Hukuk Bölümü 2003/85 E., 2004/1 K.

- **TAPU İDARESİNCE TESİS EDİLEN İŞLEME KARŞI AÇILAN DAVANIN ÇÖZÜM YERİ**

- 634 S. KAT MÜLKİYETİ KANUNU [Ek Madde 1]
- 634 S. KAT MÜLKİYETİ KANUNU [Madde 10]
- 634 S. KAT MÜLKİYETİ KANUNU [Madde 12]
- 634 S. KAT MÜLKİYETİ KANUNU [Madde 13]
- 2577 S. İDARİ YARGILAMA USULÜ KANUNU [Ek Madde 2]

"İçtihat Metni"

İstanbul İli, Beşiktaş İlçesi, Kuruçeşme Mahallesinde tapunun 2 pafta, 163 ada, 177 parsel sayısında kayıtlı olup, davacı ile kardeşinin müşterek maliki bulundukları arsa üzerinde yer alan bodrum, zemin ve 1. kat olmak üzere üç bağımsız bölümüne 2981 sayılı Yasa'ya göre iskan izni verilen binada, kat mülkiyeti tesis edilmesi istemiyle Tapu İdaresine başvuruda bulunulmuştur.

Davacı vekillerinin sonraki başvurusunda, kat mülkiyeti kurulması isteğinin iskan izni bulunan bağımsız bölümlere yönelik olduğunun belirtilmesi üzerine Tapu İdaresince, 18.1.2002 gün ve 2256 sayı ile; konu hakkında bilgi istenilen İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı Boğaziçi İmar müdürlüğünün cevabi yazısında: 2981 sayılı Yasa kapsamında değerlendirildikten sonra imar mevzuatına aykırı olarak yapılan çatı katının mühürlendiğinin, kaçak inşaat hakkında yıkım kararı alındığının ve buna göre kat mülkiyeti kurulmasının mümkün olmadığının bildirildiğinden bahisle, kaçak olan çatı katına iskan izni verilmediği için 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 10. maddesi uyarınca anagayrımenkulün tümünün mülkiyeti kat mülkiyetine çevrilmeden kısmi kat mülkiyeti kurulamayacağı belirtilerek, Yasanın öngördüğü belgelerin noksansız olarak ibrazı halinde talebin inceleneceği yolunda işlem tesis edilmiştir.

Davacı vekillerince, yasal olan bağımsız bölümler için kat mülkiyeti tesis edilemeyeceği yolundaki Tapu İdaresi işleminin iptali istemiyle, 19.3.2002 gününde idari yargı yerinde dava açılmıştır.

İSTANBUL 4. İDARE MAHKEMESİ; 29.3.2002 gün ve E: 2002/344, K: 2002/417 sayı ile, 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 10. maddesinde, kat mülkiyeti ve kat irtifakının resmi senetle ve tapu siciline tescil ile doğacağının, 12. maddesinde, kat mülkiyetinin kurulması için anagayrımenkulün kat mülkiyetine çevrilmesi hususunda o gayrımenkulün maliki veya bütün paydaşları tarafından imzalanan bir dilekçenin tapu idaresine verilmesi veya istemde bulunulması gerektiğinin ve Ek 1. maddesinde de bu Kanunun uygulanmasından doğacak her türlü anlaşmazlığın sulh mahkemesinde çözümleneceğinin hükme bağlandığı; bu durumda, 634 sayılı Kanun uyarınca kat mülkiyeti kurulması isteminin reddine ilişkin işlemden doğan uyuşmazlığın görüm ve çözümünün sulh mahkemesine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

Davacı vekillerince, aynı istekle bu kez, 4.6.2002 gününde adli yargı yerinde dava açılmıştır.

İSTANBUL 6. SULH HUKUK MAHKEMESİ; 17.2.2003 gün ve E: 2002/851, K: 2003/116 sayı ile, 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 10. ve 12. maddelerinde, kat mülkiyeti ve kat irtifakının malik veya maliklerin başvurusu üzerine tapu idaresince kurulabileceğinin ifade edildiği; anılan Yasa'ya göre mahkemece ancak, kat mülkiyeti kurulmasına elverişli bir taşınmazdaki ortaklığın giderilmesi davası yoluyla verilecek bir kararla kat mülkiyeti kurulabildiği; davada, gayrımenkuldeki çatı katının yasal olmadığı ifade edilerek tapu idaresince bu nedenle kat mülkiyeti kurulamayacağı bildirildiğinden çözülmesi gereken problemin çatı katı olduğunun anlaşıldığı; bu itibarla, çözümü gereken konunun idari mahiyette olduğu ve ancak idari yargı yerinde çözülmesi gerektiği gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, YARGITAY 18. HUKUK DAİRESİ'nin 15.5.2003 gün ve 2003/3050-4095 sayılı kararıyla onanmak suretiyle kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Tülay TUĞCU'nun Başkanlığında, Üyeler: Dr. Atalay ÖZDEMİR, M. Lütfü ÜÇKARDEŞLER,Serap AKSOYLU, Z. Nurhan YÜCEL, Turgut ARIBAL ve Abdullah ARSLAN'ın katılımlarıyla yapılan 1/3/2004 günlü toplantısında, Raportör- Hakim İsa YEĞENOĞLU' nun davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Ahmet BEŞİNCİ'nin davada idari yargının; Danıştay Savcısı Tülin ÖZGENÇ'in ise adli yargının görevli olduğu yolundaki yazılı ve sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

