. 43.

Yönetmelikte, lisanslandırılmış kurum ve kuruluşlarda çalışacak olan mühendisler için birtakım koşullar getirilirken; Bakanlık veya idare tarafından yapılacak olan riskli yapı tespitlerine katılacak mühendisler için herhangi bir şart getirilmemiş hatta çalışmalarda en az bir inşaat mühendisi bulundurulmasına yönelik düzenlemeye dahi yer verilmemiştir. Lisanslandırılmış kurum ve kuruluşlar Bakanlık tarafından denetlenir. Denetlemeler sonucunda mevzuata aykırı olduğu tespit edilen durumlarda, aykırılığın boyutuna göre yazılı uyarı, 15.000,00 TL tutarında idari para cezası ve lisans iptali cezaları uygulanır.

2.5 Riskli Yapı Tespiti Başvurusu ve Gerekli Belgeler

Riskli yapı maliklerinden her biri veya maliklerin kanuni temsilcileri, Bakanlıkça lisanslandırılmış kurum ve kuruluşlara müracaat ederek yapıları için risk tespiti yaptırabilirler. Ancak uygulamada maliklerce seçilecek lisanslı bir kuruluşla risk tespiti yapılmasına dair sözleşme yapılması gereklidir.[195] Yapılan işbu sözleşme TBK anlamında bir vekâlet sözleşmesi niteliğinde olup lisanslı kurum ya da kuruluşlar malikler adına işlemleri yürütürler. Lisanslı kurum ve kuruluşlar ile malikler arasındaki arasında kurulan ilişki özel hukuk hükümlerine tabidir. Dolayısıyla taraflar arasında doğabilecek hukuki uyuşmazlıkların çözümü için idari yargıya değil adli yargıya başvurulması gerekir.[196]

Paylı mülkiyete tabi yapılarda, lisanslı kurum ve kuruluşlarla yapılacak sözleşme her bir paydaş tarafından yapılabilmelidir.[197] Elbirliği mülkiyetinde ise riskli yapı tespit sözleşmesinin yapılıp yapılmayacağına karar verilmesi için oy birliği gerekir.

Riskli yapı tespiti için gerekli olan belgeler, Uygulama Yönetmeliği' nde açıkça belirtilmiştir:

---

[195] Mevzuatta herhangi bir düzenleme bulunmasa da "risk tespiti sözleşmesi" TBK m. 502'de düzenlenen vekâlet sözleşmesinin özelliklerini taşır. Zira sözleşmenin tarafı olan yüklenici, bu sözleşme ile yapı malikine ait olan binanın risk faktörünü tespit etme işlemini görmeyi üstlenmektedir.

[196] Çakır, s.35, dn: 116: "*Her ne kadar kentsel dönüşüm kapsamında yapılan idari işlemlere karşı açılan davalarda görevli yargı yeri idari yargı olsa da lisanslı kuruluş ile yapı maliki arasında risk tespiti sözleşmesinin yapılması bir idari işlem değildir. Zira yapı maliki, sahibi olduğu yapının risk faktörünün tespit edilmesi için herhangi bir zamanda (Bakanlıkça riskli yapı tespitinin yaptırılması için yapı malikine süre verilen durumlar hariç olup, böyle bir sürenin verilmiş olduğu durumlarda dahi tespiti yaptıran idare değil, yapı malikidir) lisanslı kuruluş ile idarenin müdahalesi olmaksızın anlaşabilmekte ve yapı hakkında riskli yapı raporu tanzim edilene kadar idarece herhangi bir işlem yapılmamaktadır.*"

[197] Karşı görüş için bkz. Çetiner, s. 162.

i. Riskli yapı tespiti talebi,
ii. Talebe ilişkin dilekçe,
iii. Tapu fotokopisi,
iv. Güncel takyidatlı tapu durum belgesinin aslı,
v. Yerleşim yeri doğrulama yazısı,
vi. Emlak vergisi beyannamesi,
vii. Belediyeden alınacak binaya ait statik proje mevcut değilse statik proje olmadığına dair yazı,
viii. Başvurucu gerçek kişi ise kimlik fotokopisi, başvurucu tüzel kişi ise, tüzel kişiliği temsile yetkili belgeler ile temsilcinin kimlik fotokopisi.

Başvurucu vekâletname ile yetkilendirilmiş bir vekil ise vekâletnamede açıkça "6306 sayılı Kanun uyarınca risk yapı tespiti işlemlerini yapmaya yetkilidir" ibaresinin bulunması gerekir.[198] Aksi halde vekilin, malikler adına yapacağı başvuru reddedilir.

2.6 Riskli Yapı Tespiti Masrafları

29/11/2018 tarihli, 7153 sayılı Kanun ile 6306 5/4. Maddesine eklenen cümle uyarınca, Bakanlık veya idare tarafından yapılan veya yaptırılan riskli yapı tespit, tahliye ve yıktırma masrafları, payları oranında maliklerce karşılanır.

Riskli yapı tespitinde, yapı maliklerinin de menfaati bulunması sebebiyle, yapı maliklerinin başvurusunda yapı malikleri tarafından karşılanır.[199] Kanaatimizce bu düzenlemenin sebebi, ülke genelinde yapılacak tüm riskli yapı tespiti masraflarının devlet tarafından karşılanması ekstra maddi bir külfet olmasının önüne geçilmesini sağlamaktır.

Risk tespiti başvurusunun mülkiyet çeşidi fark etmeksizin yalnızca bir paydaş tarafından da yapılabileceği kabul edilmektedir. Dolayısıyla da risk tespiti masraflarından başvuruyu yapan malik sorumlu olacak, diğer paydaşlara rücu

[198] Kiraz, s.9.
[199] 6306 Sayılı Kanun m. 3/I: *"Riskli yapıların tespiti, Bakanlıkça hazırlanacak yönetmelikte belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde masrafları kendilerine ait olmak üzere, öncelikle yapı malikleri veya kanuni temsilcileri tarafından, Bakanlıkça lisanslandırılan kurum ve kuruluşlara yaptırılır ve sonuç Bakanlığa veya İdareye bildirilir."*

edebilecektir.[200] Paydaşların bu sorumluluğu TMK m. 694 uyarınca eşyaya bağlı borç hükümlerinden kaynaklanır.[201]

Yapı malikleri veya kanuni temsilcileri ile riskli yapı tespitine ilişkin sözleşme düzenleyen kurum tespit işlemini yaptırır bedel ödeme borcu altına ise malikler veya kanuni temsilcileri girer.[202]

Bakanlık tarafından verilen süreye rağmen riskli yapı tespitinin malikler tarafından yapılmaması halinde tespit Bakanlık tarafından re' sen veya yetkilendirilen idare tarafından yapılır veya yaptırılır. Tespit için gerekli olan masrafların ne şekilde nasıl tahsil edileceği Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmeden önce Kanunun 3. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre *"Bakanlık veya idare tarafından yapılan tespit işleminin masrafı ilgili tapu müdürlüğüne bildirilir. Tapu müdürlüğü, binanın paydaşlarının müteselsil sorumlu olmalarını sağlamak üzere tapu kaydındaki arsa payları üzerine, masraf tutarında müşterek ipotek belirtmesinde bulunarak Bakanlığa veya idareye ve binanın ayni ve şahsi hak sahiplerine bilgi verir."* Ancak bu hüküm tapuda ipotek tesis edilerek maliklerin mülkiyet hakkını kısıtladığı gerekçesi ile Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir.[203]

Anayasa Mahkemesi iptal kararında masrafların maliklerce karşılanmasına ilişkin bir karar vermemiş yalnızca masraflar için taşınmazın tapu kaydına ipotek tesis

---

[200] Çetiner, s. 163.

[201] Ağca Toplandı, s. 200.

[202]Uygulamada yapı malikleri veya kanuni temsilcilerinin lisanslandırılmış kurum veya kuruluşlarla yapmış olduğu sözleşme içeriğinde riskli yapı tespiti masraflarının lisanslandırılan kurum veya kuruluş tarafından karşılanması yönünde düzenleme yapılabilir. Ancak bu düzenleme riskli yapı masraflarının ödenmesi borcu altına giren yapı malikleri veya temsilcilerinin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz.

[203] **Anayasa Mahkemesi T. 27/02/2014, E. 2012/87, K. 2014/41:** *"Dava konusu kuralın birinci cümlesine ilişkin inceleme sırasında belirtilen gerekçelerle, yapı maliklerinin riskli yapının tespitinde şahsi menfaatleri bulunmaktadır. Anılan cümle uyarınca öncelikle malikler tarafından yaptırılması gereken tespit işlemlerinin süresinde yapılmaması nedeniyle Bakanlık veya İdarece yaptırılmasından doğan kamu alacağının güvence altına alınması için ilgili taşınmazın tapu kaydındaki arsa payları üzerinde ipotek tesis edilmesi suretiyle mülkiyet hakkının sınırlandırılmasında kamu yararı bulunmaktadır. Bununla birlikte, dava konusu kuralın sekizinci cümlesinde, binanın paydaşlarının "müteselsil" sorumlu olmalarını sağlamak üzere tapu kaydındaki arsa payları üzerine "müşterek ipotek" belirtmesinde bulunulacağı düzenlenmiştir. Bu durumda paydaşlardan herhangi biri, arasa payı üzerindeki ipoteği kaldırmak istediğinde, tespit masraflarının kendine hissesine düşen bölümünü ödemesi yeterli olmayacak, diğer paydaşların ödemeye yanaşmaması halinde masrafların tamamını ödemek zorunda kalacaktır. Binanın paydaşlarının bu şekilde orantılı olmayan yükümlülük altına sokulması, Anayasa' nın 13. Maddesinde temel hakların sınırlandırılmasının ölçütleri arasında yer verilen "ölçülülük" ilkesine aykırılık oluşturmakta, amaçlanan kamu yararı ile paydaşların mülkiyet hakkı arasında kurulması gereken adil dengeyi bozmaktadır."* (www.lexpera.com Erişim Tarihi: 01/09/2021)

edilmesinin adil bir yöntem olmadığını belirtmiştir. Bu sebeple Kanun Koyucu, Bakanlık veya idare tarafından yapılan veya yaptırılan riskli yapı tespiti, tahliye ve yıkım masraflarının, hisseleri oranında maliklerden 6183 sayılı Amme Alacakları Tahsili Usulü Hakkında Kanun uyarınca tahsil edilmesine karar vermiştir.[204]

2.7 Riskli Yapı Tespit Usulü

6306 sayılı Kanuna dayalı kentsel dönüşüm uygulamalarında, riskli yapı tespit süreci, Yönetmeliğin 6. maddesinin 1. fırkasında yer alan kurum ve kuruluşlarla yapılacak başvuru ile başlar. Riskli yapılar, 6306 sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin EK-2' de yer alan Riskli Yapıların Tespit Edilmesine İlişkin Esaslar' a göre yapılır.

Yapının riskli olup olmadığının tespiti, kentsel dönüşüm uygulamalarının amacına ulaşması için atılacak ilk adımdır.[205] Uygulama Yönetmeliğinin 7. maddesinin 3. Fıkrasında yer alan riskli yapının tespiti usulüne ilişkin düzenlemeye göre; *"Lisanslı kurum ya da kuruluş tarafından incelenen yapılar için riskli yapı tespit raporu düzenlenir ve yapının riskli olup olmadığı değerlendirilmesi yapılır."* Yapı maliklerinin riskli yapı tespiti başvurusunda bulunması durumunda risk başvurusunda kimlerin, ne şekilde başvuracağını her bir mülkiyet çeşidi için ayrı ayrı incelemiştik. Bu sebeple bu başlık altında tekrar değinmeyeceğiz.

Maliklerin veya kanuni temsilcilerinin riskli yapı tespiti talepli başvurusu ile ilgili kurum harekete geçerek yapıya ilişkin risk raporu hazırlatır ve bu rapor yapının bulunduğu yerdeki Kentsel Dönüşüm İl Müdürlüğü' ne iletilir; raporun yapının riskli olduğu hususunda ise Müdürlük uygun görüşü verip riskli yapı kararını tapu müdürlüğüne ve Bakanlığa bildirir.[206] İstisnai haller[207] hariç olmak üzere, her yapı için yalnızca bir kez risk tespit raporu tanzim edilebilir.[208] Riskli yapı tespiti ancak malikler

---

[204] 7153 sayılı Çevre Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun m. 22
[205] Sönmez, s. 157.
[206] Arslan, s. 351.
[207] **İstisnai Haller:**
- İtiraz veya yargı kararı üzerine yeniden rapor tanzim edilmesinin gerekmesi,
- Raporun gerçeğe aykırı düzenlendiğinin tespit edilmiş olması,
- Yapının risk durumunu etkileyebilecek kasti bir müdahale dışında somut bir hadisenin gerçekleşmiş olması.

[208] Bilke, s. 108.

tarafından yaptırılırsa rapor maliklere tebliğ edilir aksi halde maliklere rapor tebliğ edilmez; bu durumda malikler yalnızca raporun sonucundan haberdar olurlar.

Hazırlanan risk tespiti raporunda ana hatlarıyla yapının sınıfı, bulunduğu bölgenin deprem riski, binanın inşaat mühendisliği açısından herhangi bir kusurunun olup olmadığına ilişkin açıklama ve görüşlere de yer verilir.[209]

Riskli yapı tespiti için lisanslandırılmış olan kurum ve kuruluşlarca, teknik gerekçeleri belirtmek suretiyle, ulusal bir standart veya yönetmelik ile tasarlanmış ahşap yapılar hariç olmak üzere, ahşap, kerpiç ve taşıyıcı özelliği olmayan malzeme ile yapılan yapıların riskli olduğu yönünde rapor düzenlenmesi halinde, bu yapılar da 6306 sayılı Kanun kapsamında riskli yapı olarak kabul edilir.

2.8 Riskli Yapı Tespitinin Sonuçları

2.8.1 Riskli Yapı Kaydının Tapu Kütüğü Beyanlar Hanesine İşlenmesi

Yapının riskli olarak tespit edilmesi için gerekli olan raporda, yapı riskli çıkmış ve İl Müdürlüğünce raporda eksiklik bulunmamışsa ve rapor doğrultusunda riskli yapı tespit edilmişse riskli yapı tespitinden itibaren başlayarak en geç on iş günü içerisinde "riskli yapı" kaydı tapu kütüğünün beyanlar[210] hanesine işlenir.[211][212] Riskli olduğu tespit edilen yapının tapu kütüğü beyanlar hanesine *"*6306 sayılı Kanun gereğince riskli yapıdır, tarih ve yevmiye*"* şeklinde beyan yazılır.[213]

Bir parselde birden fazla riskli yapının bulunması durumunda, parseldeki tüm yapılara değil yalnızca riskli yapıların açık adresleri yazılarak tapu kütüğü beyanlar hanesine riskli yapı beyanı işlenecektir.[214] Tapu kütüğüne riskli olarak beyan işlenen yapının tapu kütüğünde yer alan hak sahiplerine ilgili tapu müdürlüğünce, Tebligat

---

[209] Karaman, s. 52.
[210] Beyan, TMK ve Tapu Sicil Tüzüğünde tanımlanmayan fakat konusu olan işlemlerden, anlamı ve kapsamı anlaşılabilen bir tapu sicil işlemidir.
[211] 6306 Sayılı Kanun m. 3/2: *"Riskli yapılar, tapu kütüğünün beyanlar hanesinde belirtilmek üzere, tespit tarihinden itibaren en geç on iş günü içinde Bakanlık veya İdare tarafından ilgili tapu müdürlüğüne bildirilir. Tapu kütüğüne işlenen belirtmeler hakkında, ilgili tapu müdürlüğünce ayni ve şahsi hak sahiplerine bilgi verilir"*
[212] Kiraz, s. 9.
[213] Sönmez, s. 162.
[214] 6306 sayılı Kanun Uygulama Yönetmeliği m. 15/8-a

Kanunu m. 10' a göre tebligat gönderilerek yapılan işlemden haberdar olmaları sağlanır. Tapu müdürlüğünce yapılacak olan bildirime karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içerisinde riskli yapının bulunduğu yerdeki İl Müdürlüğüne itiraz edilebileceği, aksi takdirde idarece altmış günden az olmamak üzere verilecek süre içinde riskli yapının yıktırılması gerektiği bildirilir.

Bu tebliğ ayni hak sahiplerine yalnızca tapu üzerinde yapılan riskli yapı işleminin bildirilmesine ilişkindir. Riskli yapı tespiti raporu veya riskli yapı kararının tebliğine ilişkin bir tebligat değildir.[215] Tebliğin konusu yapının riskli olduğuna ilişkin işlem tesis edildiğine dair kaydın oluşturulduğudur.[216]

Tapu kütüğü beyanlar hanesine işlenen riskli yapı beyanı açıklayıcı nitelikte olduğundan ayni haklara ilişkin doğrudan bir etki doğurmamaktadır.[217] Yapının riskli olduğuna dair beyanın tapu kütüğüne işlenmesinden sonra üçüncü kişilerin iyi niyet iddiasında bulunarak iktisaplarını korumaya çalışması artık mümkün olmayacaktır. Tapu kütüğünde riskli yapı olarak beyan verilen taşınmazı iktisap eden kimse, riskli yapı nedeniyle yıkım işlemleri başladığında, yıkıma karşı herhangi bir itirazda bulunamaz.[218] Dolayısıyla riskli yapıya ilişkin tapu kütüğünde verilen beyan açıklayıcı nitelikte bir beyan olup mevcut olan bir hakkın açıklanmasına ve üçüncü kişilerin iyi niyet iddiasında bulunmasına hizmet etmez.[219] Tapu kütüğünde yapının riskli olduğuna ilişkin beyanın işlenmesi ayni hakka müdahale eden bir şerhten ziyade açıklayıcı bir beyan niteliğindedir. Tapu kütüğüne işlenecek beyanın, yapı üzerindeki hak sahiplerine etkisi ayrıca değerlendirilmelidir. Tapu kütüğüne işlenen beyanlar, taşınmaz üzerinde elde edilen hakların korunmasını sağlayarak üçüncü kişilerin iyi niyet iddiasında bulunmasını önler.[220] Riskli yapı tespitinin beyanlar hanesine işlenmesinin hangi amaç ile düzenleme altına alındığı tam olarak tespit edilemese de bu beyanın bir bilgilendirme işlevi göreceği düşünülebilir.[221] Tapu kütüğü beyanlar hanesine riskli yapı beyanı

[215] Sönmez, s. 163.
[216] Beyazkılıç, s. 59.
[217] Bilke, s. 109.
[218] Özay/ Demirbaş, s. 243.
[219] Karaman, s. 80.
[220] İnal, s. 82, dn. 119.
[221] İnal, s. 82. dn. 119.

işlendikten sonra ilgili tapu müdürlüğünce ayni ve şahsi hak sahiplerine riskli yapı beyanı tebliğ edilecek olup bu tebliği ile birlikte rapora itiraz süresi başlayacaktır.[222]

Riskli yapının tapu kaydında yer alan malikin ölmüş olması halinde ise mirasçıların tespit edilip riskli yapı tespitinde yapılacak işlemlere yönelik muhatap alınabilmesi için Kanun Koyucu, malik adına mirasçılık belgesi çıkarmaya, kayyım atamaya Bakanlığı yetkili kılmış olup bu yetki ile risklerin bertaraf edilmesi için uygulamanın ivedilikle sonuca ulaşmasını hedeflemiştir.[223]

2.8.2 Rapora İtiraz

İstisnai durumlar hariç olmak üzere, her bir riskli yapı için ancak bir tane risk raporu düzenlenebilir.[224] Yapı hakkında tanzim edilen risk raporuna karşı ilgililere itiraz edebilmesi için on beş günlük yasal hak tanınmıştır. Ayrıca Yönetmeliğin 7. maddesinde bu husus hüküm altına alınmıştır: *"Riskli yapı tespitine ilişkin raporlar, tespiti yapan İdarece veya lisanslandırılmış kurum veya kuruluşça, tespite konu yapının bulunduğu ildeki Müdürlüğe veya Bakanlıkça yetki devri yapılması durumunda İdareye elektronik yazılım sistemi üzerinden gönderilir. Raporlar, Bakanlıkça belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde incelenir ve herhangi bir eksiklik tespit edilmesi halinde gerekli düzeltmeler yapılmak üzere raporu düzenleyen kurum veya kuruluşa iade edilir. Raporlarda herhangi bir eksiklik tespit edilmez ise riskli olan yapılar, en geç on işgünü içinde, tapu kütüğünün beyanlar hanesinde belirtilmek üzere ilgili tapu müdürlüğüne bildirilir."*

Tespit raporuna karşı itirazı değerlendirmek üzere, ihtiyaca göre teknik heyet kurulur. Kurulacak teknik heyet içerisinde üniversitelerden bildirilen dört üye ile an az ikisi inşaat mühendisi olmak üzere, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı teşkilatında görev yapan üç üyenin iştiraki ve yedekleri ile birlikte yedi üyeli bir kurul oluşturulur ve itirazlar bu kurul tarafından incelenir.[225]

Oluşturulan teknik heyet, risk raporuna karşı yapılan itirazları inceleyerek karara bağlar. Eğer yapılan incelemede itiraz haklı bulmaz ise itiraz reddedilir ve rapor

[222] Akbey Erdidal, s. 51.
[223] Beyazkılıç, s. 61.
[224] Çakır, s. 38.
[225] Özsunay, s. 28.

onaylanır. Ancak itiraz kabul edilirse, riskli yapı tespit raporunu hazırlayan kurum ya da kuruluşa rapor geri gönderilerek, tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içerisinde eksikliklerin giderilmesi talep edilir. Buna rağmen eksiklikler giderilmez ise riskli yapı değerlendirilmesi reddedilir.[226] İtiraz aşamasında başvuruda bulunan malikin yetkisine ilişkin itirazlar değerlendirilmemeli riske ilişkin itirazlar dikkate alınmalıdır.[227]

2.8.3 Riskli Yapı Tespitine Karşı İtiraz

Bakanlık veya idare tarafından re' sen ya da yapı maliklerinin istemleri üzerinde düzenlenen rapor sonucunda riskli olduğu tespit edilmesi durumunda ilgili tapu müdürlüğü tarafından ayni ve şahsi hak sahiplerine bildirimde bulunulur. Bu bildirimde, tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde ilgili Müdürlüğe itiraz edilebileceği, itiraz edilmediği durumda idarece verilecek süre içinde riskli yapının yıktırılması ilgiliye tebliğ edilir.

Tebligatın yapılması ile birlikte 6306 sayılı Kanun kapsamında düzenlenen itiraz hakkı doğmuş olacaktır. Tebligat her ne kadar ayni ve şahsi hak sahiplerine yapılsa da itiraz hakkı yalnızca maliklere ve onların kanuni temsilcilerine tanınmıştır. Burada ayni ve şahsi hak sahiplerine tebligat yapılmasındaki amaç ayni hak sahiplerinin haberdar edilerek gerekli önlemleri alabilmelerinin sağlanmasıdır. [228] İpotek hakkı sahibi, intifa hakkı sahibi, oturma hakkı sahibi, kiracı, lehine haciz konulan şahısların riskli yapı tespitine karşı itiraz hakkı mevcut değildir. Malikin ölmüş olması durumunda Bakanlık ve İl Müdürlükleri mirasçılık belgesi çıkarmaya yetkilidir.[229]

Mirasçısı olmayan, mirası ret yapılan, hakkında gaiplik kararı olan ya da yurt dışında ikamet eden maliklere tebligat yapılması mümkün olmadığından ve/veya tebligat yapılsa bile sürecin uzamasından dolayı, tebligat yapılabilen maliklerden birinin itiraz etmesi yeterlidir. Çünkü itirazla birlikte teknik rapor hemen incelemeye

---

[226] Yazıcı, s. 47.
[227] Sönmez, s. 132.
[228] Kaplan Onur, **İdare Hukuku Yönünden Afet Riski Altındaki Alanların Kentsel Dönüşüm Süreci**, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2017. Onur KAPLAN' a göre malikler tarafından yaptırılan tespitlere ilişkin itiraz hakkının bulunmadığına dair bir düzenleme bulunmadığından bu yönde bir kısıtlamanın da söz konusunun olmadığından, ayrıca malikler tarafından yaptırılan tespitlere ilişkin raporların doğrudan müdürlüklere sunulmasından kaynaklı olarak, maliklerin herhangi bir iradesinin veya etkisinin risk tespitlerinde yer almaması sebebiyle tespit raporlarına ayni ve şahsi hak sahiplerinin itiraz etmelerinde herhangi bir sakınca bulunmamaktadır.
[229] Kiraz, s. 11.

alınacaktır. Dolayısıyla birden fazla malikin itiraz etmesini gerektirmeden kentsel dönüşüm aşamalarına geçiş sağlanmış olur.

İtiraz on beş gün içerisinde ve yazılı bir dilekçe ile yapılmalıdır. On beş günlük süre hak düşürücü süredir. Bu süre içerisinde riskli yapı tespitine karşı itiraz edilmezse bir daha riskli yapı tespitine karşı itiraz yoluna başvurulamaz. Malikler veya kanuni temsilciler tarafından yapılacak olan itiraz risk tespitinin kendisine olup raporun içeriğine itiraz söz konusu değildir. Fakat maliklerin riskli yapı tespitine itirazları sonucunda teknik heyet raporu da incelemeye alınacağından bir nevi teknik heyet raporuna da itiraz edildiği söylenebilir. Burada aslında riskli yapı tespitine karşı itirazdan çok, riskli yapı tespit raporuna karşı itirazdan bahsedilmektedir. Maliklerin itiraz dilekçelerinde, itiraz sebeplerini açıkça belirtme zorunluluğuna ilişkin kanuni bir düzenleme mevcut değildir. Ancak itiraz sebeplerinin açıkça gösterilmesi, itiraz eden malikin itirazla ulaşmak istedikleri sonuç açısında önemli bir kanaat oluşturulmasını sağlayabilmektedir. Bu nedenle itiraz dilekçelerinin geçerli ve sağlam bir temel üzerine dayandırılması, tespit raporunda bulunan eksiklik ve yanlışlıkların belirtilmesi, itiraz edenlerin istedikleri yönde sonuç olması açısından önemlidir. Ayrıca teknik heyet itirazları incelerken itiraz sebepleriyle bağlı olmayıp, gerek görmeleri halinde başkaca itiraz sebeplerini inceleyebilirler.

