



YARGITAY DERGİSİ

Cilt:33
Sayı:4
EKİM 2007

ISSN 1300 - 0209



ISSN 1300 - 0209

Yargıtay Yayın İşleri Müdürlüğüne
Üç Ayda Bir yayımlanır.

Sahibi

Yargıtay adına
Osman ARSLAN
Yargıtay Başkanı

Yayın Müdürü

Ersin DAMAR
Yargıtay Yayın İşleri Müdürü

Yayın Kurulu

Başkan

A. Vehbi AKSOY
Yargıtay 2. Hukuk Dairesi Üyesi

Üyeler

A. Nazım KAYNAK
Yargıtay 6. Hukuk Dairesi Üyesi

Sedat BAKICI

Yargıtay 11. Ceza Dairesi Üyesi

Sevgi SAKA

Yargıtay 7. Ceza Dairesi Üyesi

Ali EM

Yargıtay 18. Hukuk Dairesi Üyesi

Yönetim ve Yazışma Adresi

Yargıtay Yayın İşleri Müdürlüğü
(Yargıtay Ek Binası, Vekâletler Cad. No:
3) 06658-Bakanlıklar/ANKARA

Telefon

(0-312) 425 16 32 — 425 16 49

Faks

(0-312) 419 41 11

Abone Servisi

(0-312) 416 11 38

Kapak Tasarımı ve Sayfa Düzeni

Ersin DAMAR

- Dergide yayımlanan yazılar, Yazarların kişisel görüşlerini yansıtır. Sorumluluğu yazara aittir. Müdürlüğümüzü Bağlamaz.
- Dergiye gönderilen yazıların hiç bir yerde yayımlanmamış ya da yayımlanmak üzere gönderilmemiş olması gerekir. Aksi halde telif (yazar) hakkı ödenmez.
- Yazıların yayınlanıp yayınlanmamasına Yayın Kurulu karar verir. Yayınlanmayan yazılar için gerekçe bildirme zorunluluğu yoktur.
- Yayınlanmayan yazılar istenildiğinde geri verilebilir. Ancak Posta ile göndermelerde gönderme gideri yazı sahibine aittir.
- Dergide yayımlanan yazılardan ancak kaynak göstermek suretiyle alıntı yapılabilir.
- Gerek görüldüğünde yazının özüne dokunmayan yazım ve tümce düzeltmeleri yapılabilir.
- Telif hakları 2 Mart 1987 tarih ve 19388 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Kamu Kurum ve Kuruluşlarınınca Ödenecek Telif ve İşleme Ücretleri Hakkında Yönetmelik esaslarına göre ödenir.

Hiç bir yerde **temsilcimiz yoktur.**

%1 Katma Değer Vergisi dahil,
2007 yılı Yargıtay Dergisi
Abone Bedeli **40,00 YTL'dir.**

Ödemeli olarak Dergi Gönderilmez.

Abone Olmak İçin;

Abone bedeli (40,00 YTL)
Yayın İşleri Müdürlüğümüzün
TC Ziraat Bankası Kızılay Şubesindeki
39009014-5001
nolu banka hesabına veya
Posta Çekleri Merkezindeki **92932**
nolu posta çeki hesabına ya da bizzat
Müdürlüğümüz Veznesine
yatırılmalıdır.

Abone İşlemleri için Müdürlüğümüze
başvurulmalıdır.

Baskı: UZMAN Matbaacılık Tic. Ltd. Şti.
Tel: (0312) 395 35 18

İÇİNDEKİLER

Sayfa

GENEL KONULAR

Osman ARSLAN

2007-2008 Adli Yıl Açış
Konuşması.....413-430

Av. Özdemir ÖZOK

2007-2008 Yargı Yılı Açılış
Konuşması.....431-460

TİCARET HUKUKU

Süleyman ÜNAL

Tüzel Kişilik Kazanılmadan Önce
Limited Şirket Adına Yapılan
İşlemler.....461-520

MEDENİ HUKUK

Doç. Dr. Aynur AYDIN COŞKUN
Ar. Gör. Gökçe ŞENTÜRK
Ar. Gör. Üstüner BİRBEN

Hukuksal Açıdan Yayla
Kavramı ve Yapılaşma
Usul ve Esasları.....521-552

YARGITAY'DAN HABERLER

Ersin DAMAR

Yeni Seçilenler ve Emeklilik
Nedeniyle Yargıtay'dan
Ayrılanlar.....553-560

BİBLİYOGRAFYA

Ersin DAMAR

2007 Yılı Yargıtay Dergisi
Bibliyografyası.....561-568

**HUKUKSAL AÇIDAN YAYLA KAVRAMI
VE YAPILAŞMA USUL VE ESASLARI**

*Doç. Dr. Aynur AYDIN COŞKUN⁽¹⁾
Ar. Gör. Gökçe ŞENTÜRK
Ar. Gör. Üstüner BİRBEN*

ANLATIM DÜZENİ: *GİRİŞ, I.1.Toprak Mülkiyeti, I.2.Yaylaların Hukuki Rejimi, II.Yaylalara İlişkin Yasal Düzenlemeler, III.Yaylalarda Yapılaşma Usul ve Esasları, IV.Hukuki Değerlendirme, V.Sonuç*

GİRİŞ

Bütün canlıların ortak varlığı olan doğal kaynakların sürdürülebilir çevre ve sürdürülebilir kalkınma ilkeleri doğrultusunda korunması, çevreyi oluşturan tüm unsurların hukukun üstünlüğü ve bütüncül planlama ilkeleri ışığında ele alınmasından geçmektedir. Ülkemiz koşulları açısından orman, mera, yayla(k)⁽²⁾ ve su kaynakları korunması gereken çevresel unsurların başında gelmektedir.

Bu çalışmanın konusu olan yaylalar; 4342 sayılı ve 1998 tarihli Mera Kanunu hükümlerine tabidir. Geçmişten gelen düzensiz faydalanmanın

(1) *I.Ü. Orman Fakültesi Ormancılık Hukuku Anabilim Dalı*

(2) *Çalışma içerisinde yayla ve yaylak kavramları aynı anlamda kullanılmıştır. İlerleyen bölümlerde konu ile ilgili detaylı açıklama yapılmıştır.*

olumsuz etkilerini bir ölçüde ortadan kaldırmak ve mera, yaylak ve kışlaklardan faydalanmanın usul ve esaslarını sağlam hukuki temellere oturtabilmek için farklı kanunlarda yer alan dağınık hükümler Mera Kanunu ile yürürlükten kaldırılmış ve konuyla ilgili düzenlemeler tek çatı altında toplanmıştır.

Mera, yaylak ve kışlak alanları ile umuma ait çayır ve otlak alanları kapsayan Mera Kanunu, yayla ve yaylak kavramlarına beklenen açıklığı sağlayamamış aksine zamanla farklı kullanım esaslarına izin verir hale gelmiştir. Özellikle son dönemlerde görülen yayla yerleşimleri kanunun getirdiği düzenlemenin bu açıdan yeterliliğini tartışılır duruma getirmiş ve yayla işgallerinde fiili durumu yasallaştırmak adına konuyla ilgili kanun teklifleri gündeme gelmiştir. Sorun; yayla ve yaylak kavramlarının farklı algılanması ve buna göre söz konusu alanlarda amaç dışı kullanıma yol açan yerleşimlere izin verir mahiyette düzenlemelerin yapılmaya çalışılmasıdır.

Bu çalışmada amaçlanan, doktrin ve yargı kararları temelinde bugün yaşanan yayla işgallerini değerlendirmek ve yayla kavramının hukuki analizini yapmak suretiyle yapılaşma usul ve esaslarına ilişkin yasal zemini korum-kullanma dengesini de dikkate alarak belirleyebilmektir.

1.1. Toprak Mülkiyeti

İslam Hukukunda mülkiyet rejimi farklı sınıflandırmalara tabidir. Tüm bu sınıflandırmaların temelinde mülkiyet, bu hakkın malike tanıdığı yetkiler yönünden tam mülkiyet(mülkiyet-i kamile) ve eksik mülkiyet(mülkiyet-i nakısa) olmak üzere ikiye ayrılmıştır⁽³⁾. Bu ayrıma göre mülkiyet hakkının 3 ögesi vardır. *Rakabe*; kuru veya çıplak mülkiyet, bir ayn üzerinde hakim olabilme kudreti; *yed*, bir ayna maddeten malik olma veya elde bulundurma

(3) Eren, Fikret; Başpınar, Veyssel; Toprak Hukuku, Ankara, 2005 syf. 53 (Abdülkerim, Zeydan; İslam Hukukuna Giriş, İstanbul 1976 syf. 343; Cin, Halil; Akgündüz, Ahmet; syf 247 vd.ne atfen)

veya zilyedlik (*jus possendi*) ve *tasarruf* yani aynı kullanma ve ondan faydalanma, ürünlerini toplama, aynı üzerinde istediği hukuki işlemi yapabilme kudreti olarak açıklanır⁽⁴⁾. Buna göre, tam mülkiyet, bir şeyin hem aynını hem de menfaatini yani yararlanma ve kullanma yetkilerini kapsayan bir başka deyişle mülkiyetin üç ögesini de bünyesinde barındıran mülkiyet çeşididir. Tam mülkiyette rakabe, tasarruf ve zilyedlik gibi yetkiler aynı kişiye aittir.

İslam hukukunda mülkiyet hakkının tanıdığı yetkiler birbirinden ayrılmak suretiyle kimi zaman farklı kişilere de ait olabilir. Bu durumda artık tam mülkiyetten değil eksik mülkiyetten bahsolunur. Eksik mülkiyet, kuru mülkiyet ve yararlanma yetkilerinin birbirinden bağımsız olarak farklı kimselere ait olması şeklinde ortaya çıkar. Bu durumda bir mal üzerindeki rakabe yetkisi bir kişiye, o şeyden tasarruf etme yetkisi bir başka kişiye ait olabilmektedir. Eksik mülkiyetin kişilere tanıdığı farklı yetkilerin varlığı İslam Hukukunda rakabe mülkiyeti ve menfaat mülkiyeti şeklinde bir başka tasnifi daha ortaya çıkarmıştır.

Rakabe mülkiyetinde, malik yalnız çıplak mülkiyet hakkına sahip olup ayrıca şeyden yararlanma veya şeyi kullanma yetkisine sahip olmaz. Menfaat mülkiyetinde ise malik, şeyin kendisine (aynına, fizik varlığına) malik olmaz; o sadece şeyi kullanma, elde bulundurma ve ondan yararlanma yetkilerine sahiptir. Bundan dolayı da menfaat mülkiyeti de rakabe mülkiyeti gibi daima eksik mülkiyettir⁽⁵⁾. Osmanlı hukukunda da mülkiyet çeşitlerine bağlı olarak toprağın rakabe mülkiyetine veya menfaat mülkiyetine sahip olanlar değişebilmekteydi.

(4) Eren, Başpınar, age syf. 53; Onar, S.S., Türk Hukukunda Amme Emlaki Teorisi, İ.Ü. Hukuk Fakültesi, Ebulula Mardin'e Armağan, 1944 İstanbul, syf. 480; Üçok, Coşkun; Mumcu, Ahmet, Türk Hukuk Tarihi, Ankara, 1993, syf. 112).

(5) Eren, Başpınar, age, syf. 54.

