Hukuk Bölümü 2007/19 E., 2007/120 K.

- **OLUMSUZ GÖREV UYUŞMAZLIĞI ÇIKARMA**

- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 10]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 13]
- 2981 S. İMAR VE GECEKONDU MEVZUATINA AYKIRI YAPILARA UY... [Madde 10]
- 3194 S. İMAR KANUNU [Madde 42]
- 6183 S. AMME ALACAKLARININ TAHSİL USULÜ HAKKINDA KANUN [Madde 54]

"İçtihat Metni"

O L A Y : İstanbul ili Bağcılar İlçesi, Kemalpaşa Mahallesi, F21C18D4D pafta, 1471 ada, 8 parsel sayılı taşınmazın da bulunduğu alanda; 2981/3290 sayılı yasalara istinaden Davalı Belediyece re'sen imar uygulaması (ifraz) işlemi yapılmış ve söz konusu uygulama 16.07.2004 tarih ve 9450 yevmiye ile Bağcılar Tapu Sicil Müdürlüğünce tescil edilmiştir.

Söz konusu uygulamaya Davacı; 428.47 m2 alanlı, 1471 ada, 8 sayılı parseldeki 589/2400 hissesine karşılık (daha önceden parselinden yapılan kesintilerde göz önünde bulundurularak ve iade edilerek) 133.63 m2 girmiş, 39.37 m2 düzenleme ortaklık payı kesintisi yapılmış, (DOP %29.46) ve 94.26 m2 yer alması gerekirken plan ve fiili durum dolayısıyla ilgilisine 428.47 m2 alanlı, 1471 da, 8 parselden 589/2400 hisseye karşılık 105.15 m2 yer verilmiş ve fazladan verilen 10.89 m2 alan için 80.000.000 TL/m2 birim fiyattan parsel aleyhine 871.200.000 TL ipotek tesis edilmiştir.

Sözü edilen taşınmazda ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan kaçak inşaattan dolayı İmar Kanununun 42.maddesi uyarınca Bağcılar Belediye Başkanlığı Encümeninin 03.09.1999 Tarih ve 6036 sayılı kararı ile verilen imar para cezasının kesinleşmesi üzerine; ödeme emri düzenlenmiş, ödeme emrinde belirtilen bedel ödenmediğinden bu defa 6183 sayılı Kanunun 54 üncü maddesi uyarınca taşınmaz kaydına 25.10.1999 tarih ve 10440 yevmiye ile haciz şerhi konulmuştur.

Davacı vekili; davacı ile dava dışı müteahhit arasında kat karşılığı inşaat sözleşmesi düzenlendiği, anılan sözleşme gereğince davacının kendisine kalacak dairelerin karşılığı olarak maliki bulunduğu arsanın 344/456 hissesini dava dışı müteahhide tapudan devir ve temlik ettiği; müteahhidin, lehine devri yapılan payların büyük bir kısmını, üstlendiği inşaattan kendisine kalan dairelerin 3.şahıslara satışı karşılığı tapudan devrettiği, bir kısmı için de satış vaadinde bulunduğu; müteahhidin edimini yerine getirmediği, inşaatı yarım bıraktığı ve inşaat mahallini terk ettiği, inşaatın yapılan kısmı; imar mevzuatına aykırı ve kaçak yapıldığından bahisle Belediye Encümenince de yıkım kararı verildiği; davacı vekili tarafından, taraflar arasında düzenlenen kat karşılığı inşaat ve hisse devri sözleşmesinin iptali, müteahhit tarafından 3.şahıslara devri yapılan payların iptaliyle, davacı adına tescili, 3.şahısların tecavüzlerinin önlenmesi ve taşınmaz üzerindeki tüm takyitlerin de terkinine karar verilmesi istemiyle Bağcılar 1.Asliye Hukuk Mahkemesinde 2002/2162 Esas sayılı dosya ile dava açıldığı, talebin uygun görüldüğü ve 5.10.2004 tarih, 2004/631 Karar sayılı kararın verildiği; anılan kararın Yargıtay'ın gözetiminden geçmek suretiyle kesinleştiği, kesinleşen bu kararın Tapu sicilinde infaz edildiği, 3.şahısların üzerinde kalan payların iptal edildiği, tekrar arsa sahibi adına tescil olunduğu; tapu kaydının müteahhit ve 3.şahıslar üzerinde olduğu zaman sürecinde; 3. şahısların Bağcılar Belediyesine olan Emlak borçları nedeniyle tapudaki payları üzerine haciz ve ipotek tesis edildiği, yine müteahhit tarafından satış vaadinde bulunan kişiler tarafından müteahhit aleyhine açılan tescil davası nedeniyle de dava dışı müteahhit payı üzerine ihtiyati tedbir konulduğu; bu nedenle müteahhit payının tescil olunamadığı; anılan kararın hüküm fıkrasında, "Haciz, İpotek.v.s.gibi takyitlerin kaldırılması için koyduranların hasım olarak gösterilmesi gerektiğinden, davada hasım olmayanlar hakkında taraf teşkil olmadığından, husumetten reddine, takyitler hususunda dava açmakta davacının muhtariyetine" şeklinde hüküm kurulduğu; yukarıda ayrıntılı olarak sunulan nedenlerden, gerek müteahhit gerekse müteahhitten tapuda pay satın alanların veya lehine satış vaadi sözleşmesi düzenlenenlerin taşınmaz üzerinde her hangi bir hakları kalmadığından, hak sahipliği ile ilgili kat karşılığı inşaat sözleşmesi iptal edildiğinden, dava konusu taşınmazın tapu kaydı üzerindeki ipotek, haciz, ihtiyati tedbir v.s. gibi takyitlerin de dayanağı kalmadığından terkinine karar verilmesi istemiyle 17.10.2006 günü adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalılardan Bağcılar Belediye Başkanlığı vekilince, birinci savunma dilekçelerinde, davanın idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği ileri sürülerek, görev itirazında bulunulmuştur.

BAĞCILAR