İtiraz masrafları, riskli yapı tespitine karşı itiraz eden malikler tarafından karşılanır. Çünkü riskli yapı başvurusunda olduğu gibi hukuki menfaat doğrultusunda hukuki menfaat elde etmek amacıyla itirazda bulunan kişi itiraz için gerekli masrafları karşılamakla mükellef olmalıdır. Tek malikin itiraz ettiği durumlarda masrafın kim tarafından karşılanacağına ilişkin herhangi bir tartışma bulunmazken, birden fazla malikin itiraz etmesi sonucunda itiraz masraflarının kim tarafından karşılanacağına ilişkin herhangi bir kanuni düzenleme bulunmamaktadır. İtirazın birden fazla malik tarafından yapılması halinde malikler kendi aralarında bir çözüm yolu bulmalıdırlar.

Kanaatimizce itiraz masrafları için yazılı bir sözleşme yapılması gerekir. Bu şekilde hukuki bir zeminde anlaşma sağlanarak malikler arasında uyuşmazlık giderilebilir. Buna rağmen uyuşmazlık söz konusu olduğunda sözleşmeye dayanarak uyuşmazlıkların çözümü yoluna başvurulabilir.

2.8.4 Hak Sahiplerine Sağlanacak Yardımlar ve Teşvikler

2.8.4.1 Kira Yardımı

Anlaşılarak tahliye edilen riskli yapıların, pay sahiplerine veya pay sahibi olmasalar dahi burada ikamet eden hak sahiplerine veya kiracılara konut ya da işyeri tahsis edilir.[230] Konut veya işyeri tahsisinin mümkün olmaması halinde Bakanlık tarafından belirlenen tutar üzerinden aylık kira bedeli yardımı yapılır.

Kanun metninde kira yardımının yapılabileceği ifade edilmektedir. Yapılabilir sözcüğünün lafzi yorumu ile varılan sonuca göre kira yardımı yapılması idarenin takdir yetkisine bırakılmış bir uygulamadır.[231] Kanaatimizce bu düzenleme ile idareye yine geniş bir takdir yetkisi tanınmış uygulamanın amacına aykırı olarak suiistimal edilmesinin yolu açılmıştır.

Kanun Koyucu, maliklerin, hak sahiplerinin ve kiracıların kanunda sayılan şartları sağlamaları halinde kira yardımından faydalanabileceğini belirtmiştir. Buna göre maliklerin kira yardımından faydalanabilmesi için riskli yapıda ikamet etmesi gerekmektedir. Riskli yapıda ikamet etmeyen bir malik kira yardımından faydalanamayacaktır. Riskli yapıda aynı hak sahibi ya da kiracı ikamet ediyorsa kira yardımından bu kişiler yararlanabilir.[232]

Yapıda birden fazla bağımsız bölümü olan maliklerin her bir bağımsız bölüm için kira yardımı alıp almayacağı hususu tartışmalıdır. 01/01/2015 tarihinden beri kullanımda olan Kira yardımı Uygulamaları Kılavuzu' na göre birden fazla bağımsız bölümü olan malike yalnızca bir bağımsız bölümü için kira yardımı yapılmaktadır.[233]

Kira yardımının süresi ve ne kadar olacağı ilgili yapının özelliğine göre değişmektedir. Yapı malikleri ve tapu tahsis belgesi sahipleri için ön görülen kira yardımı süresi, riskli alan dışında bulunan riskli yapılarda bir buçuk yıldır. Rezerv yapı alanlarında veya riskli alanlarda kalan riskli yapılarda otuz altı ayı geçmemek şekilde Bakanlık, TOKİ veya yetkilendirilen idare tarafından belirlenir. Yapılacak kira

[230] Varol, s. 91.
[231] Çaptuğ, s. 164.
[232] Sönmez, s. 394.
[233] Sönmez, s. 400.

yardımları yapıların tahliye edilmesi ile başlayacak olup idarenin takdirine göre yeni yapının teslim sürecine kadar devam eder.[234]

Aylık kira bedelinin ne kadar olacağını ise Bakanlık belirlemektedir. Kira artışları belirlenirken TÜİK tarafından yayımlanan "tüketici Fiyat Endeksi Yıllık Değişim Oranı" na göre her yıl güncellenir.

2.8.4.2 Kredi ve Faiz Desteği

Taşınmazın anlaşma yolu ile tahliye edilmesine karar verildikten sonra taşınmaz tahliye edilir. Tahliye tarihinden itibaren geçerli olmak üzere en geç bir yıl içinde Bakanlığın anlaşmalı olduğu bankalardan birine başvuru yapan gerecek ya da tüzel kişiler kredi ve faiz desteğinden yararlanabilir. İlgili kişilere kredi verilirken Bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu tarafından belirlenen oranda Dönüşüm Projeleri Özel Hesabından karşılanmak üzere kredi ve faiz desteği verilebilecektir.[235]

Bakanlık ile bankalar arasında imzalanan protokole göre, Bankalar tarafından yapılan değerlendirme neticesinde kredi verilmesi uygun olan hak sahiplerinin listesi Bakanlık ile paylaşılacak, Bakanlık Kanun çerçevesinde değerlendirme yapacak, yapılan değerlendirme soncunda faiz desteğinden yararlanabilecek kişiler Bankaya bildirilecektir.[236]

2.8.5 Riskli Yapı Tespitinde Dava Yolu

İdari işlem, idare veya idare adına hareket eden özel hukuk kişilerince ya da yasama veya yargı organınca yasama ve yargı fonksiyonu dışında, idare fonksiyonuna ilişki olarak, kamu gücü kullanılarak yapılan; doğrudan ya da belli bir süreç içinde rızaları olsun ya da olmasın kişi veya onlara ait nesnelerin hukuki durumlarını etkileyen, kurumsal nitelikli, tek yanlı irade açıklamalarıdır. Bu bakımdan riskli yapı tespiti de kamu gücü kullanılarak, belirli bir süreç içerisinde maliklerin veya hak sahiplerinin rızası olsun yahut olmasın tek yanlı kamusal bir işlem olduğundan dolayı, bir idari işlem olarak karşımıza çıkmaktadır.

[234] Yazıcı, s. 67.
[235] Sönmez, s. 413.
[236] Sönmez, s. 413.

6306 sayılı Kanun uyarınca kentsel dönüşüm uygulamalarından kaynaklı olarak pek çok hukuki uyuşmazlık meydana gelmektedir. Uyuşmazlıkların bir kısmı taşınmazın üzerindeki medeni hukuka ilişkin ihtilaflardan bir kısmı ise kentsel dönüşüme yönelik olan idari işlemlere ilişkin ihtilaflardan meydana gelmektedir.

Riskli yapı tespitine karşı maliklerin itiraz edebilme hakkı vardır. Ancak itiraz yolu zorunluluk ya da dava şartı olarak kabul edilmediğinden dolayı riskli yapı tespitine karşı itiraza başvurmadan doğrudan doğruya dava açma yoluna gidilebilir. Yani itiraz yolu idare hukukundaki gibi önce üst makama başvuru olarak algılanmamalıdır.

Türk yargı sisteminde yargı birliği mevcut değildir. Bu sebeple adli yargının görev alanına giren davalar, idari yargıda açılamayacağı gibi idari yargı görev alanına giren davalarda adli yargıda açılamaz.

Riskli yapı tespitine karşı hem adli yargıda hem de idari yargıda dava açılabileceği kabul edilmektedir. Riskli yapı olarak tespit edilen bir yapının, riskli yapı olmadığının tespiti için adli yargıda tespit davası açılabilir.[237] Ancak bu dava niteliği itibarıyla bir idari işlem olan riskli yapı tespiti kararının icrasını durdurabilecek bir dava değildir. Riskli yapı tespiti işleminin icrasının durdurulabilmesi adına riskli yapı tespitine karşı idari yargıda yürütmenin durdurulması talepli iptal davası açılması gerekmektedir. Riskli yapı tespiti kararına karşılık adli yargıda ilgili yapının riskli

[237] **Yargıtay 4. HD. E. 2016/16018, K. 2017/587, T. 26/01/2017:** *"Davacı... Vekili Avukat... Tarafından, davalılar... ve Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğü aleyhine 06/05/2015 gününde verilen dilekçe ile tespit istenmesi üzerine mahkemece yapılan yargılama sonunda; yargı yolunun caiz olmaması (idari yargı yerinin görevli olması) sebebiyle dava şartı yokluğundan davanın usulden reddine dair verilen 03/08/2016 günlü kararın Yargıtay'ca incelenmesi davacı vekili tarafından süresi içinde istenilmekle temyiz dilekçesinin kabulüne karar verildikten sonra tetkik hakimi tarafından hazırlanan rapor ile dosya içerisindeki kağıtlar incelenerek gereği görüşüldü. Dava, HMK' nın 106. maddesi uyarınca açılan tespit istemine ilişkindir. Mahkemece, davanın yargı yolu nedeniyle reddine karar verilmiş, karar, davacı tarafından temyiz edilmiştir. Davacı, ... isimli işyerinin işletmecisi olduğunu, davalılar tarafından davaya konu işletmenin 6306 sayılı .... Altındaki Alanların Dönüştürülmesine İlişkin Kanun kapsamında risk tespiti yapıldığından bahisle yıktırılmasına karar verildiğini belirterek söz konusu yapının riskli yapı olup olmadığının tespitini talep etmiştir…. Mahkemece, bozma ilamına uyulmuş; fakat davalıların kamu kurumu olduğu, yapılan işlemlerin idari işlem teşkil ettiği, davanın idari yargıda açılması gerektiği gerekçesiyle mahkemenin yargı yolu nedeniyle görevsizliğine karar verilmiştir. 6100 sayılı HMK' nın 106. maddesinde tespit davası düzenlenmiştir. Bu maddeye göre "Tespit davası yoluyla, mahkemeden, bir hakkın veya hukuki ilişkinin varlığının ya da yokluğunun yahut bir belgenin sahte olup olmadığının belirlenmesi talep edilir." Dosya incelendiğinde, davacının istemi HMK' nın 106. maddesinde düzenlenen tespit davası niteliğindedir. Buna göre, davanın görüm ve çözüm yeri adli yargıdır. Mahkemece açıklanan yönler ile idari işlemlere esas olacak şekilde tespit kararı verilemeyeceği hususu da nazara alınarak işin esasının incelenmesi gerekirken, yerinde olmayan gerekçeyle yargı yolu nedeniyle görevsizlik karar verilmesi usul ve yasaya aykırı düştüğünden kararın bozulması gerekmiştir."*

olmadığına dair dava açılmasının hukuki açıdan doğruluğu kanaatimizce tartışmalıdır. Çünkü kentsel dönüşüm kararı her ne kadar maliklerce alınacak bir karar gibi gözükse de Kanun Koyucu, riskli yapı tespit işlemini Bakanlığın yetkisinde bıraktığından dolayı riskli yapı tespiti bir idari işlem niteliğindedir. Kamu gücüne dayanarak tesis edilen, idari yargıya tabi olan, hukuki açıdan sonuç doğuran işlemlere idari işlem denir. Tanımdan da anlaşılacağı üzere idari işlemler idari yargıya tabidir. İdari işlemi ise ancak idari yargıda alınacak bir karar durdurabilir. Bu sebeplerden dolayı kanaatimizce idari bir işlem görünümüne de sahip olan kentsel dönüşüm uygulamalarına karşı idari yargıda dava açmak daha doğru olacaktır.

Riskli yapı tespiti idari işlem niteliğindedir. Yetki, şekil, sebep, konu ve amaç yönleriyle hukuka aykırı gerekçesi ile idari işlemlere karşı idare mahkemesinde iptal davası açılabilir. İdari işlemi yapacak merci konusu yetki unsurunu, idari işlemin hangi usuller gözetilerek yapılacağı hususu şekil unsurunu, işlemin dayanağı sebep unsurunu işlemin yöneldiği konusu ise amaç unsurunu, oluşturur.

Riskli yapı tespitine karşı açılacak davalar genellikle yapının riskli olmadığı, yapı malikinin yetkisiz bir şekilde tespit isteminde bulunduğu, yapının güçlendirilmesinin öncelikle uygulanması gerektiği hususlarından bir ya da birkaçı olabileceği gibi yapının özelliklerine yahut tespit usulünde uyuşmazlık nedenlerine dayanılarak açılabilir.

Malikler tarafından yapılan itirazın reddi, taşınmaza yönelik yapılan riskli yapı uygulamalarının iptali gibi işlemler, idari işlem niteliğinde olup bunlara karşı açılacak olan davalarda idari yargıda görülmelidir. İptal davası açılması, idari işlemin etkilerini durdurmaz. İdari işlem kararlarının icrasının durdurulabilmesi adına mahkemeden yürütmenin durdurulması yönünde karar verilmesi talep edilmelidir. İdari işlemin yaptırımlarının dava sonuna kadar ertelenmesi ve dava ile idari işlem iptalin karar verilecek süreye kadar; idari işlemin etkisinin durdurulması, yürütmenin durdurulması anlamını taşır.

Yürütmenin durdurulmasını isteme hakkı, hem Anayasa' nın 125. maddesinde hem de İYUK’ un 27. maddesinde düzenlemiş olduğundan, iptali istenen idari işlemin tarafları için son derece önemli bir hukuki yoldur. İdari işlemin iptali ile birlikte

yürütmenin durdurulması gibi hukuki bir müessesenin olmasının ana amacı; idari işlemin uygulanmasından dolayı menfaatinin zarara uğrama ihtimali olan kişilerin geçici olarak olsa dahi yargısal korumadan tam manasıyla yararlanmasıdır. Dolayısıyla idari işleme karşı iptal davası açılırken davacıların, idari işlemin iptali ile birlikte idari işlemin durdurulması için yürütmenin durdurulması talebinde bulunması menfaatlerine olacaktır. Çünkü idari işlemin iptali için açılan davaya rağmen, idarenin idari işlemin icrasına geçmesi, kararın icra edilmesinden sonra idari işlemin iptal edilmesi durumunda; kişilerin uğrayacakları zararların telafisi mümkün olmayabilir.

Yürütmenin durdurulması talebinin olumlu değerlendirilip idari işlemin etkisinin durdurulabilmesi için bazı şartların varlığı aranır. Bir idari işlem uygulanması sebebiyle telafisi zor veya mümkün olmayan zararlar doğuruyor ve bu idari işlem açıkça hukuk kurallarına aykırılık teşkil ediyorsa, yürütmenin durdurulması kararı verilebilir. Aksi halde bu iki şartın birlikte gerçekleşmediği durumlarda idari işlem hakkında yürütmenin durdurulması kararı verilemez.

Telafisi zor veya mümkün olmayan zararların hakkında mevzuatta açıkça bir düzenleme bulunmamaktadır. Telafisi güç veya imkânsız zarardan bahsedilebilmesi için iptal kararından sonra idari işlem kararı alınmamış gibi eski hali dönme durumunun mümkün olmaması gerekir. Yani idari işlemin uygulanmasından sonra iptal edilmesi geri dönülmez zararlara sebep olursa telafisi imkânsız veya güç zarardan bahsedilir.

Kanaatimizce kanunda telafisi zor veya mümkün olmadığı zararların neler olacağı hakkında bir düzenleme bulunmaması uygulamada, hakimlere geniş bir takdir yetkisi sağlamaktadır. Zaten riskli yapı tespitinde idareye tanınan geniş yetkilerle alınan riskli yapı tespiti işlemine karşı dava açacak olan hak sahipleri yine karşılarında oldukça geniş bir takdir yetkisine sahip bir yargılama ile karşı karşıya kalacaklardır.

Yargılama sonucunda verilen kararın idari işlemi yapan idare tarafından veya kararı veren idare tarafından tartışılması söz konusu olmadığı gibi verilen kararı da uygularken kendi yorumunu katma yetkisi mevcut değildir. Fakat idare, mahkeme kararından önce idari işlemi yapmışsa mahkeme kararı da idari işlemin iptaline yönelik ise bu durumda idare, idari işlemi geri alamayacağından maliklerin zararlarını karşılama

adına doğrudan tahsis ya da tazminat ödeme yoluna giderek yargı kararı doğrultusunda hareket edebilir.[238]

[238] Çaptuğ' a göre idarenin, mahkemece verilen bir kararı bu şekilde yerine getirme hakkı bulunmamaktadır. Her somut olayın mahkeme tarafından ayrı değerlendirilerek çözüme kavuşturulmasını savunmaktadır. Çaptuğ' un bu fikrine katılmakla birlikte katılmadığımız bir yönden açıklama yapacak olursak, yürütmenin durdurulması kararı verilmez ise idari işlemin yaptırımı hiçbir şekilde durmayacaktır. Bu bakımdan hakkında yürütmenin durdurulması kararı alınamayan riskli yapıya ilişkin iptal davası davacı malikler lehine sonuçlanır ve riskli yapı kararı iptal edilirse idarenin artık geriye dönük olarak riskli yapıyı maliklere teslim etmesi mümkün olmayacaktır. İşte bu durumda tahsis ve tazminat en azından maliklerin zararlarını karşılar nitelikte bir hukuki tazmin aracı olabilir. Aksi yönde görüş için bkz. Çaptuğ, s. 201-202

BÖLÜM 3. RİSKLİ YAPI TESPİTİ SONRASI YAPILACAK İŞLEMLER

3.1 Genel Olarak

Riskli yapı tespitine karşı maliklerce yapılan itirazın reddi ya da malikler tarafından tespite itiraz edilmemesi halinde riskli yapı işlemi kesinleşmiş olur. Riskli yapı tespitinin kesinleşmesinin en önemli sonucu, can ve mal güvenliğini tehlikeye sokacak derecede riskli olan yapıdaki riskin ortadan kaldırılması ve kentsel dönüşüm faaliyetlerine başlanmasıdır. Riskli olduğu tespit edilen yapılara ilişkin yapılacak işlemlerde, risk tespitindeki gibi maliklerle anlaşma yoluna gidilmelidir.[239]

Riskli yapının tespiti ile ulaşılmak istenen ana amaç; afet riskinin bertaraf edilerek can ve mal güvenliğinin sağlanmasıdır. Bu sebeple risk tespitinden sonra yapılacak olan işlemler güçlendirme veya yıkımdır. Güçlendirme veya yıkıma karar verecek olanlar yapı malikleridir. Yapının riskli olduğu tespit edilmesinden sonra riskli yapı hakkında yapı maliklerince karar alınması gerekmektedir.[240] Yapı malikleri karar alarak risk tespiti sonrası afet riskinin hangi yöntemle ortadan kaldırılacağını belirleyeceklerdir. Hangi yöntemin nasıl seçileceği ise mülkiyet çeşidine göre değişiklik gösterecektir.

Riski önlemek adına, öncelikli olarak yapının yıkımı öngörülmüştür. Yıkılan yapının değerlendirilmesi için can ve mal güvenliğini tehlikeye atmayacak şekilde yeniden inşası gerekecektir. Tüm bunların yapılabilmesi içinde malikler tarafından bir karar alınması gerekir. 6306 sayılı Kanun, malikler tarafından karar alınmasına özellikle de mülkiyet çeşidine göre karar yeter sayısına ilişkin özel düzenlemelere atıf yapmaktadır.[241]

Bu bölümde riskin bertaraf edilmesi için malikler tarafından alınabilecek kararların neler olduğu ve bu kararlar alınırken hangi usullerin izleneceği, mülkiyet çeşitlerine göre her işlem özelinde ayrı ayrı incelenecektir.

3.2 Güçlendirme İşlemi

Hakkında riskli olduğuna dair karar verilen yapıların, yaşanabilir hale getirilmesinin akla gelen ilk yolu yıkıp yeniden inşa etmek olsa da; tek çözüm yolu

[239] Kaplan, s. 133.
[240] Çakır, s. 58.
[241] İnal, s. 84.

yıkım değildir. Riskli yapıların insan onuruna yakışır bir çehreye bürünmesini sağlayacak en güvenli ve en işe yarar yöntem ne ise o yöntem seçilmelidir. Riskli yapı tespitinin amacı, yeni mülkler edindirmek değil insan onuruna yaraşır, can ve mal güvenliği açısından güvenilir yerleşim yerleri oluşturmaktır.[242] Kanun Koyucu ana kural olarak riskli yapıların afet risklerini ortadan kaldırma için yıkımı ön görmüştür. Bu sebeple riskli olduğu tespit edilen her yapı, risk tespitine dayanarak güçlendirmeye tabi tutulamaz; ancak yıkımın zorunlu olmadığı hallerin varlığı ve diğer kanuni şartları taşıması halinde güçlendirme talep edilebilir.[243] Yıkım işlemi, Kanunda kural; güçlendirme işlemi ise istisna olarak düzenlenmiştir.[244]

Kanunun amacı eskiyen yıpranan yapıların yenilenmesi değil, eskiyen yıpranan ve bunun için can ve mal güvenliğini tehlikeye atan yapıların iyileştirilmesi; riskin bertaraf edilmesidir.[245] Güçlendirme ile birlikte yalnızca yapının afet riskine karşı korunması değil yapının yaşam kalitesinin de iyileştirilmesi amaçlanmaktadır.[246]

Yönetmelik m.8/5' de yer alan; *"Riskli yapının yıktırılması yerine güçlendirilmesinin istenilmesi durumunda riskli yapının yıktırılması için ikinci fıkra uyarınca maliklere verilen süreler içerisinde; maliklerce, güçlendirmenin teknik olarak mümkün olduğunun tespit ettirilmesi, Kat Mülkiyeti Kanunun 19. Maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen şekilde güçlendirme kararı alınması, güçlendirme projesinin hazırlatılması ve imar mevzuatı çerçevesinde ruhsat alınması gerekir. Güçlendirme işi, yapılacak güçlendirmenin mahiyetine göre ruhsatı veren idare tarafından belirlenecek süre içerisine tamamlandıktan sonra tapu kaydındaki riskli yapı belirtmesinin kaldırılması için Müdürlüğe başvurulur."* şeklindeki düzenlemeye göre, aslında şartları sağlaması halinde yıkım yerine riskli yapının güçlendirilmesi mümkün kılınmıştır.

Kanunun 6.maddesi uyarınca, Kanunun ön gördüğü kıstaslara uygun olarak teknik açıdan güçlendirilebileceğine kanaat getirilen yapılar ibaresinden hareketle riskli yapının yıktırılması yerine malikler tarafından güçlendirilmesi hüküm altına alınmış

[242] Gürsel, s. 168.
[243] Arslan, s. 357.
[244] Gürsel, s. 167.
[245] Gürsel, s. 168.
[246] Gürsel, s. 168.

olsa bile detaylı bir şekilde güçlendirmenin nasıl yapılacağına ilişkin Kanunda bir düzenlemeye yer verilmemiştir.[247]

Güçlendirme kararı maliklerce alınmalıdır. Yönetmelik madde 8/V' de ise KMK 19/II' ye atıf yapılmıştır. Dolayısıyla bizim de savunduğumuz görüşe göre, KMK 19/II uyarınca öngörülen güçlendirme kararının alınabilmesi için kat maliklerinin beşte dördünün çoğunluğuna ihtiyaç vardır. Ancak, kat malikleri kurulunda beşte dört çoğunluk sağlanamaması halinde, kat maliklerinden biri mahkemeye başvurarak taşınmazı güçlendirmesi gerektiğine ilişkin karar aldırabilir.[248] 634 sayılı Kanun m. 19/II: *"Mahkemece söz konusu taşınmazın güçlendirilmesi zorunlu olduğuna ilişkin karar verilmesi durumunda bu onarım ve güçlendirmenin projesine ve tekniğine uygun biçimde yapılması konusunda kat maliklerinin rızası aranmaz"*.

Beşte dört çoğunlukla güçlendirme işlemine dair karar veren maliklerin, ilk olarak mahkemeden güçlendirme yapılmasına dair bir tespit yaptırması gerekir.[249] Akabinde idarece maliklere altmış günden az olmamak üzere bir süre verilir ve bu süre içerisinde güçlendirme ruhsatı almaları beklenir. Güçlendirme ruhsatı riskli yapının tespitinde yetkilendirilen kurum ya da kuruluşlar tarafından yapılan inceleme sonucunda alınabilir.[250] Malikler bu süre içerisinde güçlendirmenin mümkün olduğunu tespit ettirirlerse güçlendirme yapılır. Güçlendirme işlemlerini tamamlanmasını takiben tapu kaydındaki riskli yapı şerhinin kaldırılması amacıyla Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğüne müracaat edilir.[251]

Güçlendirme kararı alındıktan sonra güçlendirme projesinin imar mevzuatına uygun hazırlanması ile birlikte riskli yapı için ruhsat alınabilecektir.[252] Netice itibarıyla,

---

[247] Karaduman, s. 87.
[248] Günay, s. 107.
[249] Çakır, s. 67.
[250] Arslan, s. 357.
[251] **Danıştay 6. Dairesi E. 2019/2512, K. 2019/5499, T. 12/06/2019:** *"Riskli olduğu tespit edilen yapının olası bir afette veya tehlikeli durumu nedeni ile kendiliğinden yıkılması sonucunda can ve mal kaybına sebep olacağı dikkate alındığında, 6306 sayılı Kanunun amacına uygun olarak riskli yapının iyileştirilmesi, tasfiyesi ve yenilenmesine ilişkin iş ve işlemlerin sürüncemede kalmadan ivedi bir şekilde gerçekleştirilmesinin gerektiği açıktır. Bu doğrultuda, riskli olduğu kesin olan yapının gecikmeye yol açmadan iyileştirilmesinin veya yenilenmesinin yapılarak maliklerinin can ve mal güvenliğinin, dolayısıyla kamu yararının korunmaya çalışıldığı göz ününe alındığında, güçlendirmeye ilişkin iş ve işlemlerin gerçekleştirilmesi için makul bir sürenin belirlenmesi zorunludur.* (www.lexpera.com Erişim Tarihi: 15/11/2021)
[252] Konkan, s. 48.

maliklerin yıkım için verilen sürede güçlendirme kararı almaları ve ruhsat işlemlerini tamamlamaları ile riskli yapı yıkılmadan masrafları maliklere ait olmak üzere güçlendirilecektir.[253]

Kanun Koyucu, afet riskinin önlenmesi için üçte iki çoğunlukla karar alınmasını düzenlenmiş ancak güçlendirme işlemi için ayrıca beşte dört çoğunlukla karar alınması şartını getirmiştir. Kanunun 6. maddesi ile Yönetmeliğin 8/V. maddesindeki hükümler birbiri ile çelişkili düzenlemelerdir. KMK m.19' a göre mahkemece tespit yapılması halinde artık maliklerin bir karar almasına gerek kalmayacak; hatta arasında 6306 sayılı Kanunun 6.maddesi uyarınca bile karar alınması mümkün olmayacaktır. [254] Zaten 6306 sayılı Kanuna göre riskli olduğu tespit edilen bir yapı hakkında tekrardan mahkemeye başvurularak risk tespiti yaptırılması, Yönetmelikte yapılan atfın yerinde bir düzenleme olmadığının kanıtıdır. Yönetmeliğin eleştirilecek yönleri yalnızca bunlarla da sınırlı değildir. Yönetmelikte KMK' ya atıfta bulunularak yalnızca kat mülkiyetine tabi yapılar ilişkin bir düzenleme getirilmiş, kat mülkiyetine tabi olmayan riskli yapılar hakkında herhangi bir açıklamada bulunulmamıştır.