İslam Hukukunda toprak mülkiyeti, mülk olan ve mülk olmayan topraklar veya muamelata elverişli mallar ve muamelata elverişli olmayan mallar olmak üzere sınıflandırılmaktadır⁽⁶⁾. Mülk topraklar, mülkiyet konusu olabilen, üzerlerinde özel mülkiyet kurulabilen, devir ve temlike uygun alanlardır. Malik, mülkiyet hakkının tüm öğelerine sahiptir. Rakabe yani çıplak mülkiyetin yanısıra malik; elde bulundurma ve kullanma, yararlanma yetkilerine de sahiptir. Başka bir ifadeyle malikin bu topraklar üzerinde tam mülkiyet hakkı vardır.

Mülk olmayan topraklar üzerindeki mülkiyet hakkı öğelerine ayrılarak kullanılabilir. Mülk toprakların aksine burada eksik mülkiyet söz konusudur. Memleket toprakları (arazi-i memleket), arazi-i havz, mevat topraklar, vakıf topraklar ve metruk topraklar islamda mülk olmayan topraklar arasında sayılabilir⁽⁷⁾. Çalışma konusunu oluşturan yaylalar, metruk araziden sayıldıklarından sadece bu arazinin özellikleri üzerinde detaylı olarak durulacaktır.

Metruk arazi, devlete ait olup, kamunun yahut bir veya birkaç köyün yahut kasabanın yararlanmasına terk olunmuş arazidir. Rakabesi Devlete ait olan yerlerdendir. Bu çeşit yerlerden faydalanma zilyedliğe dayalı bir temellük ve tasarruf hakkı olmayıp Devletin, hükümranlılığı altındaki topraklardan halkın yararlanmasına müsaade etmesidir⁽⁸⁾. Arazi-i metruke kavramı islam toprak hukukunda mevcut değildi. Bu tabir ilk defa olarak Arazi Kanunnamei Hümayununda yer almıştır⁽⁹⁾. İslam hukukunda metruk

(6) Cin, Halil; Surlu, Mehmet, Türk Hukukunda Mera, Yaylak ve Kışlaklar ve Mera Kanunu Şerhi, Ankara, 2000, syf. 19; Eren, Başpınar, age. syf. 55.

(7) Eren, Başpınar, age. syf. 57.

(8) Esmer, Galip, Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili, 1990, İstanbul, syf. 41.

(9) Akgün, Zerrin, Mera Hukuku ve Meralarla İlgili Arazi ve Tapulama Davaları, 1964, Ankara, syf. 19. Prof. Vasfi Raşid Seviğ, Toprak Hukuku Dersleri, syf. 247 ye atfen.

arazi karşılığı olarak kullanılan ve kamu mallarının hukuki rejimine tabi olan mallar, arazi-i mahmiye ve arazi-i mürfika olarak adlandırılmışlardır.

Arazi-i Mürfika, kamunun yararlanmasına tahsis edilmiş olan genel yollar, pazar, panayır, harman yeri, meydan ve namazgah gibi yerlerdi. Bu yerlerde yararlanma hakkı, tahsis amacına uygun olmak kaydıyla herkesindi. Devletin bu arazi üzerinde haiz olduğu hak sadece bir idare ve nezaret hakkından ibarettir⁽¹⁰⁾. Kişilerin zilyedliğe dayanan özel tasarruflarda bulunmaları mümkün değildir.

Arazi-i Mahmiye, odunundan ve otundan faydalanmak üzere muayyen köy veya kasaba ahalisine terk ve tahsis edilen baltalık, mera, yaylak ve kışlak gibi yerlerdir ve ferdi tasarrufa ve dolayısıyla alışverişe konu olamazlar⁽¹¹⁾. Rakabesi Devlet hazinesine veya bir topluluğa ait olan ve kimseye temlik edilemeyen kamunun yararlanması için terk ve tahsis olunan arazilerdir. Bu arazi nevinden olan mera, yaylak ve kışlak gibi yerler üzerinde hak sahipleri sadece yararlanma hakkına sahiptirler. Hak sahiplerinden hiçbiri diğerinin yararlanmasına engel olamaz. Devlet dahi tahsis devam ettikçe tasarruf edemez. Bu nedenle bu topraklara himaye altında bulunan, korunmuş topraklar anlamına gelen arazi-i mahmiye adı verilmiştir.

Tanzimat'a kadar Osmanlı Devleti Arazisi, hukuki statüsü itibariyle vakıf arazi, mülk arazi ve miri arazi olmak üzere üçe ayrılmaktaydı. Bu arazilerin hukuki statüsünü belirleyen bağımsız bir düzenleme yoktur. Her il için düzenlenen il defterlerinin başına şerh edilen kanunnameler ile sorun çözülmeye çalışılmıştır. İl Kanunnamelerinde mera, yaylak ve kışlakların statüsünü kesin ve net biçimde açıklayıcı hükümler bulunmamaktadır. Toprakta devlet mülkiyeti temel kuraldır. Bu kural, günün koşulları içerisinde

(10) Onar, age. syf. 507.

(11) Cin, Surlu, age syf. 20.

farklılık gösterse de 1839 yılında yayımlanan Gülhane Hattı Hümayunu'na kadar sürmüştür. 1858 yılında Arazi Kanunnamesi'nin kabulüyle de Osmanlı toprakları yeni bir statüye kavuşmuştur⁽¹²⁾

12.4.1858 tarihli Arazi Kanunnamesi Osmanlı toprak sistemine bir yenilik getirmiş, arazi alanında konuyla ilgili hükümler biraraya toplanmıştır. 132 maddeden oluşan bu kanunname ile topraklar: Araziyi Memluke, Araziyi Emiriyye, Araziyi Mevkufe, Araziyi Metruke, Araziyi Mevat olmak üzere 5 kısma ayrılmıştır⁽¹³⁾.

Kanunnamenin 5. maddesinde, içinde mera alanlarının yer aldığı bugün orta malları olarak nitelendirilen "Metruk Arazi" şöyle tanımlanmıştır: "Araziyi Metruke iki kısımdır. Biri, umum-i nas için terk olunmuş olan yerlerdir ki tarik-i âm bu kabildendir. Diğeri, bir kariye ve kasaba veya kasaba-ı müteaddidenin umum ahalisine terk ve tahsis olunan yerlerdir ki, ahali-i kura ve kasabaya tahsis kılınmış olan meralar bu kabildendir.

Arazi Kanunnamesinin yaptığı tanımdan anlaşıldığı gibi metruk arazi iki türdür.

a. Herkesin yararlanmasına terk olunan yerler olan yollar (tariki-âm), meydanlar, namazgahlar, mesire, pazar ve panayır yerleri bunlar arasındadır. Metruk Arazinin bu türünden yararlanma hakkı herkesindir. Yani herkesin, tahsis amacına uygun olarak buralardan yararlanması mümkündür. Ancak, bu

(12) GAZI KAPAN, "Osmanlı Toprak Sistemi ve Arazi Kayıtları", Ankara, 1995.

(13) Mülk topraklar, kişilerin özel mülkiyetine tabi olan arazidir. Malik mülkiyet hakkının kendisine tanıdığı 3 yetkiye de sahiptir. Vakıf topraklar, Mülk toprakların belli bir amaca tahsis edilmesidir. Bu amaç, hayri veya dini bir amaç olabileceği gibi sosyal, bilimsel, sportif bir amaç da olabilir. Mevat topraklar, halen ekilip işlenemeyen, tarıma elverişli olmayan ve kimsenin mülkiyet ve tasarrufunda bulunmayan, kamunun tamamının veya belirli bir kesiminin yararlanmasına terk ve tahsis edilmeyen, köy ve kasabadan uzak tarıma elverişli olmayan topraklardır (Arazi Kanunu madde 103). Miri topraklar, çıplak mülkiyeti Devlete, tasarruf hakkı bireylere ait olmak üzere belirli bir bedel karşılığında süresiz olarak tevizi edilen tarla, çayır, yaylak, kışlak vb. gibi topraklardır.

gibi yerlerin "rakabesi" Devlete ait olduğundan kişilerin zilyetliğe dayanan özel tasarruflarda bulunmalarına müsait değildir.

b. Bir veya birkaç köy yahut kasaba halkının yararlanmasına tahsis edilmiş olan yerler ki bunlar, baltalıklar, harman yeri mer'a yaylak ve kışlaklardır. Metruk Arazinin bu ikinci türünden yararlanma hakkı, sınırlıdır ve adeta inhisarı bir nitelik taşımaktadır. Zira bu yerlerden faydalanabilmek için arazinin tahsis edildiği köy veya kasabanın halkından olmak lazımdır⁽¹⁴⁾. Ayrıca, Metruk arazi diğer arazilerden aşağıda belirtilen özelliklerle ayrılır:

Metruk araziye senetsiz tasarruf edilir yani bugünkü kamu mallarının tescile tabi olmama hükmünü karşılar.

Metruk arazi vergiye tabi değildir. Ancak yaylak ve kışlaklardan resim alınır. Bu araziden bedelsiz olarak yararlanma prensibini ihlal etmeyecek bir istisnadır.

Metruk arazi zamanasımı ile mülk edinilemez.

Metruk araziye ait davalarda sulh caiz değildir.

Metruk arazide iyi niyetle iktisap söz konusu değildir⁽¹⁵⁾.

Metruk arazide müşterek tasarruf iddiası, müstakil tasarruf iddiasına tercih edilir.⁽¹⁶⁾

(14) **MADDE 97-** Bir kariyeye minelkadim mahsus olan mer'ada yalnız ol kariye ahali hayvanatını rây eder ve ahar kariye ahali ol mer'aya hayvanat süremez, iki veya üç ya daha ziyade kariye ahali beyinde minelkadim müşterek olan mer'a ve herhangi kariyenin hududu dahilinde bulunur ise bulunsun ol kariyeler ahali hayvanatını müştereken rây ettirip yekdiğeri râyden menedemezler ve böyle bir kariye ahalisine bilistiklâl veyahut birkaç kariye ahalisine bilişirak mahsus olan kadimi mer'a yerleri alınıp satılmaz ve üzerine mandıra ve ağıl ve ebniyei saire ihdas olunmaz ve gürüm ve eşcarı garsile bağ ve bahçe itihaz kılınmaz. Ebniye ve eşcar ihdas ve garseden olur ise cemi zamanda ahali hedim ve kal'ettirebilir ve arazii mezrua misillü hiçbir kimse tarafından sökülüp ziraat ve harasete izin ve ruhsat verilmez. Ve ziraat eden olur ise menolunup her ne vakit olsa mer'a olmak ipka kılınır.

(15) Onar, age 516.

Doktrinde devletin metruk araziler üzerinde sahip olduğu hakkın niteliği konusunda görüş farklılıklarına rastlanmaktadır. Bir görüşe göre, metruk araziler rakabesi yani çıplak mülkiyeti Devlete ait olan yerlerdendir. Bu çeşit yerlerden faydalanma, zilyedliğe dayanan bir temellük ve tasarruf hakkı olmayıp Devletin hükümler altındaki yerlerden halkın yararlanmasına müsaade etmesidir⁽¹⁷⁾. Diğer görüşe göre ise, Devletin bu topraklar üzerinde mülkiyet hakkı olamaz. Devletin bu yerler üzerinde sadece nezaret ve koruma yetkisi vardır, Devlet metruk arazinin tahsis cihet ve şekillerine aykırı bir tasarrufta bulunamaz. Devlet bu arazileri efradın uhdesine tefviz, icar ve iare edemez⁽¹⁸⁾. Bu noktada Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerler üzerinde mülkiyet hakkına sahip olmadığı, bu yerlerde sahip olduğu hakkın mahiyetinin kontrol ve muhafazadan öteye gitmediği savının daha ağır bastığı düşünülmelidir. Aksi düşünüldüğünde Devletin metruk arazi üzerinde fiili ve hukuki tasarruflarda bulunabilmesi ve bu araziye tapu ile tefviz edebilmesi gibi bir durum ortaya çıkmış olacaktı.