USULE İLİŞKİN İNCELEME:

Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, adli ve idari yargı yerleri arasında anılan Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu ve dava dosyalarının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak, davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

ESASA İLİŞKİN İNCELEME: Dava, 2981 sayılı Yasa kapsamında değerlendirilerek iskan izni verilmiş bulunan bağımsız bölümler üzerinde kat mülkiyeti kurulması isteğinin Tapu İdaresince kısmi kat mülkiyeti kurulamayacağı nedeniyle reddine ilişkin işlemin iptali isteminden ibarettir.

23.6.1965 tarih ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 10. maddesinde "Kat mülkiyeti ve kat irtifakı resmi senetle ve tapu siciline tescil ile doğar.

Ana gayrımenkulün tümünün mülkiyeti (Kat mülkiyeti) ne çevrilmeden o gayrimenkulün yalnız bir veya birkaç bölümü üzerinde kat mülkiyeti kurulamaz.

Kat mülkiyeti kurulurken aynı katta birbirine bitişik bulunan birden fazla bölüm, kat mülkiyeti kütüğüne tek bağımsız bölüm olarak tescil edilebilir.

Kat mülkiyetinin tescili, tapu memurunca düzenlenen resmi senet uyarınca veya aşağıdaki fıkraya göre verilen bir mahkeme hükmü ile yapılır.

Kat mülkiyetine konu olmaya elverişli bir gayrimenkul üzerindeki ortaklığın giderilmesi davalarında, mirasçılardan veya ortak maliklerden biri, paylaşmanın, kat mülkiyeti kurulması ve bağımsız bölümlerin tahsisi suretiyle yapılmasını isterse, hakim, o gayrımenkulün mülkiyetinin, 12 nci maddede yazılı belgelere dayanılarak kat mülkiyetine çevrilmesine ve paylar denkleştirilmek suretiyle bağımsız bölümlerin ortaklara ayrı ayrı tahsisine karar verebilir." hükümlerine yer verilmiş; aynı Kanun'un 12.

maddesinde, kat mülkiyeti kurulması istemlerine belediyece onaylı projenin, belediyece verilen yapı kullanma (iskan) belgesinin, yapının fotoğrafının, bağımsız bölümlerden herbirinin türünü ve numarasını gösteren malik veya paşdaşlarca imzalanmış noter onaylı listenin ve bu Kanuna göre düzenlenen yönetim planının ekleneceği belirtilmiş; 13. maddesinin 2814 sayılı Kanunla değişik birinci fıkrasında da "Tapu memuru kendisine verilen belgelerin tamam ve usulüne uygun ve dilekçeyi verenlerin veya istemde bulunanların yetkili olduklarına kanaat getirdikten sonra, kat mülkiyeti veya kat irtifakı kurulmasına dair resmi sözleşmeyi düzenler. Bu sözleşme aynı zamanda tescil istemi sayılır." denilmiştir.

Anılan hükümlerde, kat mülkiyetinin, Yasa'da aranan belgelerin eksiksiz olması halinde Tapu İdaresince tesis edilecek işlem yoluyla ya da paydaşlar arasında anlaşmazlık bulunması halinde ortaklığın giderilmesi davasında verilecek mahkeme kararı ile kurulacağı öngörülmüştür.

Olayda, davacının kardeşiyle birlikte maliki oldukları taşınmaz üzerinde bulunan yapının üç bağımsız bölüm olarak 2981 sayılı Yasa kapsamında değerlendirildiği ve bu üç bağımsız bölüm için yapı kullanma izni verildiği, ancak, daha sonra imar mevzuatına aykırı olarak yapılan çatı katının belediyece mühürlendiği ve bu kaçak inşaatın yıkımına karar verildiği, davacı tarafından, belediyece iskan izni verilen bağımsız bölümler üzerinde kat mülkiyeti kurulması için başvuruda bulunulmuş ise de, Tapu İdaresince, belediyeden kaçak çatı katı hakkındaki bilginin alınması üzerine 634 sayılı Yasa'nın 10/2. maddesi uyarınca kısmi kat mülkiyeti kurulamayacağı belirtilerek başvurunun reddedildiği, görev uyuşmazlığına konu edilen davanın da Tapu İdaresinin sözü edilen olumsuz işleminin iptali istemiyle açıldığı anlaşılmaktadır.