İnal, 6306 sayılı Kanunun 6. maddesi ile riskli yapı için yapılacak uygulamaya ilişkin olarak, "*yeniden bina yaptırılmasına, payların satışına, kat karşılığı veya hasılat paylaşımı ve diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesine"* ilişkin durumlarda üçte iki çoğunlukla karar alınabileceğinden bu oranın güçlendirme işlemi için yeterli olduğunu savunmuş ve Yönetmeliğin 8/5. maddesinin göz ardı edilmesi gerektiğini belirtmiştir.[255]

Kanaatimizce *İnal'* ın Yönetmeliğin 8/5. maddesi ile Kanunun 6. maddesine arasındaki çelişkiye ilişkin yapmış olduğu eleştiri yerinde ve haklı bir eleştiridir. Maliklerin riskli yapı tespite ilişkin karar alırken üçte iki çoğunlukla karar alması gerektiği düzenlendikten sonra Yönetmelikle, Kanun hükmüne aykırı bir düzenleme getirilmiş ve getirilen düzenleme de yalnızca kat mülkiyetine ilişkin karar alma mekanizması ön görülmüştür. Yine atıf yapılan KMK' nın 19/II.c.2. maddesinde yer alan düzenlemeyle birlikte, tespitin mahkeme kararı ile yapılması gerektiği hüküm altına alınarak aslında maliklerin yapı ile ilgili alacağı kararında bir etkisi kalmamıştır.

[253] Konkan, s. 48.
[254] İnal, s. 115.
[255] İnal, s. 118; Arslan, s. 357.

Dolayısıyla maliklerin güçlendirme işlemine ilişkin karar alması esnasında Kanun 6. maddesi ve KMK m. 19/II hükmü beraber ele alınmalı ve Yönetmelik m.8/V göz ardı edilmelidir.[256]

Riskli yapının yıkılması işleminde yıkım işlemine katılmak istemeyen maliklerin paydaşlıktan çıkarılmasının zorlanmasına karşılık güçlendirme işlemi yıkım kadar kısa sürede alınabilecek bir karar olmamasından dolayı eleştirilmektedir.[257] Riskli yapı hakkında güçlendirme yönünde bir talep bulunmaması halinde riskli yapılar kural olarak yıkım işlemine tabi tutulacaktır. Ancak bu anlayış kanaatimizce kentsel dönüşümün ana amacına aykırı düşmektedir. Ana amacı, riskli olarak tespit edilen yapılarda yaşayan vatandaşların can ve mal güvenliğini sağlamak olan kentsel dönüşüm faaliyetleri; güçlendirilme imkânı bulunan yapıların bu düzenleme ile direkt olarak yıkılmasına sebebiyet vererek usul ekonomisi ilkesine aykırı bir hareket sergilemektedir. Dolayısıyla güçlendirme faaliyetlerinin ikinci bir seçenek olarak Kanunda düzenlenmesi ve hak sahiplerine yıkım haricinde alternatif bir imkân sunulması gerekmektedir.

3.3 Yıkım İşlemi

Güçlendirme yapılmasına yer olmadığına dair karar verilen veya malikler tarafından güçlendirme yöntemine başvurulmayan, riskli olduğu kesinleşen yapı yıkım işlemine tabi tutularak afet riski bertaraf edilecektir. Riskli yapı tespitine karşı yapılan itirazın reddedilmesi yahut riskli yapı raporuna itiraz edilmemesi, edilse dahi itirazın kabul edilmediği hallerde riskli yapı kararının kesinleşmesinden söz edilir.[258] Kesinleşmeden sonra Müdürlük yapının yıkılması için tebligatların yapılmasını ve yıkım kararının uygulanması için gerekenlerin yapılmasını belediye başkanlığı ya da il özel idaresinden ister.[259] Ancak burada bir hususu tekrar hatırlatmak da fayda görüyoruz. Riskli yapı tespitine karşı idari dava da iptal davası açılmış olsa dahi eğer iptal davası yürütmenin durdurulması talepli olarak açılmamış ise riskli yapı kararı etkisini devam ettirecek, kararın icrası durmayacaktır.

Riskli yapı tespiti kararının kesinleşmesi ile riskli yapının yıkılması aşamasına geçilecektir. Riskli yapı olduğu tespit edilen yapının yıkım işlemleri kural olarak

[256] Aynı yönde görüş için bkz. İnal, s. 118.
[257] Kökgör, s. 36.
[258] Akbey Erdidal, s. 87.
[259] Beyazkılıç, s. 69.

malikler tarafından yapılmalıdır.[260] Yönetmeliğin 8/2. maddesine göre, maliklere 60 günden az olmamak üzere bir süre verilir ve bu süre içerisinde maliklerin yapıyı tahliye etmesi ve yıktırması istenir.[261] Bu tebligat ile aslında idare, 6306 sayılı Kanunun 5. maddesine göre riskli yapının yıktırılması için öncelikle malikler arasında anlaşma yoluna gidilmesini öngörmüştür.[262] Eğer maliklerce anlaşarak riskli yapı tahliye edilmezse, bu halde devreye idare girecektir.[263] Yapının yıkılabilmesi için içerisinde yaşayan kişilerin idarece önce tahliye edilmesi gerekir.[264]

Riskli yapı tespiti kesinleşen yapıda kentsel dönüşüm faaliyetleri başlamadan evvel tahliye ve yıkım işlemleri için yapı maliklerine, sınırlı hak sahiplerine ve kiracılarına idare tarafından altmış günden az olmamak üzere süre verilir.[265] Verilen süre içerisinde riskli yapının tahliyesinin tamamlanmaması halinde idare tarafından yapı maliklerine yeniden süre verilerek, verilen sürede tahliye ve yıkım işlemlerinin gerçekleştirilmemesi durumunda tahliye ve yıkımın idarece zorla yapılacağı tebliğ edilir.[266][267] Verilen ikinci süreye rağmen halen yıkımı gerçekleştirilmeyen yapının yıkımı masrafları, mahalli idarelerce dönüşüm projeleri özel hesabından karşılanır.[268]

Riskli yapının tahliye sürecinde riskli yapının malikine, sınırlı hak sahiplerine ve kiracılara bildirimde bulunulur. Her ne kadar dava açma hakkı ehliyet bakımından yalnızca maliklere tanınmışsa da, tahliye de yapı içerisinde ikamet etme ihtimali bulunan kiracı ve sınırlı hak sahiplerine bildirimde bulunulması hukuki açıdan yerinde bir düzenleme olmuştur. Çünkü barınma hakkı, Anayasal bir hak olup kira sözleşmesi ile veya kanuni olarak bir yapıda oturan kişinin en azından barınma hakkına

---

[260] Varol, s. 85.
[261] Yazıcı, s. 48.
[262] Konkan, s. 46.
[263] Konkan, s. 46.
[264] Günay, s.109.
[265] Akbey Erdidal, s. 87.
[266]Genellikle ilgili idare olarak işlemin uygulayıcısı olan riskli yapının bulunduğu yer belediyesi tarafından tebligat çıkarılarak maliklerden yapıyı altmış gün içerisinde boşaltmaları ve yıkım işlemlerini yaptırmaları istenir.
[267] Çakır, s. 49.
[268] 6306 Sayılı Kanun m. 5/3: *"Uygulamaya başlanmadan önce, riskli yapıların yıktırılması için, bu yapıların maliklerine altmış günden az olmamak üzere süre verilir. Bu süre içinde yapı, malik tarafından yıktırılmadığı takdirde, yapının idari makamlarca yıktırılacağı belirtilerek ve tekrar süre verilerek tebligatta bulunulur. Verilen bu süre içinde de maliklerince yıktırma yoluna gidilmediği takdirde, bu yapıların insandan ve eşyadan tahliyesi ve yıktırma işlemleri, yıktırma masrafı ile gereken diğer yardım ve krediler öncelikle dönüşüm projeleri özel hesabından karşılanmak üzere, mahallî idarelerin de iştiraki ile mülki amirler tarafından yapılır veya yaptırılır."*

müdahalede bulunurken bildirimde bulunulması Anayasa ve temel insan hakları bakımından incelendiğinde yerinde bir uygulamadır.[269]

Yıkım kararının verildiği esnada yapı içerisinde kiracıların yaşaması halinde yıkım kararının malikler tarafından kiracılara bildirilmesi gerekir. Yıkım kararı ile birlikte malik ile kiracı arasında mevcut olan kira sözleşmesi konusuz kalacağından, kiracı yapıyı tahliye etmek zorundadır.[270] Kiracının, yıkım kararına rağmen kira sözleşmesini ileri sürerek yapıyı tahliye etmemesi mümkün değildir. Çünkü yıkım kararının uygulayıcısı kamu gücüdür.[271]

6306 sayılı Kanunun m.4/3' de yer alan *"Uygulama sırasında Bakanlık, TOKİ veya İdare tarafından talep edilmesi hâlinde, hak sahiplerinin de görüşü alınarak, riskli alanlardaki yapılar ile riskli yapılara elektrik, su ve doğal gaz verilmez ve verilen hizmetler kurum ve kuruluşlar tarafından durdurulur."* hükmü ile riskli yapılara yönelik tasarrufların kısıtlanması amaçlanmış, risk arz eden yapının bir an önce tahliye edilmesi hedeflenmiştir.[272] Bu düzenleme ile her ne kadar riskli olduğu tespit edilen yapının can ve mal kaybına yol açmasının en kısa sürede engellenmesi hedeflenmiş olsa da bir bakıma içeride yaşayan kişilerin tahliyeye zorlanmasının da önü açılmıştır. Her ne kadar Kanun Koyucu süreci hızlandırmak istese de barınma hakkına ve yaşama hakkına uygun hareket edilebilmesi adına en azından zaruri olan yaşam kaynaklarının tahliye sürecine kadar sağlanması gerekmektedir.[273]

Yıkımın gerçekleştirilmesi için yapı hakkında yıkım ruhsatı düzenlenmiş olmalıdır.[274] Yıkım ruhsatı, yapı maliklerinden biri veya birkaçının başvurusu ile yıkılacak yapının tahliye edildiği, elektrik, su ve doğalgaz hizmetlerinin sağlanmadığı hallerde kurum ve kuruluşlardan alınmış belgelerin sunulmasına ve yıkım sorumlusu

[269] Çalışmamız içerisinde yalnızca riskli yapı tespiti kararının hukuki sonuçları incelendiğinden riskli alan tespitinin sonuçlarına girilmemiştir. Ancak kısaca değinmek istediğimiz bir konuya bu dipnot özelinden bir açıklık getirmek isteriz. Uygulama Yönetmeliği riskli yapı tespiti kararında tahliye ve yıkım bildiriminin maliklere, sınırlı ayni hak sahiplerine ve kiracılarına yapılacağını düzenlerken; riskli alan tespitinde tahliye ve yıkım bildirimlerinin ilgililere yapılacağını düzenlemiştir. Kanun' un riskli yapı tespitinde bildirim yapılacakları dar tutup riskli alan tespitinde bu alanı genişletmesinin kanaatimizce hukuki açıdan bir izah edilebilir açıklaması bulunmamaktadır. Bunun sebebinin acele ve özensiz bir hukuki çalışma yapılarak kanun ve yönetmelik çıkarılması olduğunu düşünmekteyiz.
[270] Beyazkılıç, s. 71.
[271] Beyazkılıç, s. 74.
[272] Akbey Erdidal, s. 93.
[273] Gürsel, s. 173.
[274] Çakır, s. 49

olarak teknik sorumlunun belirlenmesine karşılık herhangi bir muvafakat aranmaksızın 6 iş günü içinde düzenlenen belgeye verilen addır.[275]

6306 sayılı Kanunun 6. maddesi uyarınca riskli olduğu kesinleşen yapı hakkında yıkım işlemi yapılabilmesi için yapı maliklerinin üçte iki çoğunlukla yapının yıkılıp yeniden inşa edilmesi yönünde karar alması gerekir. Malikler tarafından verilen süre içerisinde yıkımı gerçekleştirilmesi mümkün olmazsa, mülki amirler riskli yapıyı yıkarak afet riskini bertaraf edebilirler.

Yıkım işlemi gerçekleştikten sonra riskli yapının maliklerinin mülkiyet hakkı sona ermez. Maliklerin mülkiyet hakkı arsa payları oranında arsa üzerinde devam eder.[276] Kanun Koyucu, riskli yapı hakkında karar alınması için maliklere hak tanımıştır. Dolayısıyla riskli olduğu tespit edilen yapıya ilişkin uygulanacak işlemin hangi şartlarda uygulanacağının tespiti için malik kavramının anlaşılması ve mülkiyet çeşidinin belirlenmesi gerekir.

Yıkım işlemi için alınacak kararların şekli ve yeter sayısı bakımından farklılıklar olması sebebiyle çalışmamızda yıkım işlemini kat mülkiyetine tabi olmayan ve kat mülkiyetine tabi yapılar olarak inceleme altına alacağız. Kat mülkiyetinde kat maliklerince, kat mülkiyetine tabi olmayan durumlarda ise paydaşlarca yıkımın hangi şartlarda yapılacağı incelemeye çalışacağız.

3.3.1 Kat Mülkiyetine Tabi Olmayan Yapılarda Yıkım İşleminin Etkisi

Mülkiyet hakkı, arsa yok olmadığı sürece varlığını devam ettirir. Arsanın tamamen yok olmadığı durumlarda mülkiyet hakkına halel gelmez. Taşınmaz mülkiyetinin kaybı başlığını taşıyan TMK m. 717/I' in *"Taşınmaz mülkiyeti, terkin veya taşınmazın tamamen yok olmasıyla sona erer."* hükmü uyarınca taşınmaz mülkiyeti arsanın yok olması veya terkin ile sona erer. Arsanın yok olması halinde ise artık mülkiyet hakkından söz edilemez. Mülkiyet hakkı olmayan arsanın da artık tapu kütüğü açık kalmaz, kaydı silinerek tapu kütüğü kapatılır.[277]

[275] Konkan, s. 47.
[276] Kaplan, s. 189.
[277] Eren, s. 323.

Arsa üzerindeki yapının yok olduğu durumlarda ise mülkiyet hakkının sona erdiğinden söz edilemez. Yapının yıkılması ile birlikte arsa üzerindeki mülkiyet hakkı varlığını korur. TMK m. 718/I' in, *"Arazi üzerindeki mülkiyet, kullanılmasında yarar olduğu ölçüde, üstündeki hava ve altındaki arz katmanlarını kapsar."* hükmünden yola çıkarak arsanın mülkiyetinin, arsa üzerindeki yapıyı da kapsadığı;[278] arsa üzerindeki mülkiyetin çeşidinin, arsadaki yapı içinde geçerli olduğu söylenebilir.

TMK m. 684/II' ye göre bütünleyici parça, *"...yerel adetlere göre asıl şeyin temel unsuru olan ve o şey yok edilmedikçe, zarara uğratılmadıkça veya yapısı değiştirilmedikçe ondan ayrılmasına olanak bulunmayan parçadır."* şeklinde tanımlanmıştır. TMK m. 718, arsa üzerinde var olan taşınmaz yapıların arsanın bütünleyici parçası sayılacağını öngörmüş, TMK m. 684' de aranan şartlar olmasa da üst arza tabidir (superficies solo credit) ilkesi gereğince yapının arsanın bütünleyici parçası olduğu kabul edilmiştir.[279]

TMK m. 684 ve TMK m. 718 uyarınca, arsanın maliki tek kişi ise bu kişi arsa üzerindeki yapının da maliki olur. Arsa üzerindeki yapı arsa ile birlikte değerlendirilir. Taşınmaz üzerinde tek bir kişi malik ise mülkiyet o kişinindir. Dolayısıyla tek kişinin mülkiyetinde bulunan riskli yapının, yıkılıp yeniden değerlendirilme süreci yalnızca o malik tarafından karar verilebilecek bir durumdur. Karar alma aşamasında önem arz eden üçte iki çoğunluk, tek bir kişinin mülkiyetinin varlığı halinde aranmayacaktır.

Türk Medeni Kanunu' nda düzenlenen, birlikte mülkiyet hakkı, aynı şartlarda birden çok kişinin aynı anda malik olma durumunu ifade eder.[280] Birlikte mülkiyete tabi taşınmaz üzerinde birlikte mülkiyetin olduğu hallerde taşınmazın üzerinde yer alan yapılar da üst arza tabidir kuralı uyarınca birlikte mülkiyete konu olurlar. Birlikte mülkiyet, elbirliği mülkiyeti ve paylı mülkiyet olmak üzere ikiye ayrılır.

Elbirliği mülkiyeti, kanundan veya kanunda sayılan hallerle sınırlı olarak sözleşmelerden doğar.[281] Elbirliği mülkiyeti sözleşmeye dayanması halinde adi ortaklık

[278] Cihan, s. 23.
[279] Cihan, s. 25; Özmen,/ Vardar Hamamcıoğlu, s. 34.
[280] Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 394.
[281] Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 395.

ve mal ortaklığı sözleşmesinde söz konusu olur.[282] TMK m.701/II uyarınca elbirliği mülkiyeti, *"Kanun veya kanunda öngörülen sözleşmeler uyarınca oluşan topluluk dolayısıyla, mallara birlikte malik olanların mülkiyeti, elbirliğiyle mülkiyettir. Elbirliği mülkiyetinde ortakların belirlenmiş payları olmayıp her birinin hakkı, ortaklığa giren malların tamamına yaygındır."* şeklinde tanımlanmıştır. Kanun uyarınca elbirliği mülkiyeti sınırlı ve istisnai bir mülkiyet çeşididir. Elbirliği ortaklıkları, TMK m.256' dan kaynaklı eşler arasındaki mal ortaklığı, TMK uyarınca aile malları ortaklığı, TMK m. 640 uyarınca miras şirketi, TBK m. 640 uyarınca adi şirket ortaklığı olarak sayılabilir. Elbirliği mülkiyeti, kanundan ya da kanunda sınırlı sayıda sayılan sözleşmelerden doğması sebebiyle istisnai ve sınırlı bir mülkiyet çeşidi olarak tanımlanabilir.[283]

Elbirliği mülkiyetinde maliklerin hepsi taşınmazın tamamında ortaklaşa hak sahibi olur. Elbirliği mülkiyetinde maliklerin pay ortaklığından söz edilemez. Ortaklık, taşınmazın her bir yerinde birlikte hareket etmeyi gerektirdiğinden malikler taşınmaz üzerinde ayrı ayrı tasarruf işleminde bulunamazlar.[284] Elbirliği mülkiyeti malikler arasında tüzel kişiliği olmayan bir malikler grubu oluşturur.[285]

Kanunda ya da ortaklığı meydana getiren sözleşmede aksine hüküm bulunmadığı sürece ortaklar, taşınmaz üzerinde tasarrufta bulunurken tasarrufa yönelik oy birliği ile karar almak durumundadırlar. Ortakların her biri taşınmazın üzerindeki haklarını koruyabilecek olup bu korumadan tüm ortaklar yararlanabileceklerdir.

Elbirliği mülkiyetine tabi taşınmazların üzerinde bulunan yapılarda üst arza tabidir ilkesi gereğince elbirliğine tabidir. Bu sebeple de yapının yıkılması ile birlikte arsa üzerindeki mülkiyet yine elbirliği olarak devam eder.

TMK m. 688/I, paylı mülkiyeti, *"birden çok kimsenin, bölünmemiş bir şeyin tamamına belirli paylarla malik olması"* olarak tanımlamıştır. Paylı mülkiyet, bölünebilen ve bölünemeyen yetkilerden oluşur. Paydaşlar bölünebilen yetkilerde

[282] Hatemi, s. 78.
[283] Akipek Jale/Akıntürk Turgut/ Ateş Derya, **Eşya Hukuku**, Beta Basım Yayıncılık, İstanbul 201, s. 408.
[284] Akipek/Akıntürk/ Ateş, s. 408.
[285] Akipek/Akıntürk/ Ateş, s. 412.

birlikte; bölünemeyen yetkilerde mülkiyet hakkını taşınmazın tamamına yaygın olarak kullanır. [286]

Paylı mülkiyet, elbirliği mülkiyeti gibi değildir. TMK m. 688/III, paylı mülkiyette her bir paydaşın kendi payı bakımından malik hak ve yükümlülüklerine sahip olduğunu; paylı mülkiyette, elbirliği mülkiyetinden farklı olarak, payların diğer paydaşların paylarından bağımsız olarak, devredilebileceğini, rehin edilebileceğini, satılabileceğini ve alacaklılar tarafından haczedilebileceğini hüküm altına almıştır.[287] 688/3 hükmü, aslında paydaşların paylı mülkiyete tabi eşya üzerinde kendi payları oranında hak ve yetkiye tabi olduğunu düzenlemiştir.

Paylı mülkiyete tabi taşınmazın malikleri, taşınmaz üzerinde payları oranında hak sahibidir. Yine taşınmaza ilişkin sorumluluklardan paydaşlar payları oranlarında sorumludurlar. Paydaşlar, gerçek kişi, tüzel kişi ya da elbirliği ortaklığı olabilir. Belirlilik ilkesi ve paylı mülkiyetin yapısı gereği ayni hakkın konusu, yalnızca maddi varlığa sahip eşya olabilir.[288] Dolayısıyla paylı mülkiyet ancak belirli olan bir mal üzerinde kurulabilen mülkiyet hakkı olduğundan, malvarlığı gibi belirli olmayan mallar bütünü üzerinde kurulamaz.[289]

Paylı mülkiyette, birden fazla malik mülkiyet hakkına sahip olsa bile söz konusu mülkiyet yalnızca eşya üzerinde tek bir mülkiyettir. Maliklerin gerçek kişi ya da tüzel kişi olması fark etmeksizin malikler arasında paylı mülkiyet birliği mevcuttur.[290]Paylı mülkiyeti, elbirliği mülkiyetinden ayıran en önemli özellik eşya birliğine dayanmış olmasıdır. Bu nedenle tüm paydaşlar tek bir mülkiyet hakkı üzerinde payları oranında hak sahibi olurlar ve bu mülkiyet ilişkilerini taşınmazın tamamına yayılmış olarak kullanırlar.[291]

Paylı mülkiyette de diğer mülkiyet çeşitlerinde olduğu gibi üst arza tabidir ilkesi gereğince paylı mülkiyete tabi taşınmaz üzerinde bulunan yapılarında paylı mülkiyete tabi olduğunu söylemek mümkündür.

---

[286] Oğuzman/ Seliçi/ Oktay Özdemir, s. 348.
[287] Hatemi, s. 66.
[288] Özcan, s. 31.
[289] Eren, s. 88.
[290] Özcan, s. 31.
[291] Özcan, s. 31.

3.3.2 Kat Mülkiyetine Tabi Yapılarda Yıkım İşleminin Etkisi

Riskli yapı yıkıldıktan sonra geriye arsa kalacak olup, yapılar üzerindeki kat mülkiyeti ya da kat irtifakı yıkım işlemi ile sona ereceğinden, arsa üzerindeki mülkiyet artık paylı mülkiyet olarak devam edecektir. Ancak KMK uyarınca kat irtifakının sona ermesi, arsa üzerindeki yapının yıkılması ve arsada başkaca bir yapı inşa edilememesine bağlıdır. 6306 sayılı Kanun uyarınca, yapının yıkılması ile kat irtifakı son bulacaktır.

KMK' nın 2. maddesi uyarınca kat mülkiyeti, *"Bağımsız bölümler üzerinde kurulan mülkiyet hakkı"* olarak tanımlanmıştır. KMK' nın 15. maddesinin "*Kat malikleri kendilerine ait bağımsız bölümler üzerinde, bu kanunun ilgili hükümleri saklı kalmak şartıyla, Medeni Kanunun maliklere tanıdığı bütün hak ve yetkilere sahiptirler."* şeklindeki hükmü uyarınca ise bağımsız bölümlerin ayrıca bir mülkiyet hakkına konu olabileceğinden söz edilmektedir. Bu hüküm "Üst arza tabidir." ilkesinin bir istisnası olarak karşımıza çıkmaktadır. Çünkü kat mülkiyetinde bağımsız bölümlerin arsadan hariç bir mülkiyet hakkına konu olması durumu söz konusudur. Dolayısıyla kat mülkiyetinin hukuki niteliği konusunda uygulamada bir takım görüş ayrılıkları mevcuttur.