I.2. Yaylaların Hukuki Rejimi

Arazi Kanunnamesinde 101. ve 24. maddeler yaylakların hukuki rejimini belirten hükümler içermektedir. Buna göre, 101. madde temelinde yaylak, bir veya birkaç köy halkına bağımsız olarak veya ortaklaşa tahsis edilmiş bulunan veya bir tahsis bulunmadığı takdirde kadimden beri yaylak ve kışlak olarak kullanılan yerler olarak tanımlanmaktadır⁽¹⁹⁾. Madde hükmünden

(16) Gazi KAPAN, "Osmanlı Toprak Sistemi ve Arazi Kayıtları", Ankara, 1995.

(17) Esmer, age. syf. 41.

(18) Aldemir, Hüsnü; Kaçak, Nafiz; Mera, Yaylak ve Kışlak Davaları, Ankara, 1999, syf. 80; Onar, age. syf 513; Eren, Başpınar, age. syf. 79, Cin, Surlu, age. syf. 31.

(19) MADDE 101- Defterhanei âmirede mukayyet olup bir kariye ahalisine müstakillen veyahut üç beş, kariye ahalisine müştereken minelkadim mahsus olan yaylak ve kışlağın otundan ve suyundan yalnız kendilerine mahsus olun kariyeler ahalisi intifa eyleyip ecarıpten bulunan diğer kura ahalisi intifa edemez. Ve bu makûle yaylak ve kışlağın otundan ve suyundan intifa eden ahaliden tahammüllerine göre canibi miri için rüsumatı yaylakiye ve kışlakiye alır ve böyle ahaliye mahsus olan yaylak ve kış-laklar alınıp satılmaz ve tapu ile bir kimseye müstakillen tasarruf edilmez ve. ahalinin rızası olmaksızın ziraat ve haraset dahi olunmaz.

de anlaşılacağı üzere bu tür yaylaklar arazi-i metrukeye dahil olan ve Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan ve bugünkü anlamda kamu malı niteliği taşıyan yerlerdir.

Arazi Kanunnamesinin 101. madde düzenlemesinde yer alan kamu malı yaylaklar dışında, 24. madde hükmünde de başka bir yaylak türünden bahs olunmaktadır. Buna göre; bir veya birkaç kişiye bağımsız olarak veya ortaklaşa tapu ile tasarruf etmek üzere tahsis edilmiş ve özel yaylak olarak nitelendirilebilecek mahiyette yaylaklar da bulunmaktadır⁽²⁰⁾. Bu yaylaklar miri arazi muamelesine tabidir⁽²¹⁾. Nitekim, Arazi Kanunnamesinin 3 maddesinde de bu konu açıkça belirtilmiştir. Buna göre, miri arazi çıplak mülkiyeti Devlete, tasarruf hakkı devlet tarafından bir şahsa verilen (tefviz edilen), tarla, çayır, yaylak ve kışlak, korular ve benzeri yerlerdir⁽²²⁾. Bir yaylağın miri arazi sayılabilmesi için metruk araziden olmaması gereklidir. Uygulamada bugün bu yerler tasarruf eden kimselerin mülkü olmuştur. Ancak bu noktada Arazi Kanunnamesinde miri arazi sayılan özel yaylaklardaki tapunun mahiyeti dikkate alınmalıdır. Nitekim, miri arazide çıplak mülkiyetin Devlete ait olmasından hareketle burada tam mülkiyetten bahsetmek olanaklı değildir. Devlet arazinin rakabesine sahipken şahıslar ancak tasarruf hakkına sahip olabilmektedirler. Burada hakkın niteliği tartışma konusudur. Bir görüşe göre⁽²³⁾ tasarruf hakkı kira sözleşmesi niteliğindedir. Diğer bir görüş bu hakkı

(20) MADDE 24- Bir kariye veyahut üç beş kariye ahalisine mahsus olan kışlak ve yaylaklardan başka minelkadim müstakillen yaylak ve kışlak itihaz kılınmış ve batapu müstakillen veya müştereken tasarruf oluna gelmiş olan mahallerin arazi mezruadan farkı olmayıp hakkında zikrolunan ve bundan sonra beyan olunacak muamelei kanuniye bitemamiha icra kılınır ve şu iki nevi yaylak ve kışlağın sahiplerinden dahi tahammüllerine göre rüsumatı kışlakiye ve yaylakiye ahz olunur.

(21) Cin, Surlu, age, syf. 94.

(22) MADDE 3- Arazii miriye rakabesi canibi beytülmale ait olarak ihale ve tevfizi tarafı devleti aliyyeden icra olunagelen tarla ve çayır ve yaylak ve kışlak ve korular ve emsali yerlerdir ki mukaddema ferağ ve mahlûlât vukuunda sahibi arz ilibar olunan timar ve zaamet ashabinın ve bir aralık mültezim ve muhassalların izin ve tevfiziyle tasarruf olunur iken muahharan bunların ilgası hasebiyle elhaletü hazihi tarafı devleti aliyyeden bu hususa memur olan zatın izin ve tevfiziyle tasarruf olunup mutasarrıfları yetlerine balâsı turalı tapu senetleri verilir.

(23) Eren, Başpınar, age, syf. 91.

intifa hakkı olarak nitelerken bir başka görüş ise bu hakkı mülkiyet hakkı olarak tanımlamaktadır. Bu üç görüşün de bugünkü Medeni Kanun uygulamaları ile tam örtüştüğünü söylemek mümkün değildir. Kişilere tefviz edilen bu tasarruf hakkı yararlanma süresinin sınırsızlığı, mirasçılara geçebilme, devredilebilme yeteneği ve malike tanıdığı yetkilerin farklılığı açılarından bu üç nitelemeyle de tam olarak örtüşmemektedir. Ancak, miri arazi düzeninde yapılan değişiklikler sonunda tasarruf hakkının Medeni Kanunun kabulü sırasında mülkiyet hakkına çok yaklaşmış olduğu da ifade edilmektedir⁽²⁴⁾. Nitekim Danıştay, Mera Kanununun uygulaması ile ilgili olarak görüş bildirdiği bir kararında⁽²⁵⁾ tapuda kayıtlı yaylakların varlığını kabul etmiş ve bunun dayanağı olarak Arazi Kanunnamesinin 24. maddesine atıf yapmıştır. Aynı kararda Arazi Kanunnamesinin mera ve yaylaklara ilişkin 97, 98, 99, 100, 101, 102 ve 105. maddelerinin yürürlükten kalktığı ancak özel yaylakları düzenleyen 24. maddesinin halen yürürlükte olması nedeniyle bunlara ilişkin tapu kayıtlarının geçerliliğini sürdürdüğü de ifade edilmektedir. Dolayısıyla bu taşınmaz sahiplerinin özel hukuk hükümlerine tabi olarak yasaların izin verdiği çerçevede mülkiyetten doğan haklarını serbestçe kullanabilecekleri sonucuna ulaşılmaktadır. Bu nedenle yaylalar üzerinde mülkiyet iddiasında bulunan tapuların mahiyetinin iyi değerlendirilmesi gereklidir.

Sonuç olarak, Arazi Kanunnamesinde açıkça ifade edildiği üzere, miri arazi hükümlerine tabi özel yaylalar veya metruk arazi hükümlerine tabi ve kamu malı vasıflı yaylalar olmak üzere iki tür yaylak mevcuttur. Ancak burada özel mal niteliğinde olan yaylakların çok sınırlı sayıda olduğunu ve yaylaklarda asıl olanın kamu malı vasfına sahip yaylaklar olduğunu hemen vurgulamak gerekir.

(24) Cin, Halil, (1969), "Miri Arazinin mülk arzi haline dönüşümü, Ankara" atfen, Eren, Başpınar, age. syf 91-93.

(25) Danıştay 1. Daire; E.2001/101, K.2001/160 T.08.11.2001.

II. Yaylalara İlişkin Yasal Düzenlemeler

Medeni Kanunun kabulü ile, Arazi Kanunnamesiyle yürütülen düzenlemeler sona ermiş ve mera ile ilgili hukuksal yapı bu tarihten sonra çıkarılan özel yasalara dayanır hale gelmiştir. Başta 1982 Anayasası olmak üzere ilgili mevzuatta mera ve yaylalara ilişkin hükümler yer almaktadır.

Anayasanın 45 inci maddesinin birinci fıkrasında, “Devlet, tarım arazileri ile çayır ve meraların amaç dışı kullanılmasını ve tahribini önlemek, tarımsal üretim planlaması ilkelerine uygun olarak bitkisel ve hayvansal üretimi artırmak maksadıyla tarım ve hayvancılıkla uğraşanların işletme araç ve gereçlerinin ve diğer girdilerinin sağlanmasını kolaylaştırır” ifadesine yer verilmiştir. Bu maddenin gerekçesinde, Devlete tarım arazilerinin ve çayırlarla meraların amaç dışı kullanılmasını önleme görevi yüklenmektedir ve tarım arazilerinin endüstri ve şehirleşme sebebiyle yok edilmesinin engellemek için Devlete yasal düzenlemeler yapma zorunluluğu getirilmiştir.

Medeni Kanunun 715. maddesi kamu malı niteliğinde olan meralara ilişkindir. Maddede sahihsiz şeyler ile menfaati umuma ait olan malların devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğuna hükmolunur. Bu madde ile Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz mallar, medeni hukukun mülkiyet rejimi dışına çıkarılmıştır. Bunların her birinin kendine özgü ve tamamen kamu hukuku kurallarından oluşan bir statüsü vardır. İstisnai olarak Medeni Hukuk kurumlarından yararlanabilirler. Yaylalar da bu çerçevede Devletin hüküm ve tasarrufunda bulunan taşınmaz mallardan orta malı olarak vasıflandırılır.

Türk hukukunda orta malları şeklinde isimlendirilen malların, halkın doğrudan doğruya yararlanmasına tahsis edilmiş mallardan oluştuğu ifade

edilmektedir⁽²⁶⁾. Bu tür mallar, doğaları gereği veya tahsis sonucu kamunun kullanımına sunulmuş ve herkes tarafından ortaklaşa kullanılan mallardır. Yollar, köprüler, meydanlar, pazar yerleri orta mallarına örnek gösterilebilir. Orta mallarının özellikleri incelendiğinde, kamu özgürlükleri ve toplum halinde yaşamının vazgeçilmez gerekleri ile yakından ilgili olduğu görülecektir. Orta malları grubunun içinde yer alan mal kategorileri yollar, meydanlar seyahat özgürlüğü, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı gibi özgürlüklerle ilgili, ya da mera, yaylak, çamaşırhane, pazar, gibi toplum halinde yaşamının gerekleri ile açıklanabilir mal türleridir⁽²⁷⁾.

Yaylalara ilişkin diğer bir genel kanun olan 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 16/B maddesine göre kamu malları; sahihsiz yerler, kamunun ortak kullanılmasına ayrılan yerler, bir kamu hizmetinin görülmesine ayrılan ve fiilen kullanılan yerler olarak 3'e ayrılmaktadır. Meralar ve dolayısıyla aynı statüde bulunan yaylalar da, kanun hükmü gereğince kamunun yararlandığı kamu orta mallarından sayılmaktadır.