Anılan Yasa'ya göre, paydaşlar ya da malikler arasındaki anlaşmazlıklar dışında olup Yasa'nın 13. maddesi uyarınca yapının imar durumunu ya da belge eksikliğini esas alarak istemi reddeden Tapu İdaresi işlemlerinin kamu gücüne dayalı, re'sen ve tek yanlı olarak tesis edilmesi nedeniyle idari işlem niteliğini taşıması karşısında, imar mevzuatına aykırı kaçak çatı katının varlığı nedeniyle kısmi kat mülkiyeti kurulamayacağı yolundaki işlemden doğan davanın, 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik (1/a). bendinde sayılan "idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları" kapsamında görüm ve çözümünde idari yargı yerleri görevli bulunmaktadır.

Her ne kadar, 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'na 2814 sayılı Kanunla eklenen Ek 1. maddede "Bu Kanunun uygulanmasından doğacak her türlü anlaşmazlık sulh mahkemelerinde çözümlenir." denilmiş ise de, bu maddede yargı yolu bakımından görev düzenlenmeyip, anılan Yasa'da adli yargının görevine giren mülkiyete ilişkin (paydaşlar arasındaki "taksim veya ortaklığın giderilmesi davası" veya kat malikleri arasındaki "arsa payının düzeltilmesi davası" gibi) davalara bakmaya hangi mahkemenin yetkili olduğuna işaret edilmektedir. Nitekim, 2814 sayılı Kanun hakkındaki Adalet Komisyonu Raporunda "... bu Kanuna ek madde 1 ilave edilerek, her türlü anlaşmazlıkların Sulh Mahkemelerinde çözümlenmesi esası getirilmiş, Kat Mülkiyeti Kanunundan doğan uyuşmazlıkların çözümlenmesi Asliye Mahkemelerinin görevi dışına çıkarılmış ve böylece görevli mahkeme yönünden birlik sağlanmıştır." denilmiş ve ayrıca aynı Kanunla getirilen "634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunundan doğan uyuşmazlıklar nedeniyle, bu Kanunun yürürlüğünden önce asliye hukuk mahkemelerine açılmış davalar bu mahkemelerce sonuçlandırılır." yolundaki Geçici 2. madde hükmü ile de önceden açılmış davalar nedeniyle karışıklık doğmasının önüne geçilmek istenmiştir. Bu nedenle, değinilen maddelerin söz konusu uyuşmazlıkta uygulanma olanağı yoktur.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesi'nce verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle İstanbul 4. İdare Mahkemesi'nin 29.3.2002 gün ve E: 2002/344, K: 2002/417 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 1.3.2004 gününde Üyelerden Serap AKSOYLU ve Z. Nurhan YÜCEL'in KARŞI OYLARI VE OYÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY :

Uyuşmazlık, iskan izni bulunan bağımsız bölümler üzerinde paydaşlar adına kat mülkiyeti kurulması isteğinin Tapu İdaresince Kat Mülkiyeti Kanunu hükümlerine göre reddedilmesinden doğmuş bulunmaktadır.

634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 10. maddesine göre, kat mülkiyeti, resmi senetle ve tapu siciline tescil ile doğmakta; aynı Kanun'un 13. maddesinin değişik birinci fıkrasında ise, tapu memurunun, kendisine verilen belgelerin tamam ve usulüne uygun ve dilekçeyi verenlerin veya istemde bulunanların yetkili olduklarına kanaat getirdikten sonra, kat mülkiyeti kurulmasına dair resmi sözleşmeyi düzenleyeceği ve bu sözleşmenin aynı zamanda tescil istemi sayılacağı öngörülmektedir.

Anılan Yasa hükümlerinden, kat mülkiyeti kurulması isteklerinin, mülkiyet hukukunu ilgilendiren haklar tesis etme amacını taşıyan tapuya tescil istemi kapsamında bulunduğu anlaşılmaktadır.

Olayda, paydaşlar adına kat mülkiyeti kurulması isteğinin Tapu İdaresince anılan Yasa hükümlerine göre reddedilmiş olması karşısında, tapuya tescil istemine ilişkin bulunan davanın, mülkiyet hukuku hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerleri görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Hukuk Mahkemesi'nce verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerektiği görüşüyle aksi yöndeki karara katılmıyoruz.