Öğretideki baskın görüşe göre, KMK' nın m.13/IV, *"Kat mülkiyeti kütüğüne tescil edilen her bağımsız bölüm ayrı bir gayrimenkul niteliği kazanır."* hükmü uyarınca, tapu kat mülkiyetinde bağımsız bölümlere itibar edildiği, taşınmazın kütüğünde bu bağımsız bölümlere sayfa açıldığı, bu sayede her bağımsız bölümün ayrı taşınmaz olarak nitelendirildiği, arsa payı ve ortak yerlerle bağlantılı özel bir mülkiyet çeşidi olduğu savunulmaktadır.[292] Kat mülkiyeti birlikte mülkiyetin özel bir hali niteliğindedir.[293] Bu görüşü savunan *Akipek/Akıntürk/ Ateş'* göre kat mülkiyeti özel bir mülkiyet çeşidi olup arsa payının bağımsız bölüme bağlı olduğu savunulmuş; tapu

[292] Oğuzman/ Seliçi/ Oktay Özdemir, s. 712; Yargıtay İçtihatı Birleştirme Büyük Kurulu' da aynı yönde karar vermiştir. Bkz. **Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, T. 24/04/1978, E. 1978/3, K. 1978/4 :** *"Kat Mülkiyeti Kanunu' nun, 1,2 ve 3. Maddeleri gereğince kat mülkiyeti, tamamlanmış bir yapının ayrı ayrı ve başlı başına kullanmaya elverişli bölümleri üzerinde kurulmuş arsa payı ve ana taşınmazdaki ortak yerlerle bağlantılı, bağımsız, özel bir mülkiyet hakkıdır…"* (E.T.: 21/03/2022, www.legalbank.net)
[293] Akipek/Akıntürk/ Ateş, s. 417.

kütüğünde arsa payına değil bağımsız bölüme sayfa açılması da bu savın gerekçesi olarak ileri sürülmüştür.[294]

Başka bir görüşü savunan yazarlar ise kat mülkiyetinin özel bir mülkiyet çeşidi olmadığını, aslolanın paylı mülkiyet payı olduğunu ifade etmektedirler.[295] Aynı görüşü savunan *Özmen/Vardar Hamamcıoğlu*' na göre ise, Kanun Koyucu, arsa payı terimini getirerek, malikler arasında ortaklığı çağrıştırdığı ve malikleri tedirgin ettiği için paylı mülkiyet payı ifadesinden kaçınmıştır.[296] *Özmen/Vardar Hamamcıoğlu,* bu durumu Kanun Koyucunun *"paylı mülkiyet sendromu"* olarak adlandırmıştır.[297] İster baskın görüşe göre, bağımsız bölümlere sayfa açıldığı kabul edilsin; ister savunulan görüşe göre paylı mülkiyet payına sayfa açılsın varılan sonuçlar teorik olmaktan ileri gidememiştir.[298] Yıkımla birlikte kat mülkiyeti kendiliğinden sona erecektir.[299] 6306 sayılı Kanunun 6. maddesi emredici nitelikli kanundan doğan bir kısıtlama olduğundan, TMK m. 731/I gereğince *"Taşınmaz mülkiyetinin kanundan doğan kısıtlamaları, tapu siciline tescil edilmeksizin etkili olur."*[300]

Riskli yapının yıkılması ile birlikte kat mülkiyeti sona erecek ve arsa üzerinde var olan kat mülkiyeti TMK m. 704/I uyarınca ortadan kalkarak arsa üzerinde paylı mülkiyet oluşacaktır.[301] *Özmen/ Ayar'* a göre, yıkımla birlikte arsa üzerindeki mülkiyetin paylı mülkiyete dönüşmüş olması sebebiyle artık arsa üzerinde paydaşlar, TMK m. 688 hükümlerine göre hak sahibi olacaklar ve bu sebeple bölünebilen haklar üzerine payları oranında, bölünemeyen haklar üzerinde ise birlikte mülkiyete sahip olacaklardır.

Kanaatimizce, kat mülkiyeti ister gerçek bir mülkiyet hakkı olarak düşünülsün ister ise paylı mülkiyetten bağımsız bir hak olmayacağı şeklinde düşünülsün sonuç olarak, tapu kütüğüne kaydedilen ve adına ayrı bir sayfa açılan bağımsız bölüme KMK hükümleri uygulanacak; KMK' nın yetersiz kaldığı noktalar da ise TMK hükümleri

[294] Akipek/Akıntürk/ Ateş, s. 417.
[295] Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu, s. 63.
[296] Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu s. 63; bkz. Aynı yönde görüş için Cihan, s. 61.
[297] Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu, s. 63.
[298] Özmen / Vardar Hamamcıoğlu, s. 63.
[299] Özmen/Ayar, s. 151.
[300] Özmen/ Ayar, s. 151.
[301] Özmen/ Ayar, s. 152.

uygulanacaktır. Bu yönü ile iki farklı görüş arasından birinin seçilmesi ya da diğerinin seçilmesi durumunda herhangi bir farklılık olmayacak ya da başkaca bir fayda sağlanmayacaktır. Dolayısıyla her iki görüşten birini savunmak veya ikisine birden karşı çıkıp üçüncü bir görüş ortaya atarak fayda sağlanamayacağı kanaatindeyiz. Ayrıca çalışmamız açısında da önemli olan kat mülkiyetinin hukuki niteliği değil yıkıma bağlı olarak arsa payının hukuki niteliği önem arz etmektedir.

KMK' nın 2. maddesinde*"Arsanın, bu kanunda yazılı esasa göre bağımsız bölümlere tahsis edilen orak mülkiyet paylarına (Arsa Payı) denir."* şeklindeki düzenleme ile arsa payının tanımı verilmiştir. Arsa payının belirlenmesi KMK' nın 3/II. maddesine göre, bağımsız bölümün bütün içerisinde sahip olduğu değere göre tayin edilir; bu değer konum ve büyüklük gibi objektif verilere dayanılarak hesaplanır.[302]

Kat mülkiyeti kurulurken arsa payları belirlenir. Kat mülkiyeti, arsa payı ve ana gayrimenkuldeki ortak yerlerle bağlantılı bir mülkiyet çeşidi olduğundan dolayı, arsa payı yalnızca bağımsız bölümlere özgü olup ortak yerlere veya eklentilere ilişkin arsa payı belirlenemez.[303] *Özmen/Şengül'e* göre, riskli yapı kararı, emredici yıkım zorunluluğu getirdiğinden dolayı, riskli yapı kararının kesinleşmesi ile birlikte yapının yıkılması zorunlu olacak ve KMK' m.47 *"Ana yapının tümü harap olmuşsa, ana gayrimenkul üzerindeki kat mülkiyeti kendiliğinden sona erer."* hükmü uyarınca başkaca bir işleme gerek kalmaksızın kat mülkiyeti kendiliğinden ortadan kalkacaktır.[304] Bu bakımdan KMK' nın 47. maddesindeki düzenlemede, ana yapının harap olması halinde kat mülkiyetinin kendiliğinden sona ereceği hüküm altına alınmıştır.[305] Bu etki KMK' nın yıkım kararına bir etkisidir.

6306 sayılı Kanunun 6/I. maddesinin 1. cümlesinde yer alan, *"Üzerindeki bina yıkılarak arsa hâline gelen taşınmazlarda daha önce kurulmuş olan kat irtifakı veya kat mülkiyeti, ilgililerin muvafakatleri aranmaksızın Bakanlığın talebi üzerine ilgili tapu müdürlüğünce resen terkin edilerek, önceki vasfı ile değerlemede bulunularak veya*

[302] Durmazgezer Nergis, **Kat Mülkiyeti Kanunu Kapsamında Arsa Payı ve Kentsel Dönüşüm Sürecine Yansımaları,** Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021, s. 27.
[303] Sirmen, s. 463.
[304] Özmen/ Şengül, s. 38.
[305] Koçaklı Engin, **Riskli Alanlarda Maliklerin Uygulamasında 2/3 ile Kararlar Alınması ve Bu Alınan Kararlar Doğrultusunda İdarenin Kararları Uygulama Olanağı ve Görevi**, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 14-Kentsel Dönüşüm Özel Sayı, 2016, s. 138.

malik ile yapılan anlaşmanın şartları tapu kütüğünde belirtilerek malikleri adına payları oranında tescil edilir." hükmüne istinaden yıkımla birlikte, tapu müdürlüğüne yazılacak terkin yazısı ile maliklerin rızası aranmaksızın kat mülkiyetinin yıkımla sona ereceği söylenebilir. Kanunun önceki halinde, *"...İdari Yargılama Usulü Kanunu uyarınca dava açılabilir. Bu davalarda yürütmenin durdurulmasına karar verilemez".* şeklinde yer alan düzenleme sebebiyle riskli yapı kararı verilir verilmez kesinleştiğinden, kat mülkiyeti kendiliğinden sona ermekteydi. Ancak bu hüküm Anayasa Mahkemesi' nin kararı ile iptal edilmiştir. [306] İptal kararından sonra 6306 sayılı Kanun bakımından, kat mülkiyetinin sona ermesi riskli yapı kararı ile değil; yıkımla kendiliğinden gerçekleşmektedir.[307]

Yıkımına karar verilen kat mülkiyetine tabi yapının yıkılması ile birlikte üzerindeki mevcut kat mülkiyeti kendiliğinden sona erer. Riskli yapı tespiti ile yapının yıkılması, taşınmazı arsa vasfına dönüştürür.[308] Bu sebeple tapu kütüğünde yapılacak olan terkin, kurucu değil, açıklayıcı nitelikte olacaktır.[309] Yıkım ile birlikte ortada kat mülkiyetine tabi bir yapı kalmayacağından dolayı arsa ile alakalı hukuki işlemlerde KMK hükümleri uygulanamayacaktır. Ancak henüz yapının yıkılmaması halinde yapı üzerindeki mülkiyet hakkı kat mülkiyetine tabi olacağından dolayı riskli yapı hakkında karar alınırken, 6306 sayılı Yasa hükümleri değil KMK hükümleri uyarınca hareket edilmelidir.[310]

KMK m.47 hükmü ile 6306 sayılı m. 6/1 hükmü birbiri ile paraleldir. İki kanuni düzenlemede riskli yapının sonuçlarının kat mülkiyeti üzerindeki etkisini ele almış; birinde riskli yapı kararı ile kat mülkiyetinin ortadan kalkacağı belirtilmiş, diğerinde ise yıkımla birlikte kat mülkiyetinin sona ereceği düzenlenmiştir. Her iki kanun hükmü de kat mülkiyetinin sona ermesi ile birlikte arsa üzerinde paylı mülkiyet oluşacağını kabul etmiştir.

Kanaatimizce, 6306 sayılı Kanun ile KMK' nın benzer hükmü sebebiyle yıkımın sonuçları düzenlenirken 634 sayılı KMK' ya atıf yapılması yerinde bir uygulama

[306] Anayasa Mahkemesi, T. 27/02/2014, E. 2012/87, K. 2014/5 sayılı kararı ile *"bu davalarda yürütmenin durdurulmasına karar verilemez"* hükmü kaldırılmıştır.
[307] Özmen/ Şengül, s. 39.
[308] Durmazgezer, s. 82.
[309] Özmen E.S./ Şengül, M. s. 39
[310] Beyazkılıç, s. 92.

olurdu. Böylece KMK m.47 hükmündeki "harap olma" ile yıkım arasındaki kafa karışıklığı sona ermiş olur; riskli olduğu tespit edilen yapının harap olduğu kabul edilerek kat mülkiyeti sona ereceği kabul edilirdi. Fakat 6306 sayılı Kanun uyarınca kat mülkiyetinin yıkımla sona ereceğini söylemek uygulama açısından yerinde olacaktır. Kat mülkiyetinin sona ermesi ile birlikte yani yıkım kararının alınması ile kat mülkiyetinin henüz yıkımın icra edilmemesinden dolayı uygulamada devam etmesi durumunda KMK' dan doğan sorumluluklar malikler üzerinde devam etmektedir.[311]

Riskli yapı kararı kesinleştikten sonra yıkım sürecinin gerçekleşmesi, biraz zahmetli olduğundan dolayı zaman olarak oldukça vakit almaktadır. Riskli yapıların yıkımı konusunda sorumluluk yapı maliklerindedir. Malikler tarafından yıkım işlemlerinin yapılmaması halinde ilgili mahalli idare mülki amiri, mülki amir tarafından da yıkım gerçekleştirilmemiş ise Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından yıkım işlemleri gerçekleştirilir. Görüldüğü üzere yıkım işlemini malikler gerçekleştirmezse, mülki amir, mülki amirler de gerçekleştirmezse Bakanlık gerçekleştirir şeklindeki uygulama ile yıkım işleminin uzun sürme ihtimali bulunmaktadır.

Riskli yapı tespiti yapıldıktan sonra yukarıdaki bölümlerde değindiğimiz üzere yapının tahliye işlemleri başlayacaktır. Ancak yapı tahliye edilene kadar kat malikleri yapı içerisinde yaşamlarını devam ettireceklerdir. Dolayısıyla kat malikleri bu süreçte doğacak giderlerden ve vergilerden sorumlu olacaklardır. İdare veya ilgili kurum tarafından talep edilmesi halinde yıkım işlemi başlayan yapıya, hak sahiplerinin de görüşü alınarak, elektrik, su ve doğalgaz verilmez. Bakanlık, bu uygulamanın vatandaşı mağdur etmeyeceğini, can ve mal güvenliği açısından güvenli olmayan yapıda yaşamın devam ettirilmesinin önüne geçilmesinin amaçlandığını ifade etmektedir.[312] Ancak bizim de katıldığımız görüşe göre idarenin bu şekilde hareket etmesi yıkım işlemlerinin hızlı bir şekilde gerçekleştirilmesi için malikler üzerinde baskı uygulanması anlamına gelmektedir. Bu tutum da barınma ve konut edinme hakkı çerçevesinde hukuka aykırılık teşkil etmektedir.

Kat mülkiyeti her ne kadar yıkımla birlikte sona erecek olsa da kat maliklerinin yapıyı tahliye etmesi ile birlikte kat mülkiyetinden doğan hak ve sorumlulukları sona

[311] Özmen, E. S./ Şengül, M. s. 39
[312] Karaduman, s. 86.

erer ve artık kat malikleri üzerine herhangi bir manada hak ve sorumluluk yükletilemez. Ancak bu durum tam manası ile kat mülkiyetinin sona ermesi değil, kat maliklerinin haklarının sona ermesi olarak adlandırılır.

3.3.3 Yıkımın Önemli Bir Etkisi Olarak Kat Mülkiyetinin Paylı Mülkiyete Dönüşmesi

3.3.3.1 Klasik Kat Mülkiyetine Tabi Yapılarda Yıkımın Etkisi

Bir parsel ve bu bir parselin üzerinde tek bir yapı bulunması hali klasik kat mülkiyeti olarak adlandırılmıştır. Kat maliklerinin, mülkiyet hakkını ana gayrimenkule bağlayan payları, kat mülkiyetinden bağımsız olarak varlığını sürdürür. Yıkımın gerçekleşmesi ile birlikte kat mülkiyeti sona erecek olup kat maliklerinin mülkiyet hakkı sahip oldukları paylar oranında arsa üzerinde devam eder. Yani yıkımla birlikte kat mülkiyetinin sona ermesi ile malikler arsa üzerinde paylı mülkiyet hakkına sahip olurlar.[313]

Yıkımın kat mülkiyetine belki de en büyük etkisi bu yönde gerçekleşir. Kat mülkiyeti yıkımla birlikte kendiliğinden sona erer ve malikler arsa üzerinde payları oranında paylı mülkiyete sahip olurlar. Nitekim 6306 sayılı Kanunun 6. maddesi kat mülkiyeti sona erdikten sonra *"... malikleri adına payları oranında tescil edilir"* hükmü ile arsa üzerinde paylı mülkiyet ilişkisi kurulduğunu işaret etmektedir. Bu hükme göre kat mülkiyetinin yıkımla birlikte sona ermesi halinde, bağımsız bölümler üzerindeki sınırlı ayni haklar ve şerh edilmiş nispi haklar, paylı mülkiyete tabi payı üzerinde varlığını devam ettirecektir.[314] Kat mülkiyeti devam ederken kat maliki olan kişiler, yıkımla birlikte paylı mülkiyet içerisinde paydaş olacaklardır.[315] Kat mülkiyetinin sona ermesi ile birlikte arsa üzerindeki mülkiyet hakkı paylı mülkiyete dönüşecek arsaya ilişkin olarak, TMK hükümleri uygulanacaktır.

[313] Kurşat, s. 45.
[314] Cihan, s. 119.
[315] Cihan, s. 124; aynı yönde görüş için bkz. Kökgör, s. 57.

3.3.3.2 Toplu Yapılarda Yıkımın Etkisi

Birden çok parsel üzerinde inşa edilen yapıların bir arada olmasına toplu yapı sistemi denir. Farklı parsellerde inşa edilen bir araya gelerek site yönetimi oluşturan yapılar, toplu yapıya örnek olarak verilebilir.

6306 sayılı Kanun uyarınca yapılacak olan uygulamalar parsel bazında yapılmaktadır. Bir parsel üzerinde birden fazla yapının bulunması halinde, bu yapıların hepsinin riskli yapı olarak tespit edilmesi gerekmemektedir.[316] Birden çok parselden meydana gelen toplu yapılarda bir parseldeki yapının veya yapıların yıkılması yalnızca o yapıyı ilgilendirecek olup kat mülkiyetinin sona ermesinin sonuçları yalnızca riskli olduğu tespit edilen yapılar üzerinde doğacaktır.[317]

Nitekim Yönetmelik m.15/VIII *"Bir parselde birden fazla yapı bulunması ve bu yapılardan bazılarının riskli yapı olarak tespit edilmiş olması halinde; a) İlgili tapu müdürlüğünce, parsel üzerinde bulunan bütün yapıların değil, sadece riskli olarak tespit edilen yapıların tapu kütüğüne yapının açık adresi belirtilerek riskli yapı-belirtmesi işlenir. b) Yürütülecek uygulamalara sahip oldukları hisseleri oranında riskli olarak tespit edilen yapıların maliklerinin en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir. c) Riskli olarak tespit edilen yapıların yeniden inşası için düzenlenecek yapı ruhsatı, diğer maliklerin haklarının menfi olarak etkilenmemesi şartıyla, bütün maliklerin değil, sadece riskli yapıların maliklerinin talep ve muvafakatine istinaden düzenlenir. Riskli yapıların yeniden inşası için kurulacak kat irtifakında da, diğer maliklerin arsa payını etkilememesi kaydıyla sadece riskli yapıların maliklerinin talep ve muvafakati aranır. ç) Riskli olarak tespit edilen yapıların bulunduğu alanın risksiz olan veya riskli yapı tespiti yapılmamış olan yapıların bulunduğu alandan ifrazı mümkün ise, ifraz, taksim, terk, ihdas ve tapuya tescil işlemleri re'sen yapılır veya yaptırılır."* şeklindeki düzenlemesi ile toplu yapılar bakımından yıkım kararı düzenleme altına alınmıştır.

Bir parselde birden fazla yapı var ise ve bu yapıların hepsi riskli yapı ise riskli yapının paydaşı olup olmadığına bakılmaksızın karar alma sürecinde tüm maliklerin paylarının en az üçte iki çoğunluğu aranacaktır.[318] Ancak bir parselde birden fazla yapı

[316] Akbey Erdidal, s. 115.
[317] Cihan, s. 127.
[318] Gürsel, s. 181.

var ise bu yapılardan bir kısmı riskli yapı, bir kısmı riskli yapı değil ise riskli yapılar hakkında yalnızca riskli yapıların maliklerinin paylarının üçte iki çoğunluğu ile karar alınabilecektir.[319]

Birden fazla parselin bir araya gelmesi ile oluşan toplu yapılarda, yapılardan birinin kat mülkiyetinin sona ermesinden sonra, eski kat maliklerinin yeniden toplu yapı oluşturma yükümlülüğü bulunmadığından dolayı, yıkılan toplu yapı inşasının zorunlu olduğundan söz edilemez.[320] Bir başka ifade ile riskli yapı ile aynı parselde bulunan yapının, kentsel dönüşüme tabi tutulması mümkün olmayıp, mümkünse riskli yapıların bulunduğu parselden ifraz edilerek, riskli yapı süreci dışında tutulması gerekir.[321] Riskli yapıların kain olduğu parsellere bitişik, üzerinde yapı mevcut olmayan parsellerin, riskli yapıya ait parselle birleştirilebilmesi için birleştirilecek olan parselde malik olanların oy birliği ile karar almaları gerekli olup karar alınabilmesi için birleşmeden sonra oluşan yeni parsellerdeki pay oranına göre üçte iki çoğunluk aranır.[322]

3.3.3.3 Oluşan Payda Elbirliği Mülkiyetinin Varlığı Halinde Yıkımın Etkisi

Kat mülkiyetinin sona ermesi ile birlikte bağımsız bölümler oluşur. Daha evvel var olan kat mülkiyeti üzerinde elbirliği mülkiyeti söz konusu olabilir. Örneğin, kat mülkiyetine tabi bir yapıda bağımsız bölümlerden birisinde miras ortaklığı bulunabilir. İşte bu gibi durumlarda paylı mülkiyet üzerinde elbirliği mülkiyetinden söz edilebilir.

Bu tarz yapılarda yıkımın gerçekleşmesi ile birlikte kat mülkiyetinde var olan elbirliği mülkiyeti arsa payı üzerinde devam eder. Elbirliği mülkiyetinde maliklerin yönetim ve tasarruf işlemlerinde ortaklaşa hareket etmeleri gerektiğinden kendi payları üzerinde karar alırken oy birliği ile karar almaları gerekecektir.

Yıkımla birlikte kat mülkiyetinin paylı mülkiyete evirilmesinden sonra payda, elbirliği mülkiyeti söz konusu olduğunda ise yıkımdan sonra alınabilecek kararlarda,

[319] Gürsel, s. 182.
[320] Özmen/ Şengül s. 47.
[321] Akbey Erdidal, s. 116.
[322] Günay, s. 114.

elbirliğine sahip malikler kendi payları konusunda elbirliği mülkiyetinde paydaşlık değil ortaklığın söz konusu olması sebebiyle ancak oy birliği ile karar alabilirler.[323]

3.3.4 Kat İrtifakına Tabi Yapılarda Yıkımın Etkisi

Kat irtifakı, hak sahibine diğer paydaşlardan, arsa üzerinde sözleşmeye uygun şekilde kat mülkiyetine tabi yapı inşa etmelerini isteme hakkı verir ve diğer paydaşları yapı inşa etme borcu altına sokar.[324] Kat irtifakını kat mülkiyetine geçiş süreci olarak tanımlamak yanlış olmayacaktır. *Oğuzman/ Seliçi/ Oktay Özdemir*' e göre kat irtifakı hakkı, birlikte mülkiyete tabi taşınmaz üzerinde inşaat yapma borcuna ait ve diğer paydaşlara yönetilecek talep olması sebebiyle "eşyaya bağlı borç" olarak adlandırılabilir.[325] Kat irtifakının arsa payına bağlı bir hak olmasından kaynaklı olarak, arsa payına bağlı şekilde doğan edim yükümlülükleri sebebiyle bu görüşe göre kat irtifakı eşyaya bağlı bir borç olarak adlandırılmaktadır.[326]

Özmen/Vardar Hamamcıoğlu' na göre ise kat irtifakı hakkı; KMK uyarınca arsa payına bağlı bir hak olması, kat irtifakı hakkının KMK düzenlenmesi sebebiyle, TMK' da kurulan irtifak hakları ile karşılaştırılarak, Kanun Koyucu tarafından açıkça tanımlanmayan eşyaya bağlı borç kavramı ile değerlendirilmesi hukuken uygun değildir.[327]

Kat irtifakı, KMK' da düzenlenmiş geçici bir süreç olarak nitelendirilebilecek ve diğer irtifak haklarından bağımsız bir irtifak hakkıdır. Kat irtifakı hakkının ana amacı kat mülkiyeti kurulmasına hazırlık yapmak olup, kat mülkiyeti hakkı elde etmemiş olan maliklerin ayni hakların korunmasından faydalanması hedeflenmiştir. Dolayısıyla biz de kat irtifakı hakkının, "eşyaya bağlı bir borç" olarak nitelendirilmesini kabul etmiyoruz. Ancak bunun için gerekçemiz; Kanun Koyucu tarafından ayrı bir düzenlemeye tabi tutularak madde düzenlenmesi ihtiyacı değil, kat irtifakının birlikte mülkiyetten kat mülkiyetine geçiş sürecinde maliklere ayni hak korunmasından faydalanmasının hüküm altına alınmış olmasıdır. Kat irtifakının hukuki niteliği ile alakalı olarak öğretide çokça

[323] Cihan, s. 127.
[324] Oğuzman/ Seliçi/ Oktay Özdemir, s. 720.
[325] Oğuzman/ Seliçi/ Oktay Özdemir, s. 720.
[326] Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu, s. 204.
[327] Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu, s. 205.

görüş olması sebebiyle çalışmamızın ana konusunun dışına çıkmamak adına iki yaygın görüşe ve kendi kanaatimize yer vererek konumuza devam ediyoruz.[328]

Yapının yapılmasından, içerisinde oturur hale gelmesine kadar geçen süre içerisinde kurulan kat irtifakı hakkı; *Özmen/Şengül'* e göre, yararı inkâr edilemeyecek bir kurum iken hukuka aykırı uygulamalara kılıf olduğundan dolayı amacı dışında kullanılmaktadır.[329] Kat irtifakı resmi merciler tarafından onaylanan planlar üzerinde kurulduğundan, yapının inşasına kat irtifakı ile başlanır, yapı kullanma belgesi ise daha sonra alınır. KMK' nın 17.maddesindeki, *"Kat irtifakı kurulmuş gayrimenkullerde yapı fiilen tamamlanmış ve bağımsız bölümlerin üçte ikisi fiilen kullanılmaya başlanmışsa, kat mülkiyetine geçilmemiş olsa dahi ana gayrimenkulün yönetiminde kat mülkiyeti hükümleri uygulanır."* şeklindeki hüküm uyarınca, mimari proje onayı almış kat irtifakına konu yapıların, kat irtifakı tesis edildikten sonra kat mülkiyetine geçirilmeden kullanıldığını işaret etmektedir.