Mera ve yaylaklar konusunu düzenleyen çok sayıda kanunda⁽²⁸⁾ yer alan dağınık hükümler hayvancılıkta verimin artırılması, fertlerin ve toplumun mera, yaylak ve kışlaklardan tabii yararlanma haklarının düzenlenmesi ve konuyla ilgili anlaşmazlıkların önlenmesi, mera topraklarının ıslahı, bakımı ve korunması, adalet ilkelerine uygun yararlanmanın sağlanmasını amaçlayan ve

(26) ÖZAY İ Han, Günışığında Yönetim, İstanbul, 1996, sh. 583.

(27) ÖZAY İ Han, a.g.e., sh. 584.

(28) 9.5.1985 tarih ve 3202 sayılı Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 2 nci maddesinin (f) bendi, - 3.4.1930 tarih ve 1580 sayılı Belediye Kanununun 159 uncu maddesinin, 18.3.1924 tarih ve 442 sayılı Köy Kanununun 6 ncı maddesi, 3.5.1985 tarih ve 3194 sayılı İmar Kanununun 11 inci maddesinin dördüncü fıkrası değiştirilmiştir. 17.10.1983 tarih ve 2924 sayılı Orman Köylülerinin Kalkınmalarının Desteklenmesi Hakkında Kanunun 10'uncu maddesi, 22.11.1984 tarih ve 3083 sayılı Sulama Alanlarında Arazi Düzenlenmesine Dair Tarım Reformu Kanununun 15 inci maddesi, 26.2.1985 tarih ve 3155 sayılı Tarım Reformu Genel Müdürlüğü'nün Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanunun 8 inci maddesinin (d) bendi ve 10 uncu maddesinin (c) bendi, 9.5.1985 tarih ve 3202 sayılı Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 9 uncu maddesinin (d) bendi, 7 Ramazan 1274 tarihli Kanunname-i Arazinin 97, 98, 99, 100, 101, 102 ve 105 inci maddeleri yürürlükten kaldırılmıştır.

mera, yaylak ve kışlak alanları ile umuma ait çayır ve otlak alanları kapsayan 4342 sayılı Mera Kanunu⁽²⁹⁾ ile tek çatı altında toplanmıştır.

III. Yaylalarda Yapılaşma Usul ve Esasları

Geleneksel kullanım biçimiyle hayvancılığa hizmet eden yaylaların bu amaca tahsisinin yanı sıra değişen talepler doğrultusunda turizme de açılmasıyla geleneksel kullanım biçiminin dışına çıkarak değişik ihtiyaçlara cevap vermesi gerekmiştir. Bu değişikliklerin doğal dengenin bozularak yok olmasına neden olacağı gerçeği⁽³⁰⁾ karşısında doğal kaynağa zarar vermeyecek ve kontrol edilebilecek planlı bir kullanım zorunluyken yaylalarda yapılaşma sınırları aşılmıştır.

Başta akdeniz yaylaları olmak üzere tüm yaylalar plansız ve kanuna aykırı yapılaşma tehdidi altındadır. Konuyla ilgili çok sayıda dava açılmış ve bu davaların büyük çoğunluğu kamu malı lehine sonuçlanmış, tabidir ki yargı mercii kanuna aykırı olarak devam eden yaylalarda yapılaşma faaliyetlerine cevaz vermemiştir. Ancak, bu süreçte yaylalarda kanuna aykırı yapılaşma faaliyetleri artmış ve fiili durumu yasal hale getirmek maksadıyla kanun teklifleri gündeme gelmiştir. Aşağıda Mera Kanununa göre yaylalarda yapılaşma koşulları ve kanunun ruhu ile bağdaşmayan biçimde yaylalarda belirlenen yapılaşma hakkı sınırlarını aşar ve özel mülkiyete öncelik tanır mahiyette yapılmak istenen değişiklikler irdelenecektir.

4342 sayılı Mera Kanununun 20. maddesi⁽³¹⁾ inşaat yasağı başlığını taşır ve yaylalarda yapılaşma hakkı ve sınırlarını belirler. Buna göre

(29) 4342 Sayılı Mera Kanunu, 28.02.1998 tarih ve 23272 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

(30) Özdönmez ve ark.(1996); Ormanlık Politikası, İ.Ü. Orman Fakültesi Yayını, İstanbul, syf. 48.

(31) Buna göre; "yaylalarda, 442 sayılı Köy Kanununda öngörülen inşaatlar ile valiliklerden izin alınmak suretiyle imar mevzuatına göre yapılacak kullanıma amacına uygun mandıra, suluk, sundurma ve süreklilik göstermeyen barınak ve ağullar ile Turizm Bakanlığının talebi üzerine turizme açılması uygun görülen bölgelerde ahşap yapılar dışında, ev, ahır ve benzeri inşaatlar yapılamaz".

yaylalarda yapılaşma koşulları şu şekilde belirlenmiştir:

Köy Kanununda öngörülen inşaatların yapılması mümkündür.⁽³²⁾

Hayvancılık işleri için gerekli ve kanunda sayılan inşaatlar Valilik izni alınmak suretiyle ve imar mevzuatına uygun biçimde yapılabilecektir.

Turizm Bakanlığının talebi üzerine turizme açılan yaylalarda⁽³³⁾ da sadece vasıfları belirlenen ahşap yapılar yapılabilecektir. Bu çerçevede ev, ahır ve benzeri inşaatların yapılması söz konusu değildir.

Kanunun 4. maddesinde de yaylaların özel mülkiyete geçirilemeyeceği, amacı dışında kullanılmayacağı, zamanaşımı uygulanamayacağı, sınırlarının daraltılmayacağı belirtilmiştir. Amaç dışı kullanımlarla vasıfları bozulan yaylaların eski haline getirileceği ve bu amaçla yapılan masrafların sebebiyet verenlerden tahsil edileceğine de hükmolunmuştur.

Kanun ifadelerinden de anlaşılacağı üzere yaylalarda yapılaşma faaliyetleri olması gerektiği üzere belirli kurallara tabidir ancak

(32) İmar Kanununun 27. maddesi uyarınca, Belediye ve mücavir alanlar dışında köy nüfusuna kayıtlı ve köyde sürekli oturanların köy yerleşik alanları ve civarında ve mezarlarda yaptıracağı konut, hayvancılık veya tarımsal amaçlı yapılar için inşaat ve iskan ruhsatı aranmaz. Ancak yapının fen ve sağlık kurallarına uygun olması ve muhtarlıktan izin alınması gerekir.

(33) 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanununun 3.maddesinde, turizm merkezleri; turizm bölgeleri içinde veya dışında yeri, mevkii ve sınırları Bakanlığın önerisi, Bakanlar Kurulu kararı ile tesbit ve ilan edilen turizm yönünden önem taşıyan yerler veya bölümler şeklinde tanımlanmış, aynı Yasanın 4.maddesinde de, turizm bölgeleri, turizm alanları ve turizm merkezlerinin tesbitinde, ülkenin doğal, tarihi, arkeolojik ve sosyo-kültürel turizm değerleri, kış, av ve su sporları ve sağlık turizmi ile mevcut diğer turizm potansiyelinin dikkate alınacağı hükme bağlanmıştır. TC Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından başlatılan "Yayla Turizmi Projesi" kapsamında Türkiye'de 26 yayla turizm merkezi olarak ilan edilmiştir. Bunlardan 24 tanesi Karadeniz yaylalarına, diğer ikisi ise Gaziantep Huzur Yaylası ve Manisa Spil Dağı'na verilmiş bulunmaktadır. Ülkemiz, sahip olduğu uygun iklimsel özellikler, üstün peyzaj değerleri, kırsal öğelerin ağırlık kazandığı geleneksel yaşam biçimi ve dağcılık/tırmanışlar, atlı doğa gezisi, trekking, yamaç paraşütü, flora/fauna incelemesi, jeep safari vb.doğa sporlarına uygun alanlar ile yayla turizmine son derece elverişlidir www.kultur.gov.tr.

Adana Orman Bölge Müdürlüğü sınırları içerisinde ormanlık alanda kaldığı belirlenen 8 bin 692 adet konut için dava açıldı. Açılan davalarda 2 bin 297 konuta el konulmasına karar verilerek sahiplerine tebligatta bulunuldu. Bu konutlardan 74'ünün yıkımı gerçekleştirildi, kalanların yıkım çalışmaları sürecektir. Bin 5 konutun davası ise sürüyor.30.11.2006 Hürriyet

sınırlandırılmasına rağmen işgal sorunu tüm yaylaları tehdit eder boyuta ulaşmıştır. Ülkemizde kadastro işlemlerinin genel, orman ve mera kadastrosu olmak üzere üçlü bir ayrıma tabi olması ve bunun bir sonucu olarak aralarında koordinasyon güçlüğü bulunması bu sorunun başka bir yönünü daha ortaya çıkarmaktadır⁽³⁴⁾. Zira, orman ve yayla sınırını birbirinden ayırmak kimi zaman güç olabildiği gibi ülkemizde orman sınırları içerisinde yer alan yaylaların miktarı da azımsanmayacak boyuttadır. Bu nedenle kadastrosu halen tamamlanamayan ve tescil edilme oranı çok daha düşük olan orman alanları da yayla yapılaşmalarından etkilenmektedir. Bu nedenle kaçak yapılaşmalar sonucu yayla işgali gibi görünen faaliyetler aslında ormanı işgal ve faydalanma suçunun konusunu oluşturmaktadır⁽³⁵⁾; bu boyutuyla da daha büyük ve potansiyel bir tehlike arz etmektedirler.⁽³⁶⁾

Yaylalarda yapılaşma süreci tüm olumsuzluğu ve hukuka aykırılığı ile sürmekte iken ilk kez 5178 Sayılı Kanun⁽³⁷⁾ ile 01.01.2003 tarihinden önce kesinleşen imar plânları içerisinde yerleşim yeri olarak işgal edilerek mera olarak kullanımı teknik olarak mümkün olmayan yerlerin vasfının değiştirilmesine hükümlenmiştir. Bu düzenleme, 6831 sayılı Orman Kanununun 2B maddesi uyarınca yapılan ve yürürlüğe girdiği tarihten bu yana sorun üreten ve halen çözümlenememiş olan orman sınırları dışına çıkarma işleminin uygulama biçimi ve yaratacağı tahripkar sonuçlar açısından bir benzeridir.

(34) Yargıtay 3. Ceza Dairesi E.2004/3648, K.2004/12650, T. 2.12.2004.

(35) Yargıtay 3. Ceza Dairesi E.2004/3648, K.2004/12650, T. 2.12.2004.

(36) Adana Orman Bölge Müdürlüğü sınırları içerisinde ormanlık alanda kaldığı belirlenen 8 bin 692 adet konut için dava açıldı. Açılan davalarda 2 bin 297 konuta el konulmasına karar verilerek sahiplerine tebligatta bulunuldu. Bu konutlardan 74'ünün yıkımı gerçekleşti, kalanların yıkım çalışmaları sürecektir. Bin 5 konutun davası ise sürüyor.30.11.2006 Hürriyet.

(37) Mera Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, Kabul Tarihi 27.05.2004

5178 sayılı Kanunu takiben 5334 sayılı Kanunla geçici 3. madde⁽³⁸⁾ değiştirilmiştir. Yapılan bu değişiklikle, geçmişe dönük mahkeme süreçleri etkisiz hale getirilmiş ve geleceğe yönelik dava yolu da kapatılmıştır. Yapılan tüm bu değişikliklere karşın kanunun yetersiz olduğu sorunları çözemediği ileri sürülmüş ve konuyla ilgili çeşitli teklifleri kanun sunulmuştur. Tekliflerin temelinde yaylalarda mevcut fiili duruma yasallık kazandırmak adına yapılmak istenen değişiklikler amaç, kapsam ve hukuka uygunluk açısından değerlendirilecektir.