Kat irtifakının sona ermesi KMK m.49' da düzenlenmiştir. Bu maddeye göre arsa malikleri istedikleri zaman kat irtifakını sona erdirebilirler. Taşınmazın tamamen yok olması halinde ya da taşınmaz üzerinde yapı inşasının mümkün olmaması halinde kat irtifakı sona erecektir.[330] Bu madde hükmüne göre arsa üzerinde, kat irtifakının kurulması esnasında verilen beş yıllık plana göre belirlenen süre içerisinde yapının inşa edilmemesi ve bu sürenin maliklerin mahkemeye başvurusuna rağmen uzatılmaması, uzatılmama kararının kesinleşmesi halinde kat irtifakı kesinleşme kararı ile sona erer.

Yıkım, yapının yok olması anlamına gelmektedir. Kat irtifakı da yıkım ile birlikte sona erecektir. Ancak KMK' da kat irtifakının sona ermesi yapının yok olması ve arsa üzerinde yeniden yapı imkânının bulunmamasına bağlanmıştır. Ancak kat mülkiyetini sona erdiren yıkım işlemi kat irtifakını da sona erdirecektir. Dolayısıyla yıkımdan sonra kat irtifakına yönelik idare tarafından yapılacak olan terkin işlemi açıklayıcı terkin niteliğinde olacaktır.[331]

---

[328] Kat irtifakı hakkına dair görüşlere ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu, s.198-212.
[329] Özmen/ Şengül, s. 61.
[330] Oğuzman/ Seliçi/ Oktay Özdemir, s. 731.
[331] Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu, s. 411.

BÖLÜM 4. YENİDEN DEĞERLENDİRME SÜRECİ

4.1 Genel Olarak

Riskli yapının yıkılması ile birlikte boşalan arsaya ilişkin malik veya malikler arsa üzerinde söz sahibi olup arsanın yeniden değerlendirilmesine karar verebilirler. Riskli yapının yıkılmasından sonra yeniden değerlendirilmesi zorunlu bir işlem değildir.[332] Yapının yıkılmasından sonra arsa vasfına dönüşen taşınmazın ne şekilde değerlendirileceğine malikler karar verir.[333] Ancak riskli yapıya ilişkin olarak müteahhitle arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi akdedilmiş ise, malikler aralarında bir komite kurarak yapının imar durumunu, müteahhide yapılacak olan teklif, yeniden inşa edilecek yapının özellikleri, mali yardımlardan faydalanıp faydalanılamayacağı hususları belirlenmeli ve ön teklif almaları gereklidir.[334]

6306 sayılı Kanun m.6/I/c.6, *"...riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarında uygulama yapılan etap veya adada, riskli yapılarda ise bu yapıların bulunduğu parsellerde, yapılar yıktırılmadan önce, parsellerin tevhit edilmesine, münferit veya birleştirilerek veya imar adası bazında uygulama yapılmasına, ifraz, terk, ihdas ve tapuya tescil işlemlerine, yeniden bina yaptırılmasına, payların satışına, kat karşılığı veya hasılat paylaşımı ve diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesine, yapının paydaşı olup olmadıkları gözetilmeksizin sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir"* hükmü ile hem alınacak kararlar hem de karar alırken aranacak oran belirtilmiştir.

Yönetmeliğin 15. maddesinde *"Üzerindeki yapıların tamamının riskli yapı olarak tespit edilmiş olması şartı ile tevhidi mümkün olan birden fazla parselin tevhit edilmesi ile taksim, terk, ihdas ve tapuya tescil işlemlerine, her parselde ayrı ayrı sahip oldukları hisseleri oranında maliklerin en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir. Bu parsel veya parsellerin arasında veya bitişiğinde bulunan yapılaşmamış boş parsellerin, riskli yapıların bulunduğu parsellerle tevhit edilmek suretiyle birlikte değerlendirilebilmesi için 03/07/2017 tarihli ve 30113 sayılı Resmî Gazete' de yayımlanan Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 7. maddesinin üçüncü fıkrası hükmü*

[332] İnal, s. 119.
[333] Denizhan, s. 36.
[334] Denizhan, s. 36.

saklı olmak üzere boş parsellerdeki bütün maliklerin, oybirliği ile karar alması gerekir. Tevhitten sonra yapılacak uygulamaya tevhit ile oluşan parselde sahip oldukları hisseleri oranında maliklerin en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir." şeklinde yer alan hükümde boş parsellerdeki bütün maliklerin, oybirliği ile karar alması düzenlenmiştir.

6306 sayılı Kanunun 6. maddesi ile Yönetmeliğin 15. maddesi uyarınca yıkım işlemi ile birlikte arsa vasfına dönüşen taşınmaz üzerinde daha önce kurulmuş olan kat irtifakı veya kat mülkiyeti, muvafakat aranmaksızın Bakanlığın talebi ile birlikte taşınmazın bağlı bulunduğu tapu müdürlüğünce resen terkin edilir.[335] Oluşan arsa payları ise önceki vasfı ile değerlendirilerek veya varsa malik ile yapılan anlaşma şartları belirtilerek malikler adına paylar oranında tescil edilir.[336] Tapu müdürlüğü tarafından tescil edilebilecek olan paylar kat mülkiyeti sicilinde gösterilmiş arsa payları olup bunun haricinde tapu müdürlüğü tarafından resen bir değerlendirme yapılarak yeni bir paylama yapılamaz.[337] Böyle bir durumun aksine bir uygulama, idarenin, Kanuna aykırı olarak mülkiyet hakkına müdahalesi anlamı taşımaktadır.[338]

Yıkılan yapıdan sonra boşalan arsanın ne şekilde değerlendirileceği konusunda maliklere oldukça geniş bir yelpazede seçenekler sunulmuştur.[339] Malikler yeniden değerlendirme kapsamında, müteahhit firmalar ile eser sözleşmesi, arsa payı karşılığı veya hasılat paylaşımlı inşaat sözleşmesi vasıtası ile yeniden yapı inşa ettirebilirler.[340] Bu seçeneklerden birinin seçilebilmesi için paydaşların öncelikle kendi aralarında karar alması gerekmektedir. Paydaşlar, üzerinde paylı mülkiyet hakkı bulunan taşınmazlara yönelik diledikleri gibi tasarrufta bulunma hakkına sahiptir.[341] Dolayısıyla paydaşların arsa hakkında karar alırken bu haklarına zarar verilmemelidir.

İnal, Kanunun 6.maddesinin 6.cümlesinde geçen *"bu parsellerin malikleri tarafından değerlendirilmesi esastır."* şeklindeki düzenlemeden hareketle riskli yapının yıkılmasının, can ve mal güvenliğini sağlamaya yeterli olmadığı dolayısıyla Kanun

[335] Denizhan, s. 33.
[336] Denizhan, s. 33.
[337] Karaduman, s. 88.
[338] Karaduman, s. 89.
[339] Kökgör, s. 62.
[340] Kökgör, s. 63.
[341] Kurşat, s. 49.

gereğince boş parselin yeniden değerlendirilmesi gerektiği görüşü ile görüşümüze karşı çıkmaktadır.[342] *İnal* yine aynı maddenin 7. cümlesinde düzenlenen karar yeter sayısının TMK hükümlerine istisna niteliğinde olduğunu ileri sürmüş; Kanunun amacının yapının yıkılması ile riskin bertaraf edilmesiyle sınırlı olmadığını, boşalan parselin maliklerce değerlendirilmesi ve değerlendirme kararının da yeniden inşaya yönelik alınması gerektiğini belirtmiştir.[343]

Malikler, mülkiyet hakkının kendilerine tanıdığı taşınmaz üzerinde diledikleri gibi tasarrufta bulunma hakkı uyarınca, yıkımdan sonra ister yeniden değerlendirme yönünde karar alabilirler, isterlerse de yeniden değerlendirme yapmadan mülkiyet haklarını boş arsa üzerinde muhafaza edebilirler. Kanaatimizce, Kanun Koyucu yeniden değerlendirmeye ilişkin olarak emredici bir hüküm getirmediğinden dolayı malikler can ve mal güvenliği tehdidi riski bertaraf edilen yapı hakkında diledikleri gibi karar verebilirler. "*Ve diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesine"* şeklinde ifadeden hareketle maliklerin yeniden değerlendirme kararı alırken Kanunda sayılan hallerle sınırlı olarak karar verme zorunluluğu bulunmadığını ifade etmek yerinde olacaktır. Kanaatimizce malikler, Kanun maddesinde sayılan hallerle sınırlı olmayarak yeniden değerlendirmeye karar verebilirler.

Kanaatimizin bu yönde olması öğretide ki diğer görüşleri tümden reddettiğimiz anlamına gelmemektedir. Öncelikle, yeniden değerlendirme sonucunda maliklerin tekrardan yapı inşa etme zorunluluğu olmadığını savunduğumuzu hatırlatarak, riskli yapının yıkılması ile riskin bertaraf edildiği düşüncesinde olduğumuzu ifade ediyoruz.[344] Ancak Kanunun geneline baktığımızda, 6306 sayılı Kanunun "amaçlar" başlığını taşıyan 1. Maddesinde yer alan *"riskli yapıların bulunduğu arsa ve arazilerde, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerini teşkil etmek üzere iyileştirme, tasfiye ve yenilemelere dair usul ve esasları belirlemektir."* şeklindeki düzenlemeden hareketle yorum yapılması gerekirse, riskli yapıların yıkılması Kanunun amacı tamamlanmayacağı yönünde bir yorum yapılabilir ancak bu yorum riskli yapıların yıkılmasından sonra yeniden inşa işleminin gerçekleştirilmesini zaruri kılamaz.

[342] İnal, s. 120.
[343] İnal, s. 120.
[344] Laboç, s. 145.

Mülkiyet hakkı, Anayasal düzenlemeler ile koruma altına alınmıştır. Mülkiyet hakkı, sahibine, taşınmaz üzerinde tasarrufta bulunma yetkisi vermektedir. Kanunun riskli yapının yıkılmasına dair hükmü uyarınca maliklerin mülkiyet hakkına dayalı tasarruf yetkisi kısıtlanmakta ve Kanunun amacı ile bağlantılı olarak risk bertaraf edilmektedir. Dolayısıyla riskin ortadan kalkması ile birlikte Kanun amacını tamamlayacağından, maliklerin yeniden değerlendirme konusunda irade serbestliği ilkesi ile hareket etmesine bağlı olarak yeniden değerlendirme yapılıp yapılmayacağına karar verme hususunda serbest bırakılması gerekir.

4.2 Türk Medeni Kanunu ile Yeniden Değerlendirme Kararı Arasındaki İlişki

Türk Medeni Kanunu' nda mülkiyet çeşitleri düzenlenmiştir. Mülkiyet çeşitleri üzerine evvelki bölümlerimizde bir takım açıklamalarda bulunmuştuk. Bu bölümümüzde malikler tarafından taşınmaz hakkında karar alırken mülkiyet çeşitlerinde izlenecek süreç anlatılmaya çalışılmıştır.

Paylı mülkiyet halinde yönetim işleri için alınması gereken kararlarda nisap miktarı TMK m.692/I' de düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, *"Paylı malın özgülendiği amacın değiştirilmesi, korumanın veya olağan şekilde kullanmanın gerekli kıldığı ölçüyü aşan yapı işlerine girişilmesi veya paylı malın tamamı üzerinde tasarruf işlemlerinin yapılması, oybirliğiyle aksi kararlaştırılmış olmadıkça, bütün paydaşların kabulüne bağlıdır."*[345] Maddeye göre paylı mülkiyette malikler karar alırken duruma göre nisap miktarı aranmaktadır.

Elbirliği mülkiyeti ise TMK m. 702/II' ye göre, *"Kanunda veya sözleşmede aksine bir hüküm bulunmadıkça, gerek yönetim, gerek tasarruf işlemleri için ortakların oybirliğiyle karar vermeleri gerekir."* Dolayısıyla elbirliği mülkiyetine tabi eşya üzerinde malikler bir karar alırken ortaklaşa; yani oy birliği ile karar almaları gerekmektedir.[346]

Kanun Koyucu elbirliği mülkiyetinde yönetim işleri ayrımına gitmeden elbirliği mülkiyetinin hukuki niteliği gereğince ortakların eşyanın tamamında tasarrufta

[345] Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 369.
[346] Hatemi, s. 65; Sirmen, s. 316.

bulunmasını oy birliği ile alacakları bir karar ile yapabileceklerini düzenleme altına almıştır. Paylı mülkiyette ise olağan, önemli ve olağanüstü yönetim işleri ayrımına gidilmiştir.[347]

Riskli yapı hakkında karar alınması paylı mülkiyete tabi taşınmazlar açısından olağanüstü yönetim işlerinden sayılmaktadır. Dolayısıyla taşınmazın tamamını ilgilendiren 6306 sayılı Kanunda düzenlenen uygulamalar olağanüstü yönetim işleri olarak kabul görmektedir.

Malikler, paylı mülkiyete tabi taşınmaza ilişkin olarak olağanüstü yönetim işlerinde karar alırken oy birliği ile karar alırlar. Fakat malikler oy birliği ile karar almak dışında kendileri de karar alırken farklı bir karar yeter sayısı belirleyebilirler.[348] Elbirliği mülkiyetinde de ortaklar karar alırken oy birliği ile karar almak zorundadırlar. Hem paylı mülkiyet açısından hem de elbirliği mülkiyeti açısından tasarruf işlemlerine yönelik alınacak kararlarda oy birliği ile karar alınmaması halinde tasarruf işlemleri etkisiz kalacaktır.

6306 sayılı Kanun uyarınca ise riskli olduğu tespit edilen yapının hakkında malikler tarafından karar alınırken, üçte iki çoğunluk ile karar alınması gerektiği düzenleme altına alınmıştır. Madde içerisinde haklarında üçte iki çoğunluk ile karar alınabilecek işlemler düzenlenmiş; bu işlemler arasında arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, arsa paylarının satılması, yeniden yapı inşası gibi durumlar sayılmıştır.

TMK ile 6306 sayılı Kanun arasındaki ilişki incelendiğinde yıkımla birlikte arsa vasfına dönüşen taşınmazdaki mülkiyet çeşitlerine TMK uyarınca işlem yapılacaksa oy birliği ile karar alınması gerekirken, 6306 sayılı Kanun uyarınca karar alınırken ki bu afet riski altındaki alanların dönüştürülmesi çalışmaları kapsamı ile sınırlı olacak şekilde geçerlidir; üçte iki çoğunluk öngörülmüştür. Kanaatimizce Kanun Koyucunun, genel düzenlemelerden farklı bir düzenleme ile üçte iki çoğunluğu öngörmesinin sebebi afet riskinin bir an önce bertaraf edilerek oy birliği ile karar alınmasında yaşanacak zorlukların önüne geçilmesinin istenmesidir.

[347] Sirmen' e göre yönetim işleri beşe ayrılmaktadır. Bunlar zorunlu yönetim işleri, ivedi yönetim işleri, olağan yönetim işleri, önemli yönetim işleri ve olağanüstü yönetim işleridir. Bkz. Sirmen, s. 293-297.
[348] Sirmen, s. 297.

Genel hükümlere bakıldığında maliklerin taşınmaz üzerinde alacakları olağanüstü kararlarda paylı mülkiyet söz konusu ise oy birliği, elbirliği mülkiyetinde ise yine paydaşların taşınmazın her yerinde söz sahibi olması sebebiyle oy birliği ile karar alınır. Ancak TMK' ya göre daha özel bir düzenleme olan 6306 sayılı Kanuna göre malikler kararları üçte iki çoğunlukla alacaklardır. TMK' nın genel düzenleme, 6306 sayılı Kanunun özel düzenleme olması sebebiyle 6306 sayılı Kanun hükümlerinin öncelikle uygulanması gerekir.

Normal şartlar altında taşınmaza ilişkin karar alınırken TMK' nın genel hükümleri uygulanacakken, 6306 sayılı Kanun kapsamına giren konularda malikler Kanunun öngördüğü şekilde karar almak zorundadırlar. Paylı mülkiyete ilişkin olarak TMK m.692, elbirliği mülkiyetine ilişkin olarak ise TMK m.702 hükümlerinin genel hükümler olması, bununla birlikte 6306 sayılı Kanunun 6. maddesinin emredici nitelikte olması ayrıca özel kanun olmasının sonucunda genel norm ile özel normun çatışması halinde özel normun uygulanması kuralı uyarınca 6306 sayılı Kanun hükmü uygulanacaktır.

Üçte iki çoğunluk yalnızca birlikte mülkiyet halinde söz konusu değil aynı zamanda kat mülkiyetine tabi yapılar içinde söz konusu olacaktır. Riskli yapıya konu yapının yıkılıp yeniden inşa edilmesi kararı, kat mülkiyeti sona ermeyen bir taşınmaza ilişkin verileceğinden dolayı yapının yıkılıp yeniden inşa edilebilmesi için KMK uyarınca maliklerin oy birliği ile alabilecekleri bir karardır.[349] 6306 sayılı Kanunda aşağıda açıklayacağımız üzere üçte ikilik çoğunluğa katılmayan paydaşların yani azınlıkta kalan paydaşların, paydaşlıktan çıkarılması düzenlenmiştir.

Eleştirisel bir bakış açısıyla aşağıda değineceğimiz bu düzenleme aslında bir nevi paydaşların oy birliği ile karar almasını zorlayıcı nitelikte bir düzenlemedir. Çünkü Kanun uyarınca karara uymayan paydaşlar, paylarının satılması ile paydaşlıktan çıkarılabilmektedir. Bu durum, karara katılmayan maliklerin karara katılmasını zorlayıcı sebep olarak nitelendirilebilir. 6306 sayılı Kanunun amacı, afet riski altındaki alanların kentsel dönüşüm uygulamalarına tabi tutularak can ve mal güvenliğinin sağlanması

[349] Durmazgezer, s. 81-82.

olarak ifade edilmiş olup bu amaç dışında yapılacak olan uygulamalar hakkın kötüye kullanılması olarak yorumlanacaktır.[350]

6306 sayılı Kanun m. 6' da kat malikleri ve kat irtifakına tabi yapılarda yıkımla birlikte arsa üzerinde paylı mülkiyet ilişkisi oluşması halinde bir düzenleme bulunurken, elbirliğine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durum *Özsunay* tarafından elbirliği mülkiyetine tabi taşınmazlar hakkında ne olursa olsun karar alınırken oy birliği ile karar alınması gerektiğinden yeniden değerlendirme kararı alınırken de elbirliği mülkiyetinde ortakların oy birliği ile karar vermesi olarak açıklanmıştır.[351] 6306 sayılı Kanunun emredici niteliğini ve özel norm ile genel normun çatışması halinde özel normun uygulanması ilkesi haricinde düşünecek olursak mülkiyet hakkının tasarruf yetkisi açısından bizce de elbirliğine tabi taşınmazlar hakkında karar alınırken maliklerin oy birliği ile karar alması yerinde olacaktır.

Riskli yapının yıkılması ile kat mülkiyetinin paylı mülkiyete dönüşmesi ya da paylı mülkiyet ile elbirliği mülkiyetinin başından beri varlığı halinde 6306 sayılı Kanun gereğince üçte iki çoğunlukla karar alınmalıdır. Riskli yapının tespitinin yapılması ile birlikte yıkım aşamasında yıkılan yapının üzerinde bulunan kat mülkiyeti, yalnızca arazi üzerinde paylı mülkiyete dönüşür.[352] KMK uyarınca "arazisi ile birlikte yok olması" durumu gerçekleşmedikçe kat mülkiyetinin sona ermesi ile birlikte malikler arasındaki ilişki tamamen sona ermeyecek yalnızca taşınmaz üzerindeki mülkiyet sona erecek olup taraflar arasındaki mülkiyet ilişkisi birlikte mülkiyete dönüşecektir.[353] Taşınmaz üzerindeki mülkiyetin paylı mülkiyete dönüşmesi ile birlikte paydaşlar artık mülkiyet hakkına dayanan kullanma, yaralanma ve tasarruf yetkisi gibi yetkileri hep beraber kullanacaklardır.[354]

Kat mülkiyetinin sona ermesinden sonra yapılacak olan yapıya ilişkin tasarruf işlemlerinde artık paydaşlar arasındaki mülkiyet ilişkisi paylı mülkiyete tabi

---

[350] Denizhan, s. 37.
[351] Özsunay, Düşünceler. s. 40.
[352] Özmen Etem Saba/Ayar Ahmet, **Kentsel Dönüşüm Uygulamalarında Eski Arsa Payından Paylı Mülkiyete ve Yeni Arsa Payına Uzanan Süreçte Yanılgılar,** Türkiye Barolar Birliği Dergisi 156, 2021, s. 151.
[353] Özmen/ Şengül, s. 41.
[354] Özmen/ Ayar, s. 152.

olacağından yapıya yönelik alınacak kararlar oy birliği ile alınacaktır.[355] Kentsel dönüşüm uygulamalarına ilişkin yapılacak işlemlerde paydaşların üçte ikilik çoğunluğu sağlamaları Kanun tarafından yeterli görülmüştür. Ancak bu durum hem Kat Mülkiyeti Kanunu hem de TMK uyarınca çelişki doğurmaktadır.[356] Yıkım gerçekleştikten sonra kat mülkiyeti kendiliğinden sona erdiğinden üçte iki çoğunluğun KMK' ya aykırı olmadığı söylense de TMK uyarınca çelişki devam etmektedir.[357]

6306 sayılı Kanun uyarınca riskli yapıya ilişkin olarak yapılacak işlemlerin ne olacağı, riskin önlenmesi amacıyla hangi yolun izleneceği, yıkımdan sonra yapının nasıl değerlendirileceği, yeniden inşa aşamasının nasıl yapılacağı, paylaşımın nasıl yapılacağı gibi konularda, malikler karar alırken "Bina Ortak Karar Protokolü"[358] ile karar almalıdırlar.[359] Bina ortak karar protokolü, riskli olduğu tespit edilen yapının maliklerinin, yapıya ilişkin olarak alacakları satış, yeniden inşa, yeniden inşa için müteahhitle anlaşma gibi konuların üçte iki çoğunlukla karara bağlandığı bir usul olarak karşımıza çıkar.[360]

4.3 6306 sayılı Kanun Kapsamında Yeniden Değerlendirme Kararının Alınması

4.3.1 Genel Olarak

6306 sayılı Kanunda karar yeter sayısı *"hisseleri oranından paydaşların en az üçte ikisi"* ile açıklanmıştır. Her ne kadar eleştiriye açık bir çoğunluk TMK hükümlerine rağmen 6306 sayılı Kanun ile ayrıca düzenlenmişse de Kanun Koyucu tarafından bu düzenlemenin amacı, TMK' da düzenlenen oy birliği ile karar alma sürecinin uygulamada aksaklıklara sebep olabileceği ve afet riskine karşı önlem alma konusunda geç kalınmaması gerektiği olarak açıklanmıştır. Kanunda karara katılacak maliklerin, paydaş olmaları yeterli görülmüştür. Dolayısıyla karara katılacak olan

[355] Özmen/ Ayar, s. 152.
[356] Karadabağ, s. 110.
[357] Karadabağ, s. 110.
[358] Aynı yönde görüşte olan Kaplan' a göre; *"bina ortak karar protokolü, riskli olduğu tespit olunan yapının maliklerince en az altmış gün içerisinde binaların nasıl yapılacaklarına, hangi müteahhide yaptıracaklarına, paylaşım ve diğer konularla ilgili en az 2/3 çoğunlukla alacakları karara denir."* Bkz. Kaplan, s. 133.
[359] Durmazgezer, s. 68.
[360] Günay, s. 110.

kişilerin yapının maliki olup olmamasının bir önemi yoktur.[361] Arsanın paydaşları da karara katılabilir.

Kanundaki bu düzenlemeye rağmen Yönetmelik m.15/II de; riskli yapılara ilişkin olarak alınacak kararlarda, Kanunun 6/I. maddesi uyarınca parsellerin tevhit edilmesine, münferit veya birleştirilerek veya imar adasında bazında uygulama yapılmasına, yeniden bina yaptırılmasına, payların satışına, arsa payı karşılığı veya hasılat paylaşımı ve diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesinde öncelikle oy birliği ile anlaşılması düzenlenmiş, oy birliği ile anlaşılmaması halinde üçte iki çoğunluğun aranacağına değinilmiştir.[362] Yani riskli olduğu tespit edilen yapının nasıl ve ne şekilde değerlendirileceğine ilişkin olarak oy birliği ile karar alınması, en az üçte iki çoğunlukla taşınmazın ne şekilde değerlendirileceğinin karara bağlanması yahut üçte ikilik çoğunlukla bile anlaşılmaması durumları düzenlenmiştir.[363]

Uygulama Yönetmeliği m.15 uyarınca, yeniden değerlendirilme kararına katılmayan paydaşların, paylarının rayiç değerden az olmamak üzere karar almış maliklere açık arttırma ile satılmasının, satışın gerçekleşmemesi halinde, payların Bakanlığın talebi ile birlikte Hazine adına tescilinin düzenlenmiş olması karara katılmayan maliklerin paydaşlıktan çıkarılmaya zorlanması şeklinde yorumlanabilir.[364] Bu yorumdan hareketle de paydaşlıktan çıkarılması şeklindeki düzenleme, aslında maliklerin oy birliği ile karar almasına zorlanması anlamına gelmektedir.[365]

Riskli olduğu tespit edilen yapılar hakkında malikler arsa payları toplamında üçte iki çoğunluk ile yeniden değerlendirmeye ilişkin karar alabilmektedirler.[366] Yeniden değerlendirmeye ilişkin karar kapsamına, yeniden inşayı yapacak müteahhit firmanın belirlenmesi, yapının şekli, yeri, bağımsız bölüm maliklerinin konumu, yüzölçümü ve müteahhitle anlaşmanın ne şekilde yapılacağı hususları girmektedir.[367]

[361] Kaplan, s. 147.
[362] Kaplan, s. 134.
[363] Beyazkılıç, s. 83.
[364] Cihan, s. 116.
[365] Özmen/ Osmanağaoğlu, s. 43.
[366] Koçaklı, s. 142.
[367] Koçaklı, s. 142.