Yapılan ilk teklifte⁽³⁹⁾; yayla ile yaylak kavramının farklı olduğu ve yayla tanımının kanunda yer almadığı gerekçesiyle Mera Kanununun 3. maddesine “yayla” tanımının “*insanların, serinlemek ve doğal ortamlarından yararlanmak amacıyla yaz mevsiminde geçici olarak ikamet ettikleri ya da kadimden beri tarım arazisi olarak kullandıkları yer*” ifadesiyle eklenmesi öngörülmüştür.

Yaylalar, mera, yaylak ve kışlaklardan ayrı tutularak, bu alanların özel mülkiyete geçirilebilecekleri öngörülmüştür⁽⁴⁰⁾. Ayrıca, bu kanun teklifinde

(38) **Geçici Madde 3.-** Belediye ve mücavir alan sınırları içerisinde kalan ve 1.1.2003 tarihinden önce kesinleşen imar plânları içerisinde yerleşim yeri olarak işgal edilerek mera olarak kullanımı teknik açıdan mümkün olmayan yerlerin ot bedeli alınmaksızın tahsis amacı değiştirilerek Hazine adına tescilleri yapılır. Ancak, bu nitelikteki taşınmazlardan ilgili belediye veya kamu kurum ve kuruluşları adına tescil edilmiş olanların tescilleri bedel talep edilmeksizin aynen devam eder. Bunlar hakkında Hazinece dava açılmaz, açılmış davalardan vazgeçilir. Hazinece bu nitelikteki taşınmazlar hakkında ilgili belediye veya kamu kurum ve kuruluşları aleyhine açılan davalar sonucunda Hazine adına tesciline veya mera olarak sınırlandırılmasına ve özel siciline yazılmasına karar verilen, kesinleşen ve henüz tapuda işlemleri yapılmamış olan taşınmazlar hakkında da aynı hüküm uygulanır. Birinci fıkrada nitelikleri belirtilen taşınmazlardan Hazine adına tescil edilmesi gerekirken doğrudan gerçek ya da özel hukuk tüzel kişileri adına tescil edilmiş taşınmazlara ilişkin Hazinece açılan davalardan, taşınmazların emlak ve rayiç bedellerinin toplamının yarısı üzerinden hesaplanacak bedelin ilgililerce Hazineye ödenmesi kaydıyla vazgeçilir. Bu hüküm, henüz dava açılmamış taşınmazlar hakkında da uygulanır. Evvelce açılan davalarda Hazine adına tesciline veya mera olarak sınırlandırılmasına ve özel siciline yazılmasına karar verilen ve kesinleşen kararlara konu olan bu nitelikteki taşınmazların tapuları da talep etmeleri halinde aynı esaslara göre önceki kayıt maliklerine veya kanuni mirasçılara devredilir.

(39) 27.02.2006 tarihli 1108 sayılı kanun teklifi.

(40) Teklifin 2. maddesi ise; “yaylalar hariç olmak üzere mera, yaylak ve kışlaklar özel mülkiyete geçirilemez; ancak dışında kullanılmaz, zamanasımı uygulanamaz, sınırları daraltılamaz. Ancak, kullanım hakkı kiralanabilir. Kiralama yönetimini yönetmelikle belirlerir.” şeklindedir. Diğer 2 madde yürürlük maddesidir.

“kişilerin mülkiyet hakkını korumak adına geçmişte yargının, kamu hizmetine tahsis edilen yaylaklar ile yaylalar arasında ayırım yaptığı ileri sürülmekte ve mera kanununda yapılacak bir düzenleme ile yayla ve yaylak şeklinde iki ayrı tanımın yapılması gerektiği” savunulmaktadır. Tanım değişiklikleri ile kamu hizmetine tahsis edilen yaylakların daha iyi korunacağı ifade edilmektedir.

Yaylalar konusundaki diğer teklifle⁽⁴¹⁾ Mera Kanununun geçici üçüncü maddesinde değişiklik yapan ve 1.1.2003 tarihinden önce kesinleşen imar plânları içerisinde yerleşim yeri olarak işgal edilerek mera vasfını kaybeden yerlerin Mera Kanunu kapsamı dışına çıkarılmasına yol açan düzenlemenin yaylalar da dahil edilmek üzere kapsamı genişletilmek istenmektedir.

Aynı döneme rastlayan bir diğer teklifte⁽⁴²⁾ yaylalarda doğal kaynağı korumak ve tahsis amacına uygun kullanım getirmek için katı kurallara tabi tutulan yapılaşma konusunda esneklik sağlanması hedeflenmiştir. İlgili kanun teklifinin genel gerekçesinde 4342 sayılı Mera Kanununun 19 ve 20 nci maddelerinde yaylak ve kışlaklarda süreklilik göstermeyen ahşap yapılar dışında bina yapılmasının yasaklanmış olduğu ifade edilerek, bu tür yapıları yapan gerçek ve tüzel kişilerin işgalci kabul edilmesi ve haklarında idari ve adli işlemler yapılması sonucu Devlet ile vatandaşın karşı karşıya getirildiği savunulmaktadır. Yapılmak istenen değişiklikle bu tür ihtilafların sona erdirilmesinin amaçlandığı gerekçede ayrıca ifade edilmektedir. Aynı teklifin ikinci maddesi⁽⁴³⁾ ile geçmişte hukuka aykırı olarak yapılan işlemler hukuki

(41) 16.03.2006 tarih 1122 sayılı kanun teklifi madde 1. 25.02.1998 tarih ve 4342 sayılı Kanununun Geçici 3 üncü maddesinde geçen "mera" ibarelerinden sonra gelmek üzere, "yaylak ve kışlak" ibaresi eklenmiştir."

(42) 09.05.2006 tarih 1191 sayılı kanun teklifi . Madde 1.- 25.02.1998 tarihli ve 4342 sayılı Mera Kanununun 20 nci maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir. "Ancak, yaylak ve kışlağın kadimden beri kullanıldığı veya tahsis edildiği köy veya köyler nüfusuna kayıtlı olmak ve o yerde ikamet etmek, hayvancılıkla işgal etmek ve bu durumu Tarım İl Müdürlüğü ile Köy Muhtarlığından alınacak belge ile ispatlamak şartıyla ev, ahır ve benzeri inşaatlar yapılabilir.

(43) Madde 2.-4342 sayılı Kanuna aşağıdaki Geçici Madde eklenmiştir.

bir çerçeveye oturtulmaya çalışılmakta; kaçak yapılara karşı yargı yolu kapatılmakta ve mevcut davalarında düşürülmesi amaçlanmaktadır.

IV. Hukuki Değerlendirme

Yukarıda özeti verilen Mera Kanununda yapılan ve yapılmak istenen değişikliklerin dayandığı iddialar ve bunlara ilişkin yargı kararlarıyla da desteklenen hukuki değerlendirmeler şu ana başlıklar altında toplanabilir:

“Yayla ve yaylak kavramları birbirinden farklıdır ve uygulamada karışıklığa sebebiyet vermektedir”.

Yasal metinler içinde çoğunlukla yaylak olarak ifade edilen kavram kimi zaman yayla olarak da kullanılmaktadır. Kavramın iki ayrı şekilde isimlendirilmesi; sahip olduğu hukuki nitelik ve yararlanma koşulları açısından farklılık yaratma sonucunu doğurabilecektir. Bu nedenle öncelikle yayla veya yaylak kavramları ile tanımlanmak istenen arazi parçasının niteliklerine bakmak gereklidir. Bu konuda doğrudan hukuki tanımlama yapan çok sayıda kaynak bulunmamasına karşın fiziki tanımlamada bulunan kaynaklara ulaşmak çok daha kolaydır.

Arazi Kanunnamesinin 101. maddesi yaylakların hukuki rejimini düzenlemektedir. Buna göre *“Defterhanei âmirede mukayyet olup bir kariye ahalisine müstakillen veyahut üç beş, kariye ahalisine müştereken minelkadim mahsus olan yaylak ve kışlağın otundan ve suyundan yalnız kendilerine mahsus olan kariyeler ahalisi intifa eyleyip ecanipten bulunan diğer kura*

“Geçici Madde 2.-Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yaylak ve kışlaklarda inşaat yapılmak suretiyle gerçekleştirilen işgaller nedeniyle dava açılmaz. Mevcut dava ve icra takiplerinden, Hazine tarafından yapılan masrafların ilgililerince ödenmesi şartıyla müracaata bırakılmak suretiyle vazgeçilir. Bu davalar nedeniyle Hazine aleyhine masraf ve vekalet ücretine hükmedilemez.

Yukarıdaki fıkra kapsamındaki işgaller nedeniyle 3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyedliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun veya 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75 nci maddesi hükümleri de uygulanmaz.”

Kanun Tarihi 7 Ramazan 1274

ahalisi intifa edemez. Ve bu makule yaylak ve kışlağın otundan ve suyundan intifa eden ahalden tahammüllerime göre canibi miri için rüsumatı yaylakiye ve kışlakiye alınır ve böyle ahaliye mahsus olan yaylak ve kışlaklar alınıp satılmaz ve tapu ile bir kimseye müstakillen tasarruf ettirilmez ve ahalinin rızası olmaksızın ziraat ve haraset dahi olunmaz”.

Tarım ve Toprak Reformu Kanununun 131. maddesine dayanılarak çıkarılan “Mera, Yaylak Ve Kışlak Yönetmeliğinde”⁽⁴⁴⁾ yaylak “*bir veya birkaç köy veya beldeye münferiden veya müştereken hayvanlarıyla yaz mevsimini geçirmeleri, hayvanlarını olatmaları ve otundan yararlanmaları için tahsis edilen veya öteden beri bu amaçla kullanılagelen arazi*” olarak tanımlanmıştır.

4342 sayılı Mera Kanununda “yaylak” kavramı, “*bir veya birkaç köy veya beldeye münferiden veya müştereken hayvanlarıyla yaz mevsimini geçirmeleri, hayvanlarını olatmaları ve otundan yararlanmaları için tahsis edilen veya öteden beri bu amaçla kullanıla gelen arazi*” olarak tanımlanmaktadır.

Doktrinde de yayla ve yaylak kavramlarının farklı tanımları ile karşılaşılmaktadır. Çanakçıoğlu⁽⁴⁵⁾, iki kavramı aynı tanım altında ifade etmiş ve “*orman içindeki açıklıklar veya ağaç sınırının üstünde bulunan ve belirli bir dönem (genellikle yaz ayları) için hayvanların otlamak üzere sürüldükleri, kışın çıkılamayan doğal dağ otlak alanları*” olarak tanımlamıştır.

Cin’e göre yaylalar, genellikle dağlar üzerinde bulunan, su ve bitkisinden insan ve hayvanların yaz aylarında yararlandıkları yüksek ve serin yerlerdir. Dağlar üzerinde bulunan bu yerlere günü birlik gidip gelmek

(44) 11.05.1974 tarih ve 14883 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

(45) Çanakçıoğlu, Hasan, Orman Koruma. İÜ. Orman Fakültesi Yayını. Fakülte Yayın No: 411. ISBN: 975-404-199-7. 633 S. İstanbul.

yolların elverişsizliği ve mesafenin uzaklığı gibi sebeplerle mümkün değildir⁽⁴⁶⁾.

Gerek öğretilerde, gerek uygulamada kabul edilen genel bir tanımlamaya göre yaylak (yayla) "bir veya birkaç köy ya da beldeye ayrı ayrı ya da ortak olarak, hayvanlarıyla birlikte yaz mevsimini geçirmeleri ve hayvanlarının otlatılmaları ve otundan yararlanmaları için tahsis edilen (özgülenen) veya öteden beri (kadimden) bu amaçla kullanıla gelen arazi parçalarına" verilen addır⁽⁴⁷⁾.