Yeniden değerlendirme kararı için toplantı yapılıp yapılmayacağı, toplantı yapılacaksa paydaşların toplantıya çağırılması, toplantıya ve karara katılmayan maliklerin durumu konularının incelenmesi gerekmektedir.

4.3.2 Karar Yeter Sayısı

Kanunda, *"hisseleri oranında"* şeklinde yapılan düzenleme ile anlatılmak istenen durum aslında paydaşların TMK uyarınca sahip oldukları paylardır.[368] Kanun Koyucu madde hükmünde pay demek yerine hisse demeyi tercih etmiştir. Hisse ifadesinin paylı mülkiyete tabi yapılarda paydaşların payları olduğu, kat mülkiyetine tabi yapılarda ise arsa payı olduğunu kabul etmek mümkündür.[369]

Kanun ifadesinde belki de en çok tartışılan husus, *"hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu"* ifadesidir. Maddede hem paydaş hem de pay oranından bahsedildiğinden dolayı pay ve paydaş çoğunluğu olarak ifade edilen çoğunluk öğretide birçok tartışmaya sebebiyet vermektedir.

İnal' a göre, Kanunun amacı afet riski taşıyan yapının dönüşümünü kolaylaştırmak olduğundan, karar yeter sayısında sadece pay çoğunluğu dikkate alınmalı, azınlık kat malikleri ve paydaşların haklarına yönelik ise yargı yoluyla koruma sağlanmalıdır.[370]

Özmen/Şengül' e göre ise, *"Salt pay çoğunluğu geride kalan paydaşların kişi bakımından çoğunluk karşısında hep sıkıntılı duruma girmesi mümkün olduğundan TMK' nın sistematiği de göz önünde bulundurularak, maddenin ifadesi amaçsal yorum ilkeleri ile daraltıcı yoruma tabi tutulmalı ve söz konusu hüküm, "kararın, pay ve paydaş çoğunluğunun üçte ikiyi bulması halinde" geçerli olduğu şeklinde yorumlanmalıdır."*[371] Bu görüşü savunan diğer yazarlara göre ise kentsel dönüşüm sürecinde karar alma süreçlerini hızlandırmak amacına sahip düzenlemenin hem pay hem de paydaş çoğunluğunu ifade ettiği savunulmaktadır.[372]

---

[368] Özmen/ Şengül, s. 74.
[369] Kurşat, s. 53.
[370] İnal, s. 110. Aynı yönde görüş için bkz. Kiraz, s. 28.
[371] Özmen/ Şengül, s. 76.
[372] Özay/Demirbaş, s. 231. Aynı yönde görüş için bkz. Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu, s. 195; Kurşat, s. 53.

Kanun Koyucu söz konusu düzenleme ile birlikte kişi sayısının değil hisse oranının dikkate alınması gerektiğini hüküm altına almıştır. Ancak hisse kelimesinin bağımsız bölümlerin arsa paylarını kastettiği düşünüldüğünden karar yeter sayısı olarak arsa payı dikkate alınacaktır.[373]

Kanaatimizce kentsel dönüşümün amacıyla bağlantılı olarak bir tek kişinin kararı ile yalnızca elinde payların çoğunluğunu bulundurması sebebiyle diğer paydaşları ardından sürüklemesi kendi kararını onlara dayatması düşünülemez. Bu sebeple de madde hükmünden anlaşılması gerekenin pay ve paydaş çoğunluğu şeklinde düzenlemesi gerekir.

4.3.3 Kararın Konusu

Yıkılan yapının daha evvelki kullanım amacından başka bir amaçla yeniden inşa edilmesine, özgülenme amacı dışında kullanım denir. 6306 sayılı Kanun m. 6' da sayılan hallerle sınırlı olmamak üzere yapı maliklerinin yeniden değerlendirme kararı alabileceğinden söz etmiştik. Ancak özgülenme amacının değişmesi halinde durum biraz daha farklı bir boyuta taşınacaktır.

Özgülenme amacının değişmesine, *"satış, üst hakkı tanınması ile turistik tesis gelirinden ciroya bağlı pay ya da kurulacak intifa haklarının ivazlı olmasına dayalı semere elde edilmesi"* verilebilir.[374] İşte özgülenme amacının değiştirilmesi yönünde alınabilecek kararlarda paydaşlar karar alırken oy birliği ile karar almalıdırlar.[375]

6306 sayılı Kanun ile getirilen üçte iki çoğunluğun amacı, genel hükümlerde düzenlenen oy birliğinin uygulamada yaratacağı sorunlardan kurutulmak ve afet riski taşıyan yapılar hakkında daha hızlı karar verebilmektir. Ancak TMK' dan farklı bir çoğunluk arayan bu madde hükmü dar anlamda yorumlanmalıdır. Kanunun amacına uygun bir değerlendirme kararı alınırken üçte iki çoğunluk ile hareket edilmelidir. Fakat alınacak karar daha önce var olan dışında bir amaca hizmet ediyor ve taşınmazın özgülendiği amacı değiştiriyorsa alınacak kararlar, TMK' ya göre oy birliği ile alınmalıdır. Bu sebeple alınacak kararın konusunu ancak yeniden inşa işlemi oluşturur.

[373] Koçaklı, s. 154.
[374] Özmen/ Şengül, s. 82.
[375] Özay/ Demirbaş, s. 232.

Yani yeniden inşa işlemi bu yorumla kural haline gelecek, özgülenme amacının değiştirilmesi ise bu kuralın istisnasını oluşturacaktır.[376]

4.3.4 Toplantı ve Karar Alma Usulü

Taşınmaz hakkında, taşınmaz üzerinde mülkiyet hakkına sahip kişilerin karar alırken belirli bir toplantı ve karar alma usulüne tabi olup olmadığı hususunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

Toplantı yapılıp yapılmaması hususunda kentsel dönüşüm mevzuatında açıkça bir düzenleme bulunmamaktadır. 2016 yılında yapılan değişiklik öncesi Yönetmeliğin 15.maddesinde[377], *"...tebligat ile kat malikleri kurulu toplantıya çağrılır."* hükmü ile maliklerin karar alırken toplantı yapması düzenlenmiştir. Buna göre maliklerin toplantıya çağırılacağı, maliklerin toplantıda oy birliği ile karar alamaması halinde artık toplantı yapılmayacağı hüküm altına alınmıştır. Ancak 2016 yılında yapılan değişiklik ile bu hüküm madde metninden çıkarılmış ve maliklerin toplantı yapıp yapmayacağı hususunda bir düzenleme getirilmemiştir. Yönetmelik oy birliği ile karar alınmasını düzenlemiştir. Bu sebeple üçte ikilik çoğunlukla herhangi bir şekilde toplantı yapılmadan doğrudan karar alınması halinde geride kalan üçte birlik kısım, kararın hukuka aykırı olduğu iddiasında bulunarak kararın iptali için dava açabilir.[378]

---

[376] Kökgör, s. 69.

[377] Maddenin R.G.27/10/2016, S.29870. değişikliği önceki hali: *"(1) Riskli alanlarda ve riskli yapılarda Kanun kapsamında öncelikle maliklerce uygulama yapılması esastır. Kanun kapsamında yapılacak bu uygulamalara ilişkin iş ve işlemlerde ilgili kurum maliklere yardımcı olmakla yükümlüdür. (2) Riskli yapılarda, Kanunun 6 ncı maddesinin birinci fıkrası uyarınca, parsellerin tevhit edilmesine, münferit veya birleştirilerek veya imar adası bazında uygulama yapılmasına, yeniden bina yaptırılmasına, payların satışına, kat karşılığı veya hasılat paylaşımı ve diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesine esas karar alınmak üzere, yöneticinin veya denetçinin veya kat maliklerinin üçte birinin istemi üzerine, noter vasıtası ile yapılacak tebligat ile kat malikleri kurulu toplantıya çağrılır. a) Bu toplantıda yürütülecek uygulamalar konusunda bütün maliklerce oybirliği ile anlaşma sağlanamaması halinde, öncelikle riskli yapının değeri, Sermaye Piyasası Kuruluna kayıtlı olarak faaliyet gösteren lisanslı değerleme kuruluşlarına tespit ettirilir ve bu değer gözetilerek oybirliği ile anlaşmaya çalışılır. b) (a) bendinde belirtilen usule göre oybirliği ile anlaşma sağlanamaması durumunda, yapılacak uygulamaya sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir. Bu karar tutanağa bağlanır ve toplantıda bulunan bütün kat maliklerince imzalanır. En az üçte iki çoğunluk ile alınan karar, karara katılmayanlara ve kat malikleri kurulu toplantısına iştirak etmeyenlere noter vasıtasıyla tebliğ edilir ve bu tebliğde, on beş gün içinde bu kararın kabul edilmemesi halinde bağımsız bölümlerine ilişkin arsa paylarının, Bakanlıkça tespit edilecek rayiç değerden az olmamak üzere anlaşma sağlayan diğer paydaşlara açık artırma usulü ile satılacağı, bu suretle paydaşlara satış gerçekleştirilemediği takdirde, bu payların, rayiç bedeli Bakanlıkça ödenmek kaydı ile tapuda Hazine adına resen tescil edileceği bildirilir."*

[378] Konkan, s. 67.

Riskli yapı maliklerinin yeniden değerlendirme kararı alırken toplantı yapıp yapmayacağı hususu öğretide tartışmalıdır. Kimi araştırmacılara göre toplantı yapılması zaruri iken kimi araştırmacılara göre toplantı yapılması gerekli değildir.

İnal' a göre maliklerin riskli yapıya ilişkin olarak alacakları kararların tamamının toplantı yapılmak suretiyle alınması gerekmektedir.[379] Bu görüşü savunmasını sebebi, riskli yapı maliklerinin, mülkiyet hakkı bulunduğu taşınmazın ne şekilde değerlendirileceği hakkında bilgi sahibi olmamasına sebebiyet verebilecek ve bu nedenle mülkiyet hakkının ihlali söz konusu olabilecektir.[380] Bu görüşü savunan bazı yazarlara göre ise Kanun veya Yönetmelikte toplantı yapılıp yapılmamasına ilişkin bir düzenleme mevcut olmadığından kat mülkiyetine tabi yapılarda KMK m.29; paylı mülkiyete tabi yapılarda ise KMK' nın kıyasen uygulanması gerektiği savunulmaktadır.[381] KMK' da ise kat mülkiyeti devam ettiği sürece, kat mülkiyetine tabi yapıya ilişkin kararların oy birliği ile alınması düzenlenmiştir.[382]

Maliklerin yeniden değerlendirme kararı alırken mutlaka toplantı yapması gerektiğinin aksini savunan *Özmen/ Şengül'* e göre, 6306 sayılı Kanunda veya Yönetmelikte toplantı yapılacağına dair herhangi bir düzenleme bulunmadığından dahası Yönetmelikte belirtilen toplantı şartının kaldırılmış olması sebebiyle toplantı yapılma zorunluluğu bulunmamaktadır.[383] Yönetmelikte belirtilen oy birliğinin sağlanamaması halinde kat malikleri tarafından üçte iki çoğunluğu sağlamak amacıyla toplantı yapılırsa bu toplantı KMK kapsamında bir toplantı olmayacağından, KMK hükümlerine de tabi olmayacaktır.[384]

6306 sayılı Kanun, maliklerin riskli yapıya ilişkin karar alırken herhangi bir esas ve toplantı şekli ile karar alınmasını düzenlememiştir.[385] Toplantı yapılması hususunda da herhangi bir düzenleme yapılmadığından dolayı malikler ister toplantı ile ister

[379] İnal, s. 87; aynı yönde görüş için bkz. Özsunay, Düşünceler. s. 42; Kiraz, s. 29.
[380] İnal, s. 87.
[381] Gürsel, s. 180.
[382] Kurşat, s. 58.
[383] Özmen/ Şengül, s. 106.
[384] Karaman, s. 71.
[385] Karaman, s. 70.

toplantı yapmadan karar alsınlar, karar almadan önce tüm maliklere bildirimde bulunmak zorundadırlar.[386]

Kanun Koyucu daha evvel yürürlükte yer alan toplantı yapılması şeklindeki düzenlemesini yürürlükten kaldırmış, uygulamada daha hızlı karar alınabilmesini hedeflediği için yeniden değerlendirme kararı alınırken herhangi bir toplantı usulüne gerek duymamıştır. Ancak kanaatimizce riskli yapı hakkında karar alınırken toplantı yapılması yerinde olacaktır. Yapı maliklerinin bir kısmının yapı hakkında karar alırken tüm maliklerin alınan karar hakkında bilgi sahibi olması ve alınacak kararı kabul edip etmeme yönünde görüş bildirmesi hukuken gereklidir. Toplantı yapılmaması halinde kararı alan üçte ikilik çoğunluğu temsil eden yapı maliklerinin kendi aralarında gizlice anlaşması ve diğer maliklerin bu anlaşma dışında tutulması ihtimali durumunun önlenebilmesi adına yapı hakkında karar alınırken bir toplantı yapılması gerektiği kanaatindeyiz. Toplantı yapılmadan riskli yapı hakkında karar alınması, azınlıkta kalan kısmın haklarının ihlaline yola açabilecektir.

Toplantı yapılıp yapılmayacağına ilişkin olarak açıklarımızdan sonra yeniden değerlendirmeye ilişkin olarak alınacak kararların ne şekilde alacağını ve hukuksal niteliğini incelemek gerekecektir. Yeniden değerlendirme kararının taşınmaza yönelik etki doğurması için borçlandırıcı bir nitelikte olmalı hem de tasarruf işlemi üzerinde ayni etki yaratmalıdır.[387] Aksi halde bu şartlara uymayan bir yeniden değerlendirme kararına dayanarak paydaşlar taşınmaza ilişkin herhangi bir işlem yapamazlar.

Kararların alınması için Kanun Koyucu herhangi bir şekil şartı öngörmemiştir. Ancak ispat açısından kolaylık sağlaması adına kararların yazılı olarak alınmasında fayda bulunmaktadır. Ayrıca ispat yükümlülüğünün yanında bir de Yönetmeliğin 15. maddesinde *"...Maliklerin en az üçte iki çoğunlukla anlaştıklarına dair anlaşan maliklerce imzalı karar tutanağı veya anlaşan maliklere ait sözleşme veya vekâletname örnekleri gibi belgeler, ... ile birlikte yazılı olarak Müdürlüğe müracaatta bulunulur."* şeklinde yer alan düzenlemesinden hareketle, kararların yazılı olarak alınması gerektiğini söylemek doğru olacaktır. Maddede görüleceği üzere Müdürlüğe verilecek

[386] Karaman, s. 70.
[387] Özmen/ Şengül, s. 86.

olan evrak ve belgeler arasında karar tutanağı da istendiğinden maliklerin yeniden değerlendirme kararını yazılı olarak alması gerekmektedir.

4.4 Karara Katılmayan Paydaşların Paydaşlıktan Çıkarılması

4.4.1 Genel Olarak

6306 sayılı Kanun m. 6 ve Yönetmelik m.15 uyarınca yeniden değerlendirme kararına katılmayan maliklerin durumunun ne olacağı düzenlenmiştir. Yönetmelik m. 15/2' ye göre, riskli yapının yıkılmasından sonra arsa haline gelen taşınmaz hakkında oy birliği ile karar verilememesi halinde karara katılmayan maliklerin taşınmazlarının değeri tespit ettirilir ve yine oy birliği ile karar alınmaya çalışılır yine oy birliği ile karar alınmaz ise en az üçte ikilik çoğunluk ile yapı hakkında karar verilir.[388] Yeniden değerlendirme kararına katılmayan paydaşların payının açık arttırma yoluyla paydaşlara veya üçüncü kişilere satılması yöntemi ile pay devrinin yapılacağı düzenlenmiştir. Satışın gerçekleşmesi ile birlikte karara katılmayan paydaşların payları, Kanunun öngördüğü esaslara uygun olarak üçüncü kişilere devredilir.

Alınan karara katılmayan maliklere noter kanalı ile bir tebligat ve tebligatın yanında anlaşma şartlarını içeren bir teklif gönderilir. Tebligat ile birlikte maliklere gönderilen teklifin kabul edilip edilmediğinin diğer maliklere on beş gün içerisinde bildirilmesi gereklidir. Teklifin kabul edilmemesi halinde ise kabul etmeyen paydaşların arsa payları, rayiç değer üzerinden satışa sunulur. Rayiç değer, Müdürlük bünyesinde en az üç kişiden oluşan Bedel Tespiti ve Satış Komisyonunca, daha evvel malikler tarafından Sermaye Piyasası Kurulu' na tespit ettirilen taşınmazın değeri de göz önünde bulundurularak tespit edilir.[389] Riskli yapı hakkında değerlendirme yapılırken, taşınmazın mevcut durumu, maliklerin tespiti, bağımsız bölümlerin yüzölçümü, arsa payı ve bağımsız bölüm değerleri dikkate alınır.[390] Söz konusu paylar üzerinde haciz olması yahut sınırlı ayni hak olması satışa engel teşkil etmeyecektir. Payların, malikler tarafından satın alınmaması halinde, aynı bedel üzerinden Hazine' ye satışı yapılacak ve Hazine adına tescili yapılacaktır. Sonuç olarak, azınlık olarak tabir edilecek olan üçte

[388] Çakır, s. 82.
[389] Denizhan, s. 35.
[390] Koçaklı, s. 143.

birlik kısmı temsil eden paydaşlar, paydaşlıktan çıkarılacaktır.[391] Hazine adına tescili yapıldıktan sonra anlaşma çerçevesinde Bakanlığın uygun görüşü ile birlikte TOKİ veya İdare' ye devir işlemi gerçekleşebilecektir. Bu düzenleme, İdare, üçte ikilik çoğunlukla hareket ediyormuş gibi bir sonuç çıkmakta ve sanki kamu menfaatinden uzak bir amaç güdüldüğü anlamına da gelmektedir.[392] Şöyle ki, TOKİ riskli yapıların inşasında müteahhit olarak görev alabilmektedir. Bu halde eğer riskli yapı olduğu tespit edilen bir yapının malikleri tarafından üçte iki çoğunluk ile karar alınır ve bu karara katılmayan malikleri Hazine adına tescil edilip, TOKİ' ye devredilirse aslında bir nevi planlı bir hareket sergilenmiş olur. Zaten üçte birlik kısmın yerine geçen İdarenin anlaşma şartlarını içeren teklifi tescilden sonra kabul ettiği de düşünülecek olursa kentsel dönüşümün ana amacının ve idari işlevin etkisinin hedefle bağdaşmadığını söylemek yerinde olacaktır. Bu sebeple riskli yapı hakkında rayiç değerlendirme yapılırken, konum, cephe, kat yüksekliği değerlendirmeleri göz önünde bulundurulmalı ve azınlıkta kalan kısmın hak kaybına uğraması engellenmelidir.[393]

"Anlaşma şartlarını içeren teklif" ifadesinden kastın ne olduğu hususunda Yönetmelikte açıkça bir düzenleme bulunmamaktadır. Fakat öğretide bu ifadeden; paydaşlar ile (yeniden değerlendirme kararının yeniden inşa yönünde olması halinde) yükleniciler arasında akdedilen veya akdedilmesi kararlaştırılan sözleşme şartları olduğu anlaşılması gerektiği savunulmaktadır.[394] Yani aslında anlaşma şartları malikler arasında alınana bina ortak karar protokolüdür.

Uygulamada birçok yazar tarafından bu durum eleştirilmiştir. Riskli yapı tespiti sürecinde üçte ikilik kısımda yer almayan maliklerin haklarına bu şekilde müdahale edilmesinin mülkiyet hakkının özüne dokunduğu düşünülmektedir. Ancak bu görüşün aksini savunan yazarlara göre ise; riskli yapı tespitinin can ve mal güvenliğini sağlamak adına yapılması dolayısıyla hızlı karar alınabilmesi için bu yöntemin doğru ve uygulanabilir olduğu ifade edilmektedir.

[391] Cihan, s. 116.
[392] Akbey Erdidal, s. 119.
[393] Koçaklı, s. 143.
[394] İnal, s. 154.

4.4.2 Karara Katılmayan Paydaşların Paylarının Devri

Paydaşlarca Kanunun ön gördüğü şekilde üçte iki çoğunluk ile karar alınması ile birlikte alınan karara katılmayan maliklerin durumunun ne olacağı hususu ortaya çıkmaktadır. Geriye kalan üçte bir azınlığın, paylarının yeniden değerlendirme kararının uygulanabilmesi için devralınması gereklidir.

Yeniden değerlendirme kararının hukuki niteliğinden bahsederken, kararın hem borçlandırıcı bir nitelikte olması gerektiği hem de tasarruf işlemi üzerinde ayni etki yaratması gerektiğinden bahsetmiştik. Bu sebeple karara katılmayan paydaşların paylarının diğer paydaşlarca devralınması halinde veya üçüncü kişilerce devralınması durumunda yeniden değerlendirme kararının borçlandırıcı özelliği ile taahhüt edilen işlem yerine getirilmiş olacaktır.[395]

Üçte ikilik kısmı oluşturan paydaşların, idareye yapacağı yazılı bir başvuru ile paydaşlıktan çıkarma işlemleri başlayacaktır.[396] Üçte ikilik kısmı temsil eden paydaşlar, idare tarafından istenen belgeleri hazırlayarak, karara katılmayan paydaş veya paydaşların paylarının satışını ister. İdare incelemede bulunarak paylarının satışını uygun görürse Satış Komisyonu kurup açık arttırma usulüne uygun olarak karara katılmayan paydaşların paylarının satışını yapar. Yukarıdaki bölümde bahsettiğimiz üzere bu işlem ile birlikte karara katılmayan paydaşların, paylarının satılması ile mülkiyet hakları sona ereceğinden ve paydaşlıktan çıkarılacaklarından dolayı açık arttırma usulünün bir nevi paydaşlıktan çıkarma işlemi olduğu söylenebilir. Dolayısıyla idarenin, satış kararı vermeden önce üçte bir azınlığın mülkiyet hakkının özüne dokunacak işlemler yapmaktan çekinmesi gerekmektedir.[397]

Satış usulüyle payın devredilmesi ile paydaşlıktan çıkarılma işlemi olarak adlandırdığımız hukuki yol hem TMK hem de 6306 sayılı Kanun uyarınca yalnızca ilgili pay üzerinde hukuki sonuç doğuracaktır.[398] Kanun Koyucu tarafından 6306 sayılı Kanun ile kararı alan üçte ikilik çoğunluğu oluşturan paydaşlara tanınan bu hak, TMK anlamında ayni hak olarak nitelendirilemez. Çünkü ayni hak, sahibine eşya üzerinde

[395] Kökgör, s. 87.
[396] Karaman, s. 81.
[397] Denizhan, s. 49.
[398] Kökgör, s. 90.

doğrudan, mutlak hâkimiyet sağlayan ve herkese karşı ileri sürülebilen haklar olarak tanımlanmıştır.[399] Ancak 6306 sayılı Kanun uyarınca paydaşlara tanınan, karara katılmayan paydaşların paydaşlıktan çıkarılması talebi yalnızca karara katılmayan paydaşın payı üzerinde ileri sürülebilir; eşyanın tamamı üzerine mutlak ve doğrudan bir hak tayin etmeyeceği gibi yalnızca azınlığı oluşturan paydaş veya paydaşlara karşı anlam ifade eder.

4.4.3 Karara Katılmayan Paydaşların Paylarının Diğer Paydaşlara Satılması Ve Arttırma Usulü

6306 sayılı Kanunun, riskli yapı tespitinin esas olarak malikler tarafından yapılmasını öngörmüştür. Malikler tarafından karar alınırken de uygulamada, afet riskine karşı hızlı önlem alınabilmesi adına paydaşların üçte ikisinin karar alması yeterli görülmüştür.[400] Kanun Koyucu, bu kararlara katılmayan maliklerin yani üçte birlik kısmı temsil edenlerin arsa paylarının rayiç değerden aşağı olmamak üzere diğer paydaşlara açık arttırma usulü ile satılmasını düzenlemiştir. Kanun Koyucu, bu düzenleme ile bir nevi yeniden değerlendirme kararına katılmayan paydaşların, paylarının satılmasını mecbur kılmış, maliklerin mülkiyet hakkı üzerindeki tasarruf yetkisini kısıtlamıştır.

Satış işlemlerinin başlaması için kararı alan maliklerin talepte bulunması ve bu talep ile satış sürecini başlatmaları gerekmektedir. Riskli yapı tespitinde idare resen harekete geçerek afet riski taşıdığı düşünülen yapılar hakkında riskli yapı tespiti için başvuruda bulanabilirken, yeniden değerlendirme kararı için idarenin resen işlem yapması söz konusu olmayacaktır. Çünkü yeniden değerlendirme kararı, Kanun Koyucu tarafından yalnızca maliklere ve kanuni temsilcilerine tanınmış bir haktır. İdarenin yeniden değerlendirme kararındaki yetkisi satış işlemi konusunda bağlı yetkidir. Paydaşlardan yeniden değerlendirme kararına katılmayan paydaşların, paylarının satılması için bir talep gelmez ise idare kendi inisiyatifi ile satış işlemi yapamaz.

Üçte birlik kısmı temsil eden paydaşların, paydaşlıktan çıkarılmasını üçte ikilik kısmı temsil eden paydaşlar talep eder. Taleple birlikte arttırma işlemi yapılacaktır. Yapılacak olan ilk arttırmaya talepte bulunan paydaşlar katılabilir. Açık arttırma

[399] Sirmen, s. 4; Hatemi, s. 2; Oğuzman/ Seliçi/Oktay Özdemir, s. 2.
[400] Laboç, s. 112.

usulünün gerçekleştirilebilmesi için paydaşların mutlaka ilk arttırmaya katılması gerekir.[401] Bir başka deyişle, talepte bulunan paydaşların açık arttırmaya katılması mecburidir.

Uygulama Yönetmeliği m.15/A/f.10'daki *"Satış bedelinin yatırılmasından sonra, satış işlemi, tapuda yeni malik adına tescil yapılmak üzere, ilgili tapu müdürlüğüne bildirilir. Tapu müdürlüğünce tescil işlemi tamamlandıktan sonra, yeni tapu kaydı Müdürlüğe veya İdareye gönderilir ve Müdürlük veya İdarece durum payı satılan ilgiliye bildirilir"* şeklindeki hükmüyle satış işleminin arttırma usulü ile yapılacağı düzenlenmiştir.

Ancak öğretide bu maddenin aksi yönde görüşlerde mevcuttur. Bir görüşe göre satış için yapılması gereken arttırmanın idari otorite tarafından yapılması sebebiyle 6306 sayılı Kanun uyarınca yapılan satışın cebri arttırmaya tabi olduğu dolayısıyla mülkiyetin tescilsiz kazanıldığı savunulmaktadır.[402] Cebri arttırma yapılması herhangi idari otoritenin eliyle yapılması halinde mümkün olacaktır. Ancak 6306 sayılı Kanun uyarına açık arttırma usulü, maliklerin talebi ile mümkündür. Bu sebeple kanaatimizce 6306 sayılı Kanun uyarınca yapılacak olan açık arttırma usulü cebri arttırmaya değil, TBK hükümleri uyarınca arttırma usulüne tabi olacaktır. Her ne kadar yeniden değerlendirme kararına katılmayan malikler açısından zorlayıcı bir unsur olarak görülse de Kanun Koyucu, karara katılmayan maliklerin paylarını belirli bedel karşılığında aldığını ileri sürerek aslında paydaşların mülkiyet hakkının ihlalinin söz konusu olmadığını öne sürmektedir. Bazı yazarlara göre yapılan bu işlem üstün kamu yararının bulunması sebebi ile yaşama hakkını korumaktadır.[403] Yine aynı görüşü savunan yazarlara göre bu durum AİHM kararlarında da hüküm altına alınmış olduğundan, "meşru", "kanuni" ve "orantılı" olmak kaydıyla mülkiyet hakkına yapılan müdahaleler hukuka aykırılık teşkil etmemektedir.[404]

Her ne kadar 6306 sayılı Kanunun ana amacı afet riskini bertaraf ederek, can ve mal güvenliğini tehlikeye sokan riskli yapıları dönüştürmek olsa da üçte ikilik çoğunluğun almış olduğu yeniden değerlendirme kararına katılmayan maliklerin

[401] Kökgör, s. 129.
[402] Sönmez, s. 311.
[403] Koçaklı, s. 156.
[404] Denizhan, s. 52.

paylarının diğer paydaşlara, üçüncü kişilere satılması yahut şartları taşıması halinde idareye devri, mülkiyet hakkına çok ciddi bir müdahale niteliğindedir. Bu müdahaleyi değerlendirmek için iki unsur üzerinden kanaat getirmek doğru olacaktır. Birinci unsur, müdahalenin gerekli olup olmadığı; ikinci unsur ise yapılacak müdahalenin mülkiyet hakkının özüne dokunup dokunmadığıdır.

Afet riski altındaki alanların dönüştürülmesi için riskli olduğu tespit edilen yapılar hakkında bir karar almak gerekir. Bu kararların en yaygın olanı hatta zorunlu olduğu iddia edilen karar ise yıkım kararıdır. İşte yıkım kararı sonrasında taşınmaz hakkında ne şekilde değerlendirme de bulunulması gerektiği hususunda, Kanun Koyucu TMK hükümlerini bir kenara bıkarak üçte ikilik çoğunluk ile karar alınabileceğini düzenlemiş bunun gerekçesini ise TMK hükümleri uyarınca oy birliği ile karar alınmasının zor olacağı yönünde kanaat getirerek açıklamıştır. Kanaatimizce de oy birliği ile yeniden değerlendirme kararı almak uygulamada işi yokuşa sürebilecek durumlara sebebiyet verebilir. Dolayısıyla amacı yerine getirmek açısından yeniden değerlendirme kararı hakkında üçte ikilik çoğunluk ile karar alınması bir nebze olsun kabul edilebilir. Ama asıl sorun üçte birlik kısmın, mülkiyet hakkına yapılacak olan müdahaledir.

Üçte birlik azınlık kısmın mülkiyet hakkına müdahale edilmesi aslında üçte ikilik kısmın aldığı kararın icra edilebilmesi için gereklidir. Yani sonuç itibarıyla karara katılmayan maliklerin mülkiyet hakkı arttırmaya kadar varlığını devam ettirdiğinden yeniden değerlendirme kararının gereklilikleri yerine getirilemeyecektir. Dolayısıyla Kanun Koyucu, arttırma usulü ile bir nevi risklerin bertaraf edilmesi menfaatini mülkiyet hakkının özüne dokunmadığı gerekçesi ile üstün görmüş ve böyle bir düzenleme getirmiştir. Fakat düzenleme tamamıyla mülkiyet hakkının özüne dokunmaktadır. Düzenleme ile birlikte karara katılmayan malikler paydaşlıktan çıkmak zorunda bırakılmaktadır. Bu sebeple paydaşlar karar alırken, dürüstlük kuralına aykırı davranmamalıdırlar. Paydaşların dürüstlük kuralına aykırı davranışları sonucunda almış oldukları kararların, açıkça hukuka aykırı olması, hakkaniyete ve eşitlik ilkelerine aykırı

olmasından dolayı idarenin satış işlemine engel olması ve üçte birlik kısmın hak mahrumiyetine engel olmaması gerekir.[405]

Açık arttırmaya yönelik getirdiğimiz bu eleştirilerden sonra açık arttırma usulüne ilişkin Kanuni düzenlemeye dönüyoruz. 6306 sayılı Kanun m. 6'da yer alan, *"Riskli yapılarda ise anlaşma sağlayan diğer paydaşlara veya anlaşma sağlayan paydaşların kararı ile yapılan anlaşmaya uyularak işlem yapılmasını kabul etmek şartıyla üçüncü şahıslara satış yapılıncaya kadar satış işlemi tekrarlanır."* şeklindeki düzenleme ile payın üçüncü kişilere de satımının yapılabileceği hüküm altına alınmıştır. Yönetmelik ve Kanuni düzenleme birlikte değerlendirildiğinde açık arttırma usulünün isteğe bağlı açık arttırma olduğu aşikârdır.[406]

Medeni Kanun hükümleri uyarınca kentsel dönüşüm uygulamalarında karar alınırken oy birliği ile karar alınması düzenlemesine rağmen 6306 sayılı Kanun uyarınca karar alınması için üçte ikilik çoğunluğun sağlanması yeterli görülmüş olup; bu karara katılmayan paydaşların ise paydaşlıktan çıkarılması suretiyle karar alınabileceğini düzenlemiştir. İşte bu sebeple bir nevi geri kalan paydaşlar arasında oy birliği sağlanmış olacak geriye kalan tüm paydaşlar taşınmaz üzerinde hak sahibi olacaklardır.[407]

4.4.4 Payın Üçüncü Kişilere Satılması

Uygulama Yönetmeliği m.15' de yer alan *"İlk satıştan sonra yapılacak diğer satışlara en az üçte iki çoğunluk ile anlaşan paydaşlar ile birlikte üçüncü şahısların da katılabilmesi için, bunların satıştan önce üçte iki çoğunluk ile alınan kararı kabul edeceklerini ve üçte iki çoğunluk ile alınan karar doğrultusunda yapılan sözleşmeyi ve yapılacak uygulamanın gerektirdiği diğer belgeleri imzalayacaklarını yazılı olarak beyan etmeleri ve satışı yapılacak arsa payının üçüncü fıkra uyarınca belirlenen rayiç değerinin yüzde onu oranında nakit teminat vermeleri şarttır."* şeklindeki düzenlenmeden hareketle karara katılmayan paydaşların, paylarının üçüncü kişilere satılabileceğini söylemek mümkündür.

[405] Koçaklı, s. 149.
[406] Özmen/ Osmanağaoğlu, s. 45-46.
[407] Özmen/ Osmanağaoğlu, s. 46.

Payların satışı için yapılacak olan arttırmada satış gerçekleşmez ise ikinci arttırmaya ve eğer gerçekleşirse devamında yapılacak arttırmalarda paydaşlık dışında üçüncü kişilerinde arttırmalara katılması mümkündür. Aslında ilk arttırmada paydaşlara öncelik tanınması ancak bu önceliğin paydaşlar tarafından değerlendirilmediği durumda üçüncü kişilerce satın alma imkânı tanınmış olmaktadır. Kanaatimizce paydaşlara satılıp devri gerçekleşmeyen payın üçüncü kişilere satılabilmesi düzenleyen Kanun Koyucunun amacı bir an önce çoğunluk tarafından alınan kararın uygulanmasını sağlamaktır. Kanun Koyucu, payın öncelikli olarak paydaşlar tarafından alınmasını düzenlemiş akabinde paydaşlar tarafından satın alınmaması halinde payın direkt olarak idareye değil üçüncü kişilere satılabileceğini hüküm altına almıştır. Paydaşlara satılmayan payın hemen idari otoriteye geçmesini engelleyerek zaten karara katılmama halinde paylarının satışı konusunda mecbur bırakılan paydaşların, mülkiyet hakkı korunmaya çalışıldığı görünse dahi, uygulamada üçüncü kişiler genellikle yeniden inşayı üstlenen müteahhitler olduğundan, hedeflenen amaca varılamamaktadır.

Akıllara ilk başta üçüncü kişilerin üçte ikilik çoğunluğa katılmaması halinde ne olacağı soruları gelebilir. Ancak üçüncü kişiler arttırmaya girerek payı satın alabilmeleri için teminat yatırırlar; yatırılan bu teminat üçte ikilik çoğunluk tarafından alına kararın gereğinin yerine getirileceğinin bir teminatıdır. Eğer, karara katılmayan paydaşın payı üçüncü kişiye geçtikten sonra yani tapuda tescili yapıldıktan sonra üçüncü kişi yedi gün içerisinde alınan kararı kabul etmezse yatırılan bu teminat Hazineye geçer ve arttırma tekrarlanır. Aksi durumda ise karar kabul edilir ve uygulama kararı ile paralel işlemler başlar, bu durumda teminat iade edilir.

4.5 Acele Kamulaştırma

6306 sayılı Kanun uyarınca üçte ikilik çoğunluğun sağlanması ile birlikte riskli yapı hakkında yeniden değerlendirme işlemleri yapılabilmektedir. Bu sebeple de riskli yapının yeniden değerlendirilmesi için üçte ikilik çoğunluğun sağlanması gerekir. Ancak her zaman bu çoğunluğun sağlanması mümkün olmayabilir.

Kanun Koyucu bu riskin önüne geçebilmek adına 6306 sayılı Kanunu madde 6/2 uyarınca, yıkım işleminden sonra arsa haline gelen taşınmazın paydaşlarına yapılan tebligatı takip eden otuz gün içinde en az üçte iki çoğunluk ile anlaşma sağlanmaması

halinde, gerçek kişilerin veya özel hukuk tüzel kişilerinin mülkiyetindeki taşınmazlar için Bakanlık, TOKİ veya idare tarafından acele kamulaştırma uygulanabileceği ifade edilmiştir.[408]

Bir anlamda, riskli olduğu tespit edilen yapı satın alma usulü ile kamulaştırma işlemine tabi tutulabilecektir.[409] Bu halde yapılan kamulaştırma, 2942 sayılı Kanun uyarınca iskân amacıyla yapılması planlanan kamulaştırmalardan sayılır.[410]

Bakanlığın bu madde hükmüne göre acele kamulaştırma kararı alarak uygulama yapabilmesi bir şarta bağlıdır. Bu şarta göre Bakanlık ancak, dönüşüm yapılacağı riskli alanda ada ya da parsel özelinde, taşınmazın maliklerinin en az üçte iki pay çoğunluğu ile anlaşamamış olması halinde mümkün olacaktır.[411]

6306 sayılı Kanun hükümlerinde düzenlenen riskli yapılar için alınacak acele kamulaştırma kararı Kamulaştırma Kanunu' nun 27. maddesi hükümlerinde yer alan şekle tabidir.[412] Bu sebeple acele kamulaştırma işlemi ile yapılan işlemler yalnızca kamulaştırılacak arsanın değerini belirlemek olup bunun haricindeki işlemleri daha sonra Asliye Hukuk Mahkemelerinde açılacak olan kamulaştırma bedel tespit ve tescil davalarının konusunu oluşturacaklardır. [413]

Acele kamulaştırma, 2942 sayılı Kanun' un 27. maddesinde düzenlenmiştir. İlgili madde metnine göre, *"3634 sayılı Milli Müdafaa Mükellefiyeti Kanununun 242 uygulanmasında yurt savunması ihtiyacına veya aceleliğine Bakanlar Kurulunca karar alınacak hallerde veya özel kanunlarla öngörülen olağanüstü durumlarda gerekli olan taşınmaz malların kamulaştırılmasında kıymet takdiri dışındaki işlemler sonradan tamamlanmak üzere ilgili idarenin istemi ile mahkemece yedi gün içinde o taşınmaz malın 10 uncu madde esasları dairesinde ve 15 inci madde uyarınca seçilecek bilirkişilerce tespit edilecek değeri, idare tarafından mal sahibi adına 10 uncu maddeye göre yapılacak davetiye ve ilanda belirtilen bankaya yatırılarak o taşınmaz mala el konulabilir."*

[408] Sönmez, s. 357.
[409] Çetiner, s. 166.
[410] Beyazkılıç, s. 103.
[411] Sönmez, s. 357.
[412] Konkan, s. 82.
[413] Sönmez, s. 353.

6306 sayılı Kanun uyarınca Bakanlık, TOKİ ve İdare' ye tanınmış olan acele kamulaştırma yetkisi 27. maddede sayılan *"özel kanunlarda öngörülen olağanüstü durum"* içerisinde değerlendirilmektedir.[414] 6306 sayılı Kanun ile öngörülen olağanüstü durumların riskli yapı tespiti olup olmadığı hususu belirsizdir.

Acele kamulaştırma istisnai hallerde başvurulacak bir yol iken 6306 sayılı Kanun kapsamında riskli yapı tespiti istisnai bir yol değildir. Kaldı ki acele kamulaştırma yetkisinin kullanılacağının düzenlenmesi, ölçülülük ilkesi ile bağdaşmadığından yerinde bir düzenleme değildir.[415] Riskli yapılar hakkında üçte iki çoğunluk ile anlaşma yapılamadığı zaman acele kamulaştırma müessesinin işletilmesi mülkiyet hakkını hiçe sayan bir düzenleme olarak karşımıza çıkmaktadır.[416] Mülkiyet hakkına yapılabilecek bir müdahale ancak ölçülü ise kabul edilebilir. 6306 sayılı Kanunda düzenlenen acele kamulaştırma yetkisinin ise ölçülülük ilkesi ile uzaktan yakından ilgisi olmadığı kanaatindeyiz. İdarenin yapmış olduğu işlemin mevzuattan kaynaklanması hakkaniyete uygun bir işlem tesis edildiği anlamını taşımamaktadır. Dolayısıyla mülkiyet hakkına müdahale edilirken hukuka uygun olan müdahalenin aynı zamanda kesin olarak hakkaniyete uygun olduğu söylenemez.[417]

4.6 Yeniden Değerlendirme Kararının Geçersizliği

4.6.1 Genel Olarak

Riskli olduğu tespit edilen yapının malikleri, yapı hakkında, güçlendirme mi yoksa yıkım kararı mı alınacağı, riskin bertaraf edilmesi için yapılacak anlaşma tarafı, anlaşmanın şartları, yeniden inşa halinde yapılacak olan binada paylaşımın ne şekilde yapılacağı, bağımsız bölümlerin dağıtımı, yönetim planı gibi konularda karar almak zorunda kalabilirler.[418] Yeniden inşa ile birlikte paydaşların mülkiyet hakkı paylaşımında, mülkiyet hakkının ihlal edilmemesi adına yıkımdan evvelki arsa payları ile yeniden inşa edilecek yapıdaki bağımsız bölümün katı ve mevkii değiştirilmeden tahsis edilmedir.[419]

---

[414] Gürsel, s. 192.
[415] Aynı yönde görüş için bkz. Akbey Erdidal, s. 160.
[416] Günay, s. 112.
[417] Denizhan, s. 48.
[418] İnal, s. 157.
[419] Günay, s. 111.

Alınacak kararların çeşitli olması eninde sonunda malikler arasında bir anlaşmazlık çıkmasına sebep olacaktır. Alınacak kararların geçersizliği halinde kentsel dönüşümün ana amacına aykırı sonuçlar doğabileceğinden karara katılmayan malikler uygulama açısından daha dikkatli olmak zorundadır.[420]

Malikler tarafından alınabilecek kararlar, yokluk, kesin hükümsüzlük ya da iptal edilebilirlik gibi geçersizlik durumları ile karşılaşabilirler. Bu geçersizlik durumları, 6306 sayılı Kanunun öngördüğü çerçevede gerçekleşmelidir. Özellikle 6306 sayılı Kanunda düzenlenen üçte iki çoğunluğun alacağı kararların üçte birlik azınlık kısımda kalan maliklerin, geçersizlik durumlarında hakları korunmalıdır.

4.6.2 Yokluk

Yokluk hali, hukuki bir işlemin kurucu unsurlarının mevcut olmamasıdır. Hukuki işlemin yokluk ile malum olması halinde, hukuki işlem hiç kurulmamış, hiç mevcut olmamış sayılacaktır.

6306 sayılı Kanun uyarınca karar alınabilmesi için kararın riskli yapıya yönelik alınmış olması ve en az üçte iki çoğunluk ile karar alınması gereklidir. Bu iki unsurun riskli yapı hakkında karar alınırken var olması gerekir. Aksi halde alınacak karar yokluk hükmü ile geçersiz olacaktır.

Malikler tarafından alınan kararın öncelikle riskli yapıya ilişkin olarak alınması gerekmektedir. Yani 6306 sayılı Kanun uyarınca riskli yapı tespiti yapılan bir yapıya yönelik karar alınması gerekmektedir. Bu riskli yapının usulüne uygun bir şekilde riskli olduğu tespit edilmelidir. Yapının riskli olduğu tespit edilmeden alınan kararlar yoklukla malum olacak, başından beri hükümsüz sayılacaktır.[421]

Bir hukuki işlemin, hukuki sonuç doğurabilmesi adına hukuki işlem hakkında karar alınırken hukuki sonucu gerçekleştirmek üzere yeter sayıda kişinin iradelerini aynı yönde açıklamaları gerekir.[422] 6306 sayılı Kanun uyarınca karar alınabilmesi için maliklerin en az üçte iki çoğunluk ile karar alabilmesi yani irade beyanlarını aynı yönde

[420] Laboç, s. 115.
[421] İnal, s. 159.
[422] İnal, s.159.

açıklaması gerekmektedir.[423] Karar alınırken bu yeter sayıya ulaşılmaması halinde alınan kararın hukuki herhangi bir etkisi olmayacak; kentsel dönüşüm anlamında herhangi bir fayda sağlanamayacaktır.

4.6.3 Kesin Hükümsüzlük

Hukuki işlemin, kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olması için hukuki işlem, Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı olmalı veya konusu imkânsız olmalıdır.

6306 sayılı Kanun kapsamında alınacak kararların hukuki sonuç doğurabilmesi için emredici hükümlere aykırı olmaması, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı olmamasına ve konusunun imkânsız olmamasına bağlıdır. Eğer buna bağlı olmadan alınacak bir karar var ise bu karar kesin hükümsüzlük ile batıl olur.[424]

Kesin hükümsüzlüğün varlığı halinde, bu durum herkes tarafından her zaman ileri sürülebilir. Kesin hükümsüzlük halinde genel hükümlere uygulanacak esaslar 6306 sayılı Kanun kapsamında yer alan riskli yapı kararlarında da uygulanacaktır.

4.6.4 İptal Edilebilirlik

Hukuki işlemin kurucu unsurları var olsa bile hukuki işlemin geçerlilik şartlarını taşımaması halinde hukuki işlem iptal edilebilirlik kararı ile karşı karşıya kalacaktır. İptal edilebilirlikle, iptal etme hakkının kullanımı süreye bağlanmıştır.

6306 sayılı Kanun uyarınca malikler tarafından alınan kararlar, diğer maliklerin haklarını ihlal ettiğinde mülkiyet hakkının korunması kamu düzeni ile alakalı olduğundan kesin hükümsüzlük kararı ile karşı karşıya kalacaktır.[425] Bunun yanında mülkiyet hakkının ihlali haricinde, kararın kötüye kullanılması durumunda, kararın iptali söz konusu olacaktır.

[423] Laboç, s. 116.
[424] Laboç, s. 118.
[425] İnal, s. 166.

4.7 Üçte Birlik Kısmın Mülkiyet Hakkını İhlal Eden Kararlar

Azınlık kısımda kalan üçte birlik kısmı temsil eden maliklerin haklarının ihlal edilmesi söz konusu olabilir. Üçte birlik kısmın haklarını ihlal eden kararların varlığı halinde kesin hükümsüzlükle karşı karşıya kalınacaktır. Üçte ikilik çoğunlukla karar alınması, alınan karara her malikin katılacağı anlamını taşımamalıdır.[426]

Malikler tarafından alınan kararlarda, üçte birlik kısımda kalan maliklerin mülkiyet haklarının ihlal edilmesi, alınan kararın açıkça hukuka aykırı olmasına ve alınan karara bağlı yapılan anlaşma ve işlemlerin de kesin hükümsüzlükle sonuçlanmasına neden olur. Anayasanın mülkiyet hakkını düzenleyen 35. maddesi[427] ve mülkiyet hakkının özel hukuk düzleminde düzenleyen, TMK' nın 683. maddesi[428] hükümlerine aykırılık halinde alınacak kararlar kesin hükümsüzlükle karşı karşıya kalacaktır.

6306 sayılı Kanun uyarınca alınacak kararlarda, usul olarak bir eksiklik olması halinde alınan karar iptal edilebilirlik yaptırımı ile karşı karşıya kalacaktır. Fakat usulü işlemler genelde karara katılmayan maliklerin haklarını ihlal ettiğinden burada öncelikli olarak üçte ikilik çoğunlukla alınmayan kararın iptalinden değil hükümsüzlüğünden söz edilir. Bu sebeple üçte ikilik çoğunluk ile alınmayan kararlar iptal edilebilirlik yaptırımı ile değil kesin hükümsüzlük yaptırımı ile karşı karşıya kalacaktır. Zaten kanuni düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere kesin hükümsüzlük yaptırımları daha koruyucu niteliktedir.

4.8 Kararlara Karşı Başvuru Yolları

Yok, hükümsüz ve iptale tabi olarak alınan kararlar ile hakları ihlal edilen karara katılmayan malikler haklarını korumak adına hukuki yollara başvuruda bulunabilirler. Başvuru yapılacak hukuki yolun çeşidi, hak ihlaline sebep olan olaya göre değişkenlik göstermektedir.[429]

---

[426] Laboç, s. 120.

[427] **Anayasa Madde-35**: "*Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."*

[428] **TMK Madde- 683:** *"Bir şeye malik olan kimse, hukuk düzeninin sınırları içinde, o şey üzerinde dilediği gibi kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisine sahiptir."*

[429] İnal, s. 167

4.8.1 Yokluk ve Kesin Hükümsüzlük Durumunda

Yokluk ve kesin hükümsüzlük hallerinde karara katılmayan maliklerin, haklarını savunabilmeleri adına herhangi bir dava açma ya da başvuru zorunluluğu bulunmamaktadır. Bilakis yokluk ve kesin hükümsüzlük hallerinde malikler her zaman ve herkese karşı hukuki işlemin geçersizliğini ileri sürebilecektir. Bu durumda yapılan hukuki işlem yokluk ve kesin hükümsüzlük yaptırımı ile karşı karşıya kalacaktır.

Yokluk ve kesin hükümsüzlük yaptırımına maruz kalabilecek bir karar ile yapılan hukuki işlem de iptal edilir. Bu durumda hukuki işlem başından beri geçersiz sayılır ve hiç doğmamış gibi sonuç doğurur.