Bir başka tanım ise yaylak kavramını; insanların ve hayvanların barındığı kısım (yayla) ve hayvanların otlayıp yayıldığı kısım (yayla merası veya yayılım) olmak üzere iki kısım ayırmıştır. Her iki kısmın birleşmesiyle oluşan arazi parçası ise yaylak olarak tabir edilmiştir⁽⁴⁸⁾.

Fiziki coğrafya terimi olarak yayla; akarsularla derin şekilde yarılmış, parçalanmış fakat üzerindeki düzlüklerin belirgin olarak bulunduğu yer yüzü biçimi olan, plato karşılığı olarak kullanılır. Yerleşme coğrafyası olarak yayla ise; genelde kışın boş kalan, yazın en sıcak devresinde geçici bir süre için ziraatın yanı sıra hayvancılık yapan insan gruplarının her bakımdan daha iyi şartlarda çıkıp, kaldığı; süt, yağ-peynir gibi ürünler üretip onları sıcaktan koruduğu yüksek serin yer; yazlık (dağ) mera anlamına da gelir. Yayla kelimesi eski Türkçe'de "yaylağ" dan gelir. Yaylalar farklı rölyef üzerinde yer alan sürekli geçici yerleşme yerlerinde göçebelere, köy, köy-altı kasabalarda yaşayan insanların belli bir süre içinde buldukları yerdir.⁽⁴⁹⁾

(46) Cin, Halil, (1980), Türk Hukukunda Mera, Yaylak ve Kışlaçlar, Ankara, syf. 78.

(47) Yılmaz, Ejder; Hukuk Sözlüğü, 1997.

(48) Aldemir, Kaçak, age.271.

(49) Gökçe, Fikret, (2007); Alternatif Turizm Çeşidi Olarak Doğu Karadeniz Bölgesinde Yayla Turizmi. Türkiye'nin Alternatif Turizm Potansiyeli ve Güncel Sorunları" 3-4 Mayıs 2003 Çankırı.

Bunlar dışında pek çok tanım yaylayı senenin belirli bir dönemi hayvan otlatılan alan olarak görmektedirler.

Yukarıda yapılan hukuki ve fiziki tanımlamalardan da görüleceği üzere, yayla veya yaylak kavramı aslında tek çatı altında toplanmaktadır. Bu alanlar, ister yayla ister yaylak olarak nitelendirilsin; yaz aylarında sıcaklıktan etkilenmeyi en aza indirmek amacıyla köy halkının hayvanlarını otlatmak için çıktıkları yüksek arazi parçalarıdır. Dolayısıyla yayla kavramında aranacak olan ana fiziki unsur, bu alanların sıcaktan korunmaya müsait, hayvan otlatma olanağına sahip uygun yükseklikte alanlar olmasıdır. Hukuki unsur ise yaylaların bir köy veya kasaba halkı yararına tahsis edilmiş olması veya kadimden beri yayla olarak kullanılmakta olduğunun ispatlanmasıdır.

“Yargı kararlarında yayla ve yaylak kavramları arasında ayırım yapılmaktadır”.

Yayla ve yaylak kavramlarına ilişkin olarak 400’ü aşkın yargı kararı ve özellikle yerleşmiş içtihatlarda bir tarama yapılmış ve inceleme sonucunda iki kavramın aynı anlamda kullanıldığını gösterir yargı kararları derlenmiştir.

İncelenen kararlarda kimi zaman karar metni içinde iki kavram birlikte “yayla (yaylak) şeklinde” aynı anlama geldiklerini açıkça vurgulayacak biçimde kullanılmıştır⁽⁵⁰⁾. Karar metinlerinin büyük çoğunluğunda yayla ve

(50) “.....Yukarıda açıklanan kanun hükümleri incelendiğinde, meralar ve yaylaların (yaylaklar), ortak özellikleri bulunduğu gibi farklı özellikleri de bulunmaktadır YHGK E. 2005/8-452 K. 2005/469 T. 20.7.2005”; Yukarıda Zikredilen Kanuni Düzenlemelerin Dışında Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 29.05.1996 Gün.1996/17-294 Esas, 426 Karar Sayılı Ve 1996/7-295 Esas, 425 Karar Sayılı İlamları Ve En Son Hukuk Genel Kurulunun 31.01.2001 Gün 2000/8-1836 Esas, 2001/13 Karar Sayılı İlamlarında; Yaylaların (Yaylakların) Özellikleri Açıklanmış Ve “... YHGK E. 2005/8-452 K. 2005/469 T. 20.7.2005”; Gerek Öğretide, Gerek Uygulamada Kabul Edilen Genel Bir Tanımlamaya Göre Yaylak (Yayla) YHGK E. 1996/17-294 K. 1996/426 T. 29.5.1996; Mahallinde Yapılan Keşif Sonrası Düzenlenen Raporlardan Yerin Orman İçi Yaylak (Yayla) Olup Bu Yerde.... YARGITAY 3. CEZA DAİRESİ E. 2004/3648 K. 2004/12650 T. 2.12.2004; Mer’a, Yaylak Gibi Kamu Orta Malı Niteliğindeki Yerlerin Aidiyeti Konusunda Kadastro Mahkemesinin Görevli Olmadığı Düşünülmektedir Mahkemece Taşınmazın 3402 Sayılı Kadastro Yasasının 16/B Maddesi Uyarınca Yayla (Yaylak) Niteliğiyle Sınırlandırılıp Özel Siciline Yazılmasına Karar Verilmesi Gerekir. YARGITAY 17. HUKUK DAİRESİ E. 2003/4227 K. 2003/4151 T. 8.5.2003.

yaylak kavramları metin içinde anlam farkı gözetmeksizin bir arada ve birbirleri yerine kullanılmıştır⁽⁵¹⁾.

Yine kararların hemen hepsinde 4342 sayılı Mera Kanunu, Medeni Kanun, Kadastro Kanunu içinde yer alan ve yaylak ifadesini içeren madde düzenlemeleri zikredilmiş ve devam eden açıklamalarda yaylak anlamında "yayla" kelimesi de sıklıkla kullanılmıştır⁽⁵²⁾.

Yapılan bu detaylı değerlendirmeler ışığında, amme hizmetine tahsis edilen yada kadimden beri bu amaçla kullanılan arazilere yaylak; özel mülkiyete konu olabilen, insanların yazın sıcağın korunmak amacıyla gittikleri ve daimi inşaat yaptıkları alanlara da yayla denilmesine dayanak olabilecek bir ayrıma rastlanılmamıştır. Aksine, değerlendirilen yargı kararlarında vurgulandığı üzere yayla ve yaylak kavramları aynı anlama gelmeleri cihetiyle birlikte ve birbirlerinin yerine kullanılmışlardır.

(51) YHGK E. 2000/14-1622 K. 2000/1707 T. 22.11.2000; YHGK E. 2000/8-1338 K. 2000/1601 T. 1.11.2000; YHGK E. 2005/8-452 K. 2005/469 T. 20.7.2005; T.C. YİBK E. 1960/4 K. 1965/2 T. 31.5.1965 ; T.C. Yargıtay 14. Hukuk Dairesi E. 2003/7937 K. 2003/8130 T. 17.11.2003; T.C. YHGK E. 1996/17-294 K. 1996/426 T. 29.5.1996; T.C. Yargıtay 20. Hukuk Dairesi E. 1993/1404 K. 1994/6612 T. 6.6.1994; T.C. Yargıtay 20. Hukuk Dairesi E. 1993/7783 K. 1994/11269 T. 3.10.1994; Yargıtay 8. Hukuk Dairesi E. 2001/6669 K. 2001/7366 T. 18.10.2001; Yargıtay 20. Hukuk Dairesi E. 1994/2442 K. 1995/495 T. 23.1.1995; Yargıtay 20. Hukuk Dairesi E. 1994/1007 K. 1994/1680 T. 18.2.1994.

(52) "...4342 Sayılı Mera Kanununda Düzenlenen Yayla Niteliğinde Yerlerden Bulunup T.C. YHGK E. 2005/8-452 K. 2005/469 T. 20.7.2005"; "Kadastro Kanununun 16/B Maddesi Gereğince; "Kamunun Ortak Kullanılmasına Veya Bir Kamu Hizmetinin Görülmesine Ayrılan Yerlerle Devletin Hüküm Ve Tasarrufu Altında Bulunan Sahipsiz Yerlerden: Mera, Yaylak, Kışlak, Otlak, Harman Ve Panayır Yerleri..... Mahkemece, Çekişmeli Taşınmazın Kamu Orta Malı Niteliğindeki Yayla, Orman Ve Mer'a Sayılan Yerlerden.. YHGK E. 1996/17-294 K. 1996/426 T. 29.5.1996; "Yayla, Genel Bir Tanımıyla "Bir Veya Birkaç Köy, Kasaba Halkının Yaz Aylarında Hayvanlarını Otlatmak Ve Serinlemek İçin Tahsisen Veya Kadimen Yararlandığı Arazi Parçaları" Olarak İfade Edilmektedir. Bu Nitelikteki Yerler, Medeni Yasanın 641 Ve 3402 Sayılı Yasanın 16/B Madde Hükümleri Uyarınca Kamu Malı Niteliğinde Olup Zilyetlikle Kazanılmaz.YARGITAY 20. HUKUK DAİRESİ E. 2002/269 K. 2002/976 T. 11.2.2002"; T.C. YARGITAY 20. HUKUK DAİRESİ E. 1993/1404 K. 1994/6612 T. 6.6.1994; T.C. YARGITAY 20. HUKUK DAİRESİ E. 1993/7783 K. 1994/11269 T. 3.10.1994...Benzer İfadeler YARGITAY 8. HUKUK DAİRESİ E. 2001/6669 K. 2001/7366 T. 18.10.2001; T.C. YARGITAY 20. HUKUK DAİRESİ E. 1994/2442 K. 1995/495 T. 23.1.1995; Kamu Orta Malı Olan Yaylaların Zilyetlikle İktisap 3402 Sayılı Kanuna Göre, Kamu Orta Malı Olan Yaylalar, Zilyetlikle İktisap Edilemez; Yayla Yeri Olarak Sınırlanıp, Özel Siciline Yazılması Gerekir.

YHGK E. 1999/7-245 K. 1999/270 T. 5.5.1999; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu E. 1999/16-246 K. 1999/271 T. 5.5.1999; Yargıtay 14. Hukuk Dairesi E. 2000/1691 K. 2000/2173 T. 6.4.2000.

“Yaylalar, özel mülkiyete konu olabilir; zamanaşımıyla iktisap edilebilir”.

Yaylalar, genel bir tanımla, “bir veya birkaç köy kasaba halkının yaz aylarında hayvanlarını otlatmak ve serinlemek için tahsisen veya kadimen yararlandığı arazi parçaları” olarak ifade edilmektedir. Bu nitelikteki yerler Medeni Kanununun 715. maddesi ve 3402 sayılı Kadastro Kanununun 16/b madde hükümleri uyarınca kamu malı niteliğindedir. Tıpkı mer’a ve kışlaklar gibi köy ve belde halkının ortak yararlanmasına terk ve tahsis edilen mülkiyeti Hazineye ait yerlerdendir. 3402 sayılı Kadastro Kanununun 16/B maddesi hükmüne göre bu tür yerler sınırlandırmaya tabi olup kazandırıcı zamanaşımı ve zilyetlik yolu ile edinilmesi mümkün olmayacağı gibi M.K.nun 912. maddesi hükmüne göre özel mülkiyet şeklinde tapuya tesciline karar verilemez. Özellikle yaylanın bulunduğu yörede yaygın yapılaşma ve yerleşme olgusundan söz edilerek bu yerin tapularının geçerli olması gerektiğinin ileri sürülmesi mümkün değildir. Öncesi yayla olan yerin sakinleri tarafından amacının dışında kullanılarak yazlık evler yapılmak suretiyle yaygın yapılaşma ve yerleşmeye sebebiyet vermeleri taşınmazın öncesinin kadim yayla olma gerçeğini ortadan kaldırmaz.

Yaylanın nitelik kaybına uğrayarak hayvancılıkta kullanılması mümkün olmayan bir hale gelmesi durumunda ve şartları oluştuğunda zilyetlikle kazanılıp kazanılmayacağı da konunun başka bir boyutudur. Bir yerin kazandırıcı zamanaşımı zilyetliğinden yararlanarak edinilebilmesi için, taşınmazın niteliği itibariyle kazanılmaya elverişli yerlerden olması gerekir. Sadece yaz aylarında veya belli dönemlerde yerleşmek amacıyla kullanılan ve kısmen de bahçe olarak tasarruf edilen bir taşınmazın kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği yolu ile mülkiyetinin kazanılması mümkün değildir.

Yaylalar halkın ortak kullanımına açık kamu mallarıdır ve kamu malı

niteliğini kaybetmeleri için açık bir biçimde tahsisin kaldırılması kararı gerekir. Tahsis amacı değiştirilmedikçe mera, yaylak ve kışlaktan Mera Kanununda gösterilenden başka şekilde yararlanılamaz. Ancak, mera kanununa veya daha önceki kanunlara göre mera, yaylak ve kışlak olarak tahsis edilmiş olan veya kadimden beri bu amaçla kullanılan araziler için kanunda gösterilen⁽⁵³⁾ gerekliliklerin oluşması halinde tahsis amacının değiştirilmesi söz konusudur. Bu noktada dahi arazi kullanım kabiliyeti açısından durumu çok iyi veya iyi olan meralarda tahsis kararının değiştirilmesi söz konusu değildir.

(53) Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının talebi üzerine, 3213 sayılı Maden Kanunu ve 6326 sayılı Petrol Kanunu hükümlerine göre, arama faaliyetleri sonunda rezervi belirlenen maden ve petrol faaliyeti için zaruri olan,

b) Kültür ve Turizm Bakanlığının talebi üzerine, turizm yatırımları için zaruri olan,

c) Kamu yatırımları yapılması için gerekli bulunan,

d) Köy yerleşim yeri ile uygulama imar planı veya uygulama planlarına ilave imar planlarının hazırlanması, toprak muhafazası, gen kaynaklarının korunması, milli park ve muhafaza ormanı kurulması, doğal, tarihi ve kültürel varlıkların korunması, sel kontrolü, akarsular ve kaynakların düzenlenmesi için ihtiyaç duyulan, d Köy yerleşim yeri ile uygulama imar planı veya uygulama planlarına ilave imar planlarının hazırlanması, toprak muhafazası, gen kaynaklarının korunması, milli park ve muhafaza ormanı kurulması, doğal, tarihi ve kültürel varlıkların korunması, sel kontrolü, akarsular ve kaynakların düzenlenmesi, bu kaynaklarda yapılması gereken su ürünleri üretimi ve termale dayalı tarımsal üretim faaliyetleri için ihtiyaç duyulan..

Mera Kanununun 14/d maddesinde mera, yaylak ve kışlak olarak tahsis edilmiş olan veya kadimden beri bu amaçla kullanılan arazilerden köy yerleşim yeri ile uygulama imar planı veya uygulama planına ilave imar planları yapılarak da tahsis amacı değişikliğine gidilebileceği" hükmü getirilmiştir. 3194 sayılı İmar Kanununun 8/b maddesine göre belediye sınırları içinde kalan yerlerin nazım ve uygulama imar planları ilgili belediyelerce yapılır veya yaptırılır. Belediye meclisince onaylanarak yürürlüğe girer. Görüldüğü üzere belediyelerin, imar planları yoluyla meraların tahsis amaçlarının değiştirilmesi konusunda yetkileri esasen mevcuttur. Yapılan değişiklikle uygulama imar planı içinde olmayan bir mera alanında, ek bir imar planı yapılarak tahsis amacı değişikliği yoluna gidilebilmesine imkan tanınmıştır. Mera Kanununun bu düzenlemesinin iptali istemi Anayasa Mahkemesinde görülmektedir.

e) 442 sayılı Köy Kanununun 13 ve 14 üncü maddeleri kapsamında kullanılmak üzere ihtiyaç duyulan,

f) Ülke güvenliği ve olağanüstü hal durumlarında ihtiyaç duyulan,

g) Doğal afet bölgelerinde yerleşim yeri için ihtiyaç duyulan,

Yerlerin, ilgili müdürlüğün talebi, komisyonun ve defterdarlığın uygun görüşü üzerine, valilikçe tahsis amacı değiştirilebilir ve söz konusu yerlerin tescilleri Hazine adına, vakıf meralarının tescilleri ise vakıf adına yaptırılır.

Durum ve sınıfı çok iyi, iyi ve orta ile arazi kullanım kabiliyet sınıfı bir, iki, üç olan mera, yaylak ve kışlaklarda birinci fıkranın (a), (f) ve (g) bentleri hariç, tahsis amacı değişikliği yapılamaz. (Değişik 4. fıkra: 5403 - 3.7.2005 / m.27) Durum ve sınıfı çok iyi veya iyi olan mera, yaylak ve kışlaklarda birinci fıkranın (a), (f) ve (g) bentleri hariç, tahsis amacı değişikliği yapılamaz. (Mera Kanunu md.14)

İmar planlamasına bağılı olarak yaylaların tahsis amacının değiştirilmesini öngören Mera Kanununun 14/d maddesi özel önem taşımaktadır. Madde düzenlemesinde “köy yerleşim yeri ile uygulama imar planı ve ilave uygulama imar planı hazırlanması için ihtiyaç duyulan” yaylalarda tahsis amacının değiştirilebileceğine hükmolunur. Maddenin ilk halinde sadece imar planlarının yapılmasına bağılı olan ve bu durumda dahi hukuki bir temele dayanmadığı tezleri ileri sürülen madde düzenlemesi köy yerleşim yeri ve ilave planların eklenmesi ile daha da genişletilmiştir. Tabidir ki sürekli değişen toplumun ihtiyaçları da giderek farlılaşmakta ve planlama konusu eylemli ve değişken olmak zorundadır⁽⁵⁴⁾. Bu nedenle mevcut planların uygulanabilirliği zaman içinde azalabilir veya planlar uygulanamaz hale gelebilir. Bu noktada yani yürürlükte bulunan planın ihtiyaca cevap vermediği durumlarda da Mera Kanununda öngörülen mevcut plana bitişik ve mevcut planın genel arazi kullanım kararları ile uyumlu hazırlanan ilave planlar devreye girer. Ancak, belirtildiği üzere bu planların mevcut arazi kullanım kararlarını değiştirmeleri söz konusu değildir. Dolayısıyla Mera Kanununda yetkililere ilave imar planı yapılma hakkının tanınması kesinlikle yayla alanlarının bu planlama kararları ile değiştirilebileceği şeklinde yorumlanmamalıdır. Zira, plan hiyerarşisine göre alt ölçekli planlarda sadece üst ölçekli planlarda alınan kararlar açıklanır ve detaylandırılır. Planlar arasında ortaya çıkan boşlukları doldurmada idarenin takdir yetkisinin olduğu şüphesidir ancak idare tüm idari işlemlerde olduğu üzere kamu yararı ilkesinden hareket etmekle ve üst ölçekli plana uymakla yükümlüdür.

Mera Kanununun 14/d maddesinde tahsis amacının değişikliğine yol açan bir diğer plan ise yapım ve uygulama süreçleri açısından imar planlarından farklılık arz eden köy yerleşim planları⁽⁵⁵⁾dir. Konuyla ilgili

(54) Yayla, Yıldızhan, (974) Şehir Planlamasının Başlıca Hukuki Meseleleri ve İstanbul Örneği, syf. 14 vd. İstanbul.

(55) 20.08.1987 tarihli Köy Yerleşme Alanı Uygulama Yönetmeliği.

yönetmeliğin 5. maddesinde belirtildiği üzere ilgili ilçe kaymakamının mütalaasını da dikkate alarak muhtarın talebini uygun görmesi veya doğrudan doğruya kendi kararına dayanarak; vali, köy yerleşme alanını tespit ve planını hazırlamak üzere vali yardımcısının başkanlığında; milli emlak müdürlüğü, bayındırlık ve iskan müdürlüğü, Tarım Orman ve Köyişleri il müdürlüğü, köy hizmetleri il müdürlüğü ve ilgili kadastro müdürlüğünden birer teknik eleman ile köy temsilcisinden oluşan komisyonu görevlendirir. Komisyon öncelikle o köye ait harita, sosyal ve ekonomik durum gösteren doküman ve gerekli diğer bilgileri derledikten sonra merkezde bir ön değerlendirme yapar. Köyün gelecekteki gelişme durumu da dikkate alınarak; ihtiyaç duyulan konut parsel sayısını, parsel büyüklüklerini, sosyal tesisler ve diğer genel ihtiyaçlar için arazi miktarını hesaplayarak, sonuç olarak köy yerleşme alanının büyüklüğüne karar verilir. Mevcut köy yerleşik alanı ile bütünlük teşkil edecek şekilde ve mümkün olabildiğince “mera” niteliğini kaybetmiş arazilere öncelik vererek köy gelişme alanı için uygunluğuna karar verdiği sahanın sınırlarını belirler. 1/1000 ölçekli haritalar üzerine işlenerek hazırlanan köy yerleşme planları köy muhtarlığına tebliğ edilir ve 30 gün içerisinde itiraz edilmemesi halinde kesinleşir. Bu planlar hazırlanırken yürürlükteki imar kanunu ve yönetmeliklerine bakılmaksızın parsellerin konumunu belirleyen işlerin yapılacağı Köy Kanununun ek 10. maddesinde belirtilmiştir. Bu, köy yerleşme planları ile İmar Kanunu ve yönetmeliklerindeki standartlar aranmaksızın parsel ölçeğinde çalışılarak yerleşik ve gelişme konut alanları ile köy genel ihtiyaçları için ayrılacak alanların saptanması anlamına gelmektedir⁽⁵⁶⁾. Köy yerleşme planları köylerde planlı yerleşmenin oluşumunu sağlamayı amaçlaması açısından olumlu bir adım olarak düşünülebilir. Ancak, yönetmelikten de anlaşılacağı üzere asıl amaç konut temin edilmesidir. Bunun dışında “üst düzey planlarla herhangi bir ilişkisinin kurulamaması”⁽⁵⁷⁾

(56) Ünal, Yücel, (2003); Türk Şehir Planlama Hukuku, Ankara, syf. 112 vd.

(57) Ünal, age. syf. 113.

açısından da yaylaların tahsis amacını değiştirilme koşullarından birisi olarak tespit edilmiş olması endişe vericidir. Planlama faaliyetleri bir bütündür ve imar planlamasının sağlıklı bir hukuki temele oturtulabilmesi ve bütüncül bir planlama anlayışı için plan hiyerarşisine uygunluk gereklidir. Köy yerleşim planları bu bütünün bir parçası değildir ve kamu malı olan yaylalarda diğer planlama ilkelerinden bağımsız olarak tahsis amacının değiştirilmesine neden olabilmektedir. Bu nedenle, kanunda bu planların da yer alması bir anlamda kanun tekliflerinin temelinde yatan hatalı mantıkla örtüşebilen uygulamalara yol açabilecektir.