Riskli yapıya ilişkin olarak alınmamış veya karar alınırken Kanun Koyucunun aramış olduğu üçte ikilik çoğunluğu sağlamamış kararlar kesin hükümsüzlük yaptırımı ile karşı karşıya kalacaktır. Riskli yapıya ilişkin olarak alınan karar Kanunda belirtilen şartlara uygun alınmış olsa bile eğer azınlıkta bulunan üçte birlik kısmın haklarının ihlal ediyorsa bu durumda yine yokluk veya kesin hükümsüzlük yaptırımı ile karşı karşıya kalacaktır.[430]

Yukarıda değindiğimiz üzere kesin hükümsüzlük veya yokluk yaptırımı ile karşı karşıya olan bir kararın iptali için ya da geçersizliğini ileri sürmek için herhangi bir dava açmaya gerek yoktur. Ancak üçte birlik kısmın paylarının satışını önlemek adına, alınan kararın geçersiz olduğunun mahkemece tespit edilmesi gerekebilir. Eğer satış gerçekleştikten sonra kesin hükümsüzlüğe veya yokluğa başvurulursa, bu defa arsanın bir üçüncü kişiye yahut diğer paydaşlara satışının iptali için TMK m. 1025 hükümleri uyarınca hükümsüzlük veya yoklukla malum işlem gerekçe gösterilerek tapu sicilinin düzeltilmesi davası açılır.[431]

4.8.2 İptal Edilebilirlik Durumunda

Hakkın kötüye kullanılması ile iradenin sakatlanması halinde yapılan işlemler hukuki olarak iptal edilebilirlik kararı ile karşı karşıya kalırlar. Bir hukuki işlemin iptal edilebilirlik yaptırımına tabi olması halinde iptal edilebilmesi için iptal davasına konu

[430] İnal, s. 168
[431] İnal, s. 168.

olması gerekir. İptal davası ile birlikte işlemin iptaline karar verilirse bu işlem geriye dönük olarak herkes bakımından sonuç doğurur.[432]

6306 sayılı Kanun uyarınca malikler tarafından yeniden değerlendirme kararı alınarak, yıkılan yapı yerine yeniden yapı inşa edilmesine karar verilir ve verilen karar uyarınca da müteahhitler ile karara katılan paydaşlar arasında arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi yapılabilir. Ancak alınan karar mahkeme tarafından iptal edilirse, iptal edilmenin bir sonucu olarak arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi de geçmişe etkili ortadan kalkmış olacaktır.[433]

Sonuç olarak, iptal edilebilir olduğu hususunda mahkemece hüküm kurulan bir karara bağlı yapılan hukuki işlemler, iptalin geçmişe etkili sonuç doğurması sebebiyle geriye dönük olarak ortadan kalkmış olacak ve hukuken geçerli olmayacaklardır.[434]

4.8.3 Görevli Mahkeme

Üçte ikilik kısmın alacağı kararların, üçte birlik kısımda kalan paydaşların mülkiyet hakkını ihlal etmesi halinde, bu kararların denetimi adli yargı tarafından yapılacaktır.[435] 6306 sayılı Kanuna ilişkin olarak ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklar idari yargı görevi alanı dışına girecek haller hariç olmak üzere adli yargının görev alanına girmektedir. Üçte birlik kısımda kalan malikler, özellikle yeniden değerlendirme kararı ile birlikte gündeme gelecek olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin yokluğunu ve kesin hükümsüzlüğünü ileri sürerken haklarını adli yargıda arayacaklardır.[436]

Kanun Koyucu kat mülkiyetine tabi yapılara ilişkin açılacak olan davaların sulh hukuk mahkemelerinin görev alanına girdiğini düzenlemiştir.[437] Bu hükme göre eğer kat mülkiyetine tabi yapıların yıkılmadan evvel hakkında malikler tarafından bir karar alınır ve bu karara karşı bir dava açılırsa yapı kat mülkiyeti hukukuna tabi olacağından, uyuşmazlığın çözümünde görevli mahkeme sulh hukuk mahkemesi olacaktır.

---

[432] Laboç, s. 122.
[433] İnal, s. 169.
[434] Laboç, s. 122.
[435] Durmazgezer, s. 75.
[436] Durmazgezer, s. 75.
[437] **634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu Ek Madde-1:** *"Bu Kanunun uygulanmasından doğacak her türlü anlaşmazlık sulh mahkemelerinde çözümlenir."*

Yapının yıkılmasından sonra arsa mülkiyetine dönüşen taşınmaz üzerinde kararlar alınırken bu kararlara karşı açılacak davalar paydaşların mülkiyet hakkı ile alakadar olduğundan asliye hukuk mahkemelerinde dava açılacaktır.

Ancak bu iki görüş de *İnal* tarafından eleştirilmiş, kararlar hakkında dava açılırken görevli merci tayininin, kat mülkiyetine tabi olup olmasına bakılmaksızın kararın yokluk veya kesin hükümsüzlüğe dayanarak mı; yoksa iptal edilebilirlik hükmüne dayanarak mı davanın açıldığına bakılması gerektiği ifade edilmiştir.[438] Bu görüşe göre yokluk ve kesin hükümsüzlük halinde mahkemeden bu durumların varlığının tespiti talep edilecektir. Yine aynı görüşe göre iptal edilebilirliği söz konusu olan kararlar kat malikleri kararlarıdır. Bu sebeple yokluk ve kesin hükümsüzlük kararının aksine iptal edilebilir kararların iptal sebebinin usulü işlemler olması hasebiyle kat mülkiyeti hukuku devreye girecek olup dava sulh hukuk mahkemelerinde açılmalıdır.

Bizim de görüşümüz ise bu yönde olup birkaç hususta bu görüşten farklılıklar içermektedir. Öncelikle bizde görevli mahkemeye ilişkin bir değerlendirme yapılırken dayanılacak hukuki müesseseye göre hareket edilmesi gerektiğini savunmaktayız. Yani eğer karara karşı dava açılacaksa bu davanın yokluk veya kesin hükümsüzlüğe dayanarak mı yoksa iptal edilebilirlik yaptırımına dayanarak mı açılacağının tespiti önem arz etmektedir. Tespit yapıldıktan sonra görevli mahkemeye ilişkin hareket etmek gerekir. Yokluk ve kesin hükümsüzlük halinde yapılacak olan ise TMK m. 2' ye göre hareket ederek kesin hükümsüzlük halinin mahkemeden tespitini istemektir. Bunun içinde görevli mahkemenin asliye hukuk mahkemesi olduğunu söylemek mümkündür. Ancak iptal edilebilirlik kararına dayanarak dava açılırken *İnal*, yalnızca kat mülkiyetine tabi yapılara ilişkin olarak açılacak davalarda iptal edilebilecek kararların kat malikleri kararları olması sebebiyle KMK hükümlerine göre sulh hukuk mahkemelerinde açılması gerektiğini belirtmiştir.[439] Fakat 6306 sayılı Kanun uyarınca iptal edilebilirliğe konu olacak her karar kat maliklerince alınmamış olabilir. Hatta paydaşlar arasındaki mülkiyet çeşidine göre, kararın kim tarafından alındığı değişebilir. Dolayısıyla kararın yalnızca kat maliklerince alındığını söyleyerek davanın sulh hukuk

[438] İnal, s. 173
[439] İnal, s. 173

mahkemelerinde açılması gerektiğini ifade etmek başlı başına yeterli değildir. İptal edilebilir kararlara dayanarak açılacak davalarda bizce paydaşlar arasındaki ilişki tespit edilmeli daha sonra açılacak davada görevli merci tayini yapılmalıdır.

BÖLÜM 5. SONUÇ

Türkiye hem deprem bölgesinde yer alan bir ülke olmasından dolayı hem de 1950' li yıllar ile birlikte sanayileşmenin hız kazanması sebebiyle gecekondulaşmaların görülmesinden dolayı afet riski ve tehdidi altında olan bir ülkedir. 1950' li yıllarda köyden kente başlayan göç hareketleri plansız bir şekilde yerleşmelere sebep olmuş ve gecekondulaşma faaliyetleri yaygınlaşmaya başlamıştır. Yine bu yıllarda ülkemizde plansız yerleşmenin sebep olduğu sorunlar ve doğal afetler riskine karşı çalışmalara başlanmış olup bugünkü manada kentsel dönüşüm anlayışına yakın çalışmaların ilk adımları atılmaya başlanmıştır.

2010' lu yıllara gelindiğinde ise hala afet riskine karşı yeterli önlemlerin alınmadığını söylemek mümkündür. Nitekim idare de bu durumu fark etmiş olacak ki bugüne kadar kentsel dönüşüm alanına ilişkin yapılan tüm hukuki çalışmalardan daha kapsamlı bir düzenleme olan, 6306 Sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun yürürlüğe konmuştur. 6306 sayılı Kanun her ne kadar uygulamada kentsel dönüşüm yasası olarak algılansa da amaç ve konu unsuru bakımında afet riski taşıyan alanların ve/veya yapıların can ve mal güvenliğine zarar verme riskini bertaraf etmek için hazırlanmış bir düzenlemedir. Kanun, kentsel dönüşüm alanına yönelik hazırlanan en kapsamlı hukuki çalışma olsa dahi henüz hazırlanış aşamasında bile bir takım eksiklikler olması sebebiyle bugün hala üzerine düşen görevi yerine getirememektedir. Yeni sayılabilecek bir hukuki düzenleme olmasına karşın, defalarca kez maddeleri değişikliğe uğrayan, çeşitli hükümleri Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen, medeni hukukun genel hükümlerine aykırı olan, kendi Uygulama Yönetmeliği ile bile çelişki yaratan bir Kanun olması sebebiyle, uygulamada çokça aksaklığa sebep olmaktadır.

Tüm bu olumsuzluklara rağmen hatta tabiri caizse hukuki bir bakış açısından uzak olarak hazırlandığı belirli olan, 6306 sayılı Kanunun, eldeki en iyi çözüm yolu olduğunu söylemek pek de yanlış olmayacaktır. Nitekim Kanun Koyucu tarafından, bu Kanun içerisinde can ve mal güvenliğini tehlikeye atabilecek durumların ne olduğu, hangi durumlarda, nerelerin, hangi şartlar altında Kanun kapsamına gireceği ve dönüşüme tabi olacağı belirtilmiştir.

Kentsel dönüşüm hukukunda riskli yapı tespiti konusunu incelediğimiz bu çalışmanın birinci bölümünde, kentsel dönüşümün tanımını verip, amacından bahsettik. Daha sonra kentsel dönüşümün tarihini hem ülkemiz hem de dünya tarihi açısından inceledik. Ülkemizde kentsel dönüşüme yönelik yapılan hukuki çalışmaların en önemlisi ve en günceli olan 6306 sayılı Kanunu, Kanun içeriğinde bahsedilen riskli alan ve rezerv yapı alanı gibi riskli yapıya dayanak oluşturabilecek kavramları tanıttık.

Çalışmamızın ikinci bölümünde ise, tez çalışmamızın ana gövdesini oluşturan riskli yapı tespitini ele aldık. Riskli yapı tanımının ve kavramının ne olduğu, riskli yapının unsurları, riskli yapı tespitinin kimler tarafından yaptırılabileceği konularını inceledik. Riskli yapı tespiti başvurusunun öncelikli olarak maliklere ve kanuni temsilcilerine tanınmasının sonuçlarını, malikler tarafından başvuruda bulunurken hangi hususlara dikkat edilmesi gerektiği konularına değindik. Daha sonra Medeni Hukuk' ta yer alan mülkiyet çeşitlerine göre riskli yapı tespiti başvurusunda bulunabilmesi için doktrindeki farklı görüşlere yer vererek riskli yapı tespiti başvurusunun tek bir malik tarafından yapılarak işlemlerin başlayabileceğini ifade ettik. Özel durumların varlığı halinde riskli yapı tespiti başvurusunun ne şekilde olabileceğine dair incelemelerde bulunduk. Riskli yapı tespitinin resen yapılması, riskli yapı tespitinin malikler tarafından yapılmaması halinde idarenin müdahalesi, gerekli evraklar, riskli yapı tespitinin sonuçlarını inceleyerek, yıkım ve güçlendirme işlemlerine kadar olan süreci anlatmaya çalıştık. Özellikle riskli yapı tespiti ile birlikte riskli yapının tapu kaydı beyanlar hanesine düşülecek kaydın taşınmazın niteliğine ilişkin bir açıklayıcı beyan olduğunu ifade ettik.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde ise riskli olduğu kesinleşen bir yapının buna bağlı olarak üzerinde doğabilecek sonuçlarını inceledik. Güçlendirme işlemi için 6306 sayılı Kanun uyarınca aranacak şartların KMK ile arasındaki uyuşmazlıklara yer verdik. Buna müteakip özellikle, malikler tarafından riskli olduğu tespit edilen bir yapının yıkılmasına dair bir karar verilmesi halinde, yıkım kararının mülkiyet çeşitleri üzerindeki etkilerini ele aldık. Üst arza tabidir ilkesi, gereğince yapının mülkiyetinin çeşidinin üzerinde bulunduğu arsaya bağlı olduğunu ifade ettik. Kat mülkiyetine ve kat irtifakına tabi yapıların yıkımla birlikte bu yapıların maliklerinin mülkiyetinin arsa üzerinde paylı mülkiyet şeklinde devam edeceğini belirttik.

Çalışmamızın dördüncü bölümünde ise riskli olduğu tespit edilen yapı hakkında yeniden değerlendirme sürecine ilişkin incelemelerde bulunduk. Medeni Kanunun düzenlediği genel ilkelere aykırı olarak mülkiyet hakkının bir kısıtlaması şeklinde karşımıza çıkan, 6306 sayılı Kanunda düzenlenen üçte iki çoğunluk ile karar alınması hükmüne getirilen eleştiriler ve yorumlar üzerinde durduk. Bu yorumlardan hareketle Kanun Koyucunun afet riskini önlemek adına hızlı önlemler alabilmesi için böyle bir düzenleme getirdiğini ifade ettik. Yeniden değerlendirme kararının alınabilmesi için uygulanacak esasları inceledik. Yeniden değerlendirme kararına katılmayan paydaşların, paylarının Kanunda belirtilen ilke ve esaslara göre açık arttırma usulü ile satışa çıkarılabileceğini belirttik. Üçte ikilik çoğunluğa katılmayan paydaşların, paylarının satılmasına ilişkin bir düzenlemenin aslında oy birliği ile karar alınmasına yönelik zorlayıcı durumlara yol açabileceğini ve bu sebeple paydaşların taşınmazları üzerindeki tasarruf yetkisinin sona ermemesi için çoğunluğun kararına katılmak zorunda kaldığı sonucuna ulaştık. Açık arttırmanın hukuki sonuçlarına değindik. Kanundaki değişiklik ile birlikte azınlık da kalan paydaşların paylarının üçüncü kişilere satılmasını önün açıldığını ifade ettik. Yeniden değerlendirme kararının geçersiz olduğu halleri inceleyerek geçersiz olarak alınmış bir yeniden değerlendirme kararına karşı başvurulacak kanuni yollar hakkında bilgi sahibi olduk.

Kanaatimizce, 6306 sayılı Kanun aslında sorunlara kalıcı çözümler üretmek yerine sorunun kaynağına inmeden alel acele bir şekilde önlem almayı hedefleyen ve bu sebeple de sorunları çözüm aşamasında hedefine ulaşamayan bir kanuni düzenlemedir. Bunun sebebi Kanunun genel hükümler göz önünde bulundurulmadan hazırlanmış olması ve tam manasıyla detaylı bir araştırma aşamasından geçmemesidir. Özellikle mülkiyet hakkının kısıtlanmasına dair çok ciddi düzenlemelere sahip bu Kanun, defalarca kez değişikliğe uğramıştır. Bunun yanında, Kanunun 6. maddesinin hükümleri ile Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin 15. maddesinin hükümleri bile birbirleri arasında çelişki oluşturmaktadır. Kanun üçte iki çoğunlukla karar alınmasına ilişkin düzenlemesi riskli yapıya ilişkin hızlı bir şekilde karar alınmasını sağlamak için geçerli bir neden sayılabilir. Ancak Uygulama Yönetmeliğinde, oy birliği ile karar alınmasına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmesi, aynı konuya ilişkin farklı düzenlemelerin varlığına sebebiyet vermektedir. Kaldı ki üçte iki çoğunluğun sağlanması hali de çeşitli nedenlerle tartışma yaratabilir. Kanun Koyucunun zaten üçte bir azınlıktan kalan kısmın

payının satılabileceğini düzenlemesi paydaşların özgürce karar alabilmesini kısıtlamaktadır. Akabinde üçte birlik azınlıkta kalan paydaşların paylarının üçüncü kişilere satılabileceği şeklinde Kanunda değişiklik yapılması müteahhit firmaların bu maddeyi suiistimal etmesine sebebiyet verebilir. Çünkü pay satışı tamamlandıktan sonra payları alan kişilerin de üçte ikilik çoğunluğun yeniden değerlendirme kararına katılması gerekir ki yeniden değerlendirme kararı geçerli hale gelebilsin. Uygulamada zaten yeniden değerlendirme kararı alınmadan önce, üçte iki çoğunluk, müteahhit firma ile anlaşma sağladığından, azınlığın payının satılması ile birlikte azınlığın payını devralan müteahhit firma yeniden değerlendirme kararını otomatik olarak kabul etmektedir. Bu şekildeki hukuki düzenlemelerin hukukun, "adalete yönelmiş toplumsal yaşama düzeni" tanımı ile bağdaşmayacağı kanaatindeyiz. Kanun Koyucu, birçok kez bizimde katıldığımız bu şekildeki eleştirilere maruz kalmış; savunma olarak da toplumun sağlığının korunması, can ve mal güvenliğinin temin edilebilmesi adına mülkiyet hakkının kısıtlanabileceğini ifade etmiştir. Ancak nacizane fikrimiz, kutsal bir amaç uğruna hareket edilirken, zafere giden yolda her yöntem mubahtır, şeklinde bir zihniyet ile değil, detaylı bir çalışma ile hakkaniyete uygun çözümlere ulaşmak amaçlanmalıdır.

KAYNAKÇA

Ağca, P. (2016), *Birlikte Mülkiyette Ortak Menfaati Koruma Yetkisi,* Yetkin Yayınları, Ankara.

Akbey, D. (2017), *6306 Sayılı Kanuna Dayalı riskli Alan Ve Riskli Yapı Tespiti Ve Hukuki Sonuçları***,** Yüksek Lisans Tezi, İstanbul.

Akipek, J./ Akıntürk, T./ Ateş, D. (2021), *Eşya Hukuku*, Beta Basım Yayıncılık, İstanbul.

Arslan, N. (2021), *Kentsel Dönüşüm Sürecinde Riskli Yapı Tespiti Üzerine Alınacak Kararlar ve Akdedilebilecek Sözleşmeleri,* Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C.12, S.47.

Beyazkılıç, Y. (2017), *Kentsel Dönüşümün Özel Hukuk Alanında Getirdiği Sorunlar,* Seçkin Yayıncılık, Ankara.

Bilke, E. (2019), *Kentsel Dönüşüm Kapsamında Afet Riski Altındaki Alanların Tespiti ve Yargısal Denetimi,* Adalet Yayınevi, Ankara.

Cihan, H. (2020), *Ana Gayrimenkulde Kat Mülkiyetinin ve Kat İrtifakının Sona Ermesi.* Ankara: Seçkin Yayıncılık, Ankara.

Çakır, B. (2018), *Kentsel Dönüşüm Kapsamında Riskli Yapıların Yıkılması ev Yeniden Değerlendirilmesi Sürecinde Meydana Gelen Uyuşmazlıklar,* Yüksek Lisans Tezi, İstanbul.

Çaptuğ, M. (2016), *İdare Hukuku Açısından Kentsel Dönüşüm,* Seçkin Yayıncılık, Ankara.

Çetiner, B. (2017), *Kentsel Dönüşüm Kapsamında Akdedilen Sözleşmelerin Kuruluşunun Tabi Olduğu Hukuki Rejim,* On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.

Çolak, N. İ. (2013), *Kentsel Dönüşüm / Kenti Dönüştürme ve Uygulanma Şekilleri,* Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 7, s. 7-24.

Denizhan, A. (2016), *6306 sayılı Kanunun 6. Maddesinin Birinci Fıkrası Kapmasında Uzlaşmayan Azınlığın Arsa Payının Satışına İlişkin Talebinin İdarece İncelenme Usulü Üzerine Bir Değerlendirme,* Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 14- Kentsel Dönüşüm Özel Sayısı, s. 31-56.

Dönmez, N. (2014), *Afet Riski Altındaki Alanlarda Kentsel Dönüşüm,* Kocaeli, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 14- Kentsel Dönüşüm Özel Sayısı, s. 57-104.

Durmazgezer, N. (2021), *Kat Mülkiyeti Kanunu Kapsamında Arsa Payı ve Kentsel Dönüşüm Sürecine Yansımaları,* Seçkin Yayıncılık, Ankara.

Durmaz, Ö. (2016), *Kentsel Dönüşümün Türkiye'de Ki Hukuk Düzeninde Temel Haklara Etkisi Üzerine Bir Değerlendirme,* Yüksek Lisans Tezi, İstanbul.

Eren, F. (2020), *Mülkiyet Hukuku,* Yetkin Yayınları, Ankara.

Genç, N. (2008), *Türkiye' de Kentsel Dönüşüm Mevzuat ve Uygulamaların Genel Görünümü,* Yönetim ve Ekonomi Dergisi, C.15, S.1, s.115-130.

Günay, M. (2016), *Riskli Yapılarda Ortak Karar Protokolüne Karşı Açılan Davalar ve Hakimin Müdahalesi.* Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 14-Kentsel Dönüşüm Özel Sayı, s. 105-133.

Gürsel, E. (2018), *Kentsel Dönüşüm 6306 Sayılı Kanun Kapsamında Afet Riski Altındaki Alanlar Riskli Yapı ve Hukuki Rejimi,* Adalet Yayınevi, Ankara.

Hatemi, H. (2020), *Eşya Hukuku,* On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.

İnal, E. (2017), *Kentsel Dönüşüm Hukukunda Riskli Yapı,* On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.

Kaplan, O. (2017), *İdare Hukuku Yönünden Afet Riski Altındaki Alanların Kentsel Dönüşüm Süreci,* Yüksek Lisans Tezi, İstanbul.

Karadabağ, H. (2020), Mülkiyet Hakkı Çerçevesinde Kentsel Dönüşüm, Legal Yayınevi.

Karaduman, E. (2021), *Kentsel Dönüşüm Mevzuatı Çerçevesinde İnşaat Sözleşmesi,* Ankara.

Karaman, K. (2018), *Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun Kapsamında Türkiye'de Kentsel Dönüşüm Süreci Ve Sürecin Özel Hukuk Alanına Etkileri.* Yüksek Lisans Tezi, İstanbul.

Kiraz, G. (2017), *A' dan Z' ye Kentsel Dönüşüm*, Beta Yayıncılık, İstanbul.

Koçaklı, E. (2016), *Riskli Alanlarda Maliklerin Uygulamasında 2/3 ile Kararlar Alınması ve Bu Alınan Kararlar Doğrultusunda İdarenin Kararları Uygulama Olanağı ve Görevi,* Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 14-Kentsel Dönüşüm Özel Sayı, s.135-159.

Konkan, S. (2017), *Afet Riski Altındaki Yapının Yeniden Değerlendirilmesi,* Yüksek Lisans Tezi, Ankara.

Kökgör, S. (2019), *Kentsel Dönüşümde Yeniden Değerlendirme Süreci ve Paydaşlıktan Çıkarma,* Yüksek Lisans Tezi, İstanbul.

Kurşat, Z. (2015), *6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanunun Özel Hukuk Alanındaki Etkileri" Kentsel Dönüşüm Hukuku,* On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.

Laboç, M. (2020), *Türkiye' de Kentsel Dönüşüm, Riskli Yapılar ve Mülkiyet Hakkına Etkisi*. Doktora Tezi, Ankara.

Oğuzman, M. K./ Seliçi, Ö./ Oktay, Ö. S. (2021), *Eşya Hukuku,* Filiz Kitapevi, İstanbul.

Özay, O. L./ Demirbaş, F. (2017), *6306 sayılı Kanun Bakımından Kentsel Dönüşüm Süreci ve Tapu Sicili İşlemleri Bakımından Değerlendirilmesi,* İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.8, S.2, 214-248.

Özcan, Z. (2021), *Paylı Mülkiyette Paydaşların Yetkileri ve Yükümlülükleri,* Seçkin Yayıncılık, Ankara.

Özmen, E. S./ Osmanağaoğlu N. (2014), *6306 Sayılı Yasaya İlişkin Güncel Uygulama Hataları Üzerine Düşünceler,* Legal Hukuk Dergisi, S. 139, s. 39-58.

Özmen, E. S./ Vardar Hamamcıoğlu, G. (2015), *Kat İrtifakı,* On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.

Özmen, E. S./ Ayar, A. (2021), *Kentsel Dönüşüm Uygulamalarında Eski Arsa Payından Paylı Mülkiyete ve Yeni Arsa Payına Uzanan Süreçte Yanılgılar,* Türkiye Barolar Birliği Dergisi 156, s. 151.

Özmen, E.S./ Şengül, M. (2018), *Kentsel Dönüşümde Kat Mülkiyeti Uygulamaları ile Sınırlı Ayni Haklar ve Şerhler,* On İki Levha Yayıncılık İstanbul.

Özsunay, E. (2014), *6306 Sayılı Kanun ve Kentsel Dönüşüm Uygulamalarına İlişkin Düşünceler,* İstanbul Barosu Dergisi C.88, S. 6, İstanbul. s. 15-51.

Özsunay, E. (2015), *6306 Sayılı Kanun ve Kentsel Dönüşüm Uygulamaları Üzerine Düşünceler,* Vedat Kitapçılık, İstanbul. (Düşünceler).

Sirmen, L. (2019), *Eşya Hukuku*. Yetkin Yayınları, Ankara.

Sönmez, M. (2019), *Kentsel Dönüşüm Hukuku***,** Seçkin Yayıncılık, Ankara.

Ünal, E./ Duyguluer, F./ Bolat, E. (1998), *İmar Terimleri*, Ankara.

Varol, A. E. (2015), *6306 Sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkındaki Kanunla Mülkiyet Hakkına Getirilen Müdahaleler.* Yüksek Lisans Tezi, Eskişehir.

Yazıcı, G. (2018). *Yargı Kararları Işığında Kentsel Dönüşüm, Riskli Yapılar ve Yargısal Denetim,* Seçkin Yayınları, İstanbul.

URL KAYNAKLARI

www.anayasaya.gov.tr

www.corpus.com.tr

www.dergipark.org.tr

www.jurix.com.tr

www.kazanci.com

www.kentseldonusum.gov.tr

www.kutuphane.maltepe.edu.tr

www.kutuphane.marmara.edu.tr

www.legalbank.net

www.lexpera.com

www.mevzuat.gov.tr

www.resmigazete.gov.tr

www.sinerjimevzuat.com.tr

www.tbmm.gov.tr

www.tdk.gov.tr

www.turcademy.com.tr