“Yaylalarda ev, ahır ve benzeri daimi inşaatlar yapılabilir”.

Mera Kanununun “inşaat yasağı” başlığını taşıyan 20. maddesi yaylalarda yapılaşma hakkını ve sınırlarını belirler. Buna göre; yaylalarda, 442 sayılı Köy Kanununda öngörülen inşaatlar ile valiliklerden izin alınmak suretiyle imar mevzuatına göre yapılacak kullanma amacına uygun mandıra, suluk, sundurma ve süreklilik göstermeyen barınak ve ağıllar ile Turizm Bakanlığının talebi üzerine turizme açılması uygun görülen bölgelerde ahşap yapılar dışında, ev, ahır ve benzeri inşaatlar yapılamaz.

Madde düzenlemesine göre, yaylaların ana yerleşim alanı olan köylerden uzak olması, günü birlik gidip gelme olanağının bulunmaması nedeniyle yaylalarda geçici bir zaman için ve tamamen daimi olmayan yerleşimler şeklinde inşaat yapmak mümkündür. Bunun dışında herhangi bir yapılaşma mümkün değildir.

Yargı kararları da bu maddeyi destekler mahiyettedir. Hem uygulama hem de yasal düzenlemeyle yaylak ve kışlaklara geçici barınmaya yönelik belli nitelikte tesislerin yapılmasına olanak tanınmıştır. Bu yapıların basit şekilde ve yaz mevsimlerinde geçici barınmaya mahsus geçici hafif nitelikte yapılar olması, bunun dışında mülk edinmeye yönelik tatil yeri olarak

kullanma amacıyla kalıcı konutlardan olmaması⁽⁵⁸⁾ ayrıca yaylacılık amaçlı yapılmış bulunması yaylanın doğal görüntüsünü bozmaması, diğer yayla sakinlerinin yayladan yararlanmasını engellememesi ve hepsinden önemlisi hayvancılık amacıyla kullanılması gerekir. Bu amaçla da yaylalar üzerinde geçici nitelikte basit bina ve hayvan ağılı bulunabilir⁽⁵⁹⁾.

6831 sayılı Orman Kanununun 20, 21 ve 22. maddeleri ile yaylalara yönelik hüküm içeren Arazi Kanunnamesi'nin 101. maddesi birlikte gözetildiğinde, bu gibi yerler üzerine ilgisine mülkiyet sağlayabilecek, sabit mahiyette ve devamlılık arz eden yapıların yapılmasına engel teşkil eder. Yaylak yerlerinde, konumu itibarı ile insanların barınması için dam, hayvanların barınması için geçici nitelikte ağıl ve koru gibi yerlerin yapılması töre gereğidir. Ancak, yapılacak bu yapıların Medeni Kanunun 728. maddesinde tanımlanan baraka ve kulübe gibi hafif, devamlılık arz etmeyen, yerleşme amacı bulunmayan başka bir ifadeyle geçici nitelikte olması gerekir. Yukarıda açıklanan hafif mahiyette olmayan ve sahibine mülkiyet hakkı sağlayacak biçimde ve yerleşmek amacına yönelik kalıcı nitelikte bina yapılmasına yasal olanak yoktur.

V. Sonuç

Kendine has coğrafya ve iklime sahip olan Ülkemizin zengin yaşama kültürü içerisinde geleneksel kullanım biçimiyle yaylalar önemli yer tutar. Diğer doğal kaynaklarla beraber yaylalarda son dönemde artan çevre tahriplerinden etkilenmiştir. Yaylaların hayvancılık için kullanımını öngören tahsis amacı zamanla değişikliklere uğramış, yaylalar giderek hayvancılıkla uğraşmayan kişilerin yerleşim yeri olmuş, menkul inşaatlar yerini sabit

(58) T.C. Yargıtay 20. Hukuk Dairesi E. 1994/1007 K. 1994/1680 T. 18.2.1994 T.C. Yargıtay 20. Hukuk Dairesi E. 1993/1404 K. 1994/6612 T. 6.6.1994.

(59) T.C. Yargıtay 20. Hukuk Dairesi E. 1993/4576 K. 1994/7736 T. 20.6.1994, T.C. Yargıtay 14. Hukuk Dairesi E. 2003/7937 K. 2003/8130 T. 17.11.2003.

yapılara bırakmış ve gelinen son noktada yaylalardaki fiili durumu yasal hale getirme çabaları ortaya çıkmıştır.

Yaylalar, 4342 sayılı Mera Kanunu hükümlerine tabidir ve kanunun amacı doğrultusunda nitelendirildiği isim her ne olursa olsun tek bir fiziki alanı tanımlar ve bu alan ana ilke olarak hayvancılık kullanımına tahsis edilmiştir. Bu özgüleme amacının değişmesi ancak yetkili idarenin kanunda sayılan koşullara bağlı olarak yapacağı bir idari işlem ile gerçekleşecektir. Dolayısıyla zaten kanunda mevcut tahsis amacının değişikliğini öngören hükümler varken ve bu düzenlemelerin geleneksel yayla kullanımına verebileceği zarar halen tartışmalı ve ilaveten dava konusuyken yaylaları tamamen korumasız bırakacak biçimde kanun tekliflerinin yapılmış olması sorunu daha da büyütecektir. Mevcut hukuk kurallarına aykırı olarak bu güne kadar gelmiş ve fiili durum yaratmış olan yayla yerleşimleri ve bu konuda mağdur olmuş veya olabilecek çok sayıda kişinin varlığı bir olgudur. Ancak, kanun tekliflerinde amaçlandığı üzere şagillerine işgal ettikleri yayla veya orman alanlarını vermek hukukun üstünlüğü, hakkaniyet ve adalet ilkelerini zedeleyecektir. Yaylalarımızda, hukuka aykırı uygulamalardan doğan ve idarenin sorumluluğunu da gerektiren büyük bir sorun vardır ancak çözüm kanun tekliflerinde öngörülen şekilde olmamalıdır. Kişilerin ellerinde bulunan tapuların iptal edilmesinin Devlete güven ilkesini zedelediğinden hareketle bu alanları gözden çıkarmak doğru bir yaklaşım değildir. Bu şekilde oluşturulan yasal düzenlemeler toplum huzurunu da bozucu etki doğuracak ve var olan yayla işgal sorununu çözmediği gibi daha da büyütecektir. Bu nedenle yaylalara ilişkin açılan davalarda kişilerin dayandığı tapuların geçerliliği uzman bilirkişi raporları ve tüm deliller ışığında araştırılmalıdır. Bu aşamada tapu ile tapunun verilme sebebi arasındaki neden sonuç ilişkisine bakmak bir başka deyişle iktisap sebebinin doğru ve geçerli bir temele dayandığını görmek gereklidir. Bu iktisap sebebi hakkı karar, senetsizden tasarruf, zamanaşımına dayanan bir tescil ise bu kadim mera iddiasının dinlenmesine

engel olacak mahiyette kesin bir delil sayılmayacaktır. Karşı taraf tapu tarihinden önceki evrede tapu kapsamına giren yerin kadimden beri kendisinin merası olduğunu ispat edebilirse söz konusu tapuya itibar edilmeyecektir⁽⁶⁰⁾.

Sonuç olarak, kamu malı olan yaylalara ilişkin tapular; düzenlendikleri tarihte davaya konu yerin özel mülkiyete konu olup olmayacaklarına göre değerlendirilmeli ve yaylaların doğal kullanımı dışında tanınan istisnai yararlanma ve yapılaşma hakları kanunun ruhuna bağlı kalınmak suretiyle genişletilmeksizin uygulanmalıdır.

(60) Cin, Surlu; age. syf 167.

KAYNAKLAR

Akgün, Zerrin, (1964); Mera Hukuku ve Meralarla İlgili Arazi ve Tapulama Davaları, Ankara.

Aldemir, H., Kaçak, N. (1999) Mera Yaylak ve Kışlak Davaları, Adalet Yayınevi, Ankara.

Aldemir, Hüsnü; Kaçak, Nafiz; (1999) Mera, Yaylak ve Kışlak Davaları, Ankara.

Atmış, E. (1994); Türkiye’de Yayla Turizminde Altyapı Sorunları. İ.Ü. Fen Bilimleri Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi (Basılmamıştır). İstanbul.

Atmış, Erdoğan; Özden Sezgin, Erdönmez, Cihan; (2006); “Yaylalar ve Yaylacılık Üzerine Ormancılık Politikası Açısından Değerlendirmeler”; (www. foresteconomics.org.yayla.pdf. yayın tarihi 12 Aralık 2006).

Cin, H. (1980); Türk Hukukunda Mera, Yaylak ve Kışlaklar, Turhan Kitapevi, Ankara.

Cin, Halil; Surlu, Mehmet; (2000) Türk Hukukunda Mera, Yaylak ve Kışlaklar ve Mera Kanunu Şerhi, Ankara.

Çanakçıoğlu, Hasan (1993); Orman Koruma.İstanbul Üniversitesi, Orman Fakültesi Yayını, Fakülte Yayın No: 411. Isbn: 975-404-199-7. 633 S. İstanbul.

Eren, Fikret; Başpınar Veysel, (2005); Toprak Hukuku, Ankara, 2005 .

Esmer, Galip, (1990); Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili, İstanbul.

Fikret G., (2007); Alternatif Turizm Çeşidi Olarak Doğu Karadeniz Bölgesinde Yayla Turizmi;

(http://Cmyo.Ankara.Edu.Tr/~İktisad/Turkonf/Web/Fikret_Gokce.Doc)

- Gazi Kapan,** (1995); “Osmanlı Toprak Sistemi ve Arazi Kayıtları”, Ankara.
- Gözübüyük, Şeref, Tan, Turgut.** (1998); İdare Hukuku Genel Esaslar, Cilt 1, Turhan Kitapevi, Ankara.
- Güner, A.** (1976); İçtihatlı Arazi Hukuku, Ankara.
- Onar, S. S.,** (1944); Türk Hukukunda Amme Emlaki Teorisi, Ebulula Mardin’e Armağan, İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Yayını, İstanbul.
- Ögel, B.** (1991); Türk Kültür Tarihine Giriş 1. Kültür Bakanlığı Kültür Eserleri Dizisi, 46/638, Ankara.
- Özay, İl Han,** (1996); *Günüştüğünde Yönetim*, İstanbul.
- Özdönmez, M., İstanbullu, T., Akesen, A. ve Ekizoğlu, A.** (1996); Ormancılık Politikası. İÜ. Orman Fakültesi Yayını. Yayın no: 435. ISBN: 975-404-429-5.417 İstanbul.
- Uluocak, N.** (1978). Kurak Mıntıkalar Ormancılık Problemleri (Mera Amenajmanı).,Ders Notu,İstanbul,
- Üçok, Coşkun; Mumcu, Ahmet,** (1993); Türk Hukuk Tarihi, Ankara, 1993.
- Ünal, Yücel,** (2003), Türk Şehir Planlama Hukuku, Ankara.
- Yayla, Yıldızhan** (1974); Şehir Planlamasının Başlıca Hukuki Meseleleri ve İstanbul Örneği, İstanbul.
- <http://www.antalya-tarim.gov.tr/> (20.02.2007)
- http://www.tema.org.tr/tr/calismalarimiz/yasal_calismalar/mera_kanunu_uygulamasi.htm 20.02.2007)
- <http://www.yeniadana.net/web/HaberDetay.aspx?id=777> (02.02.2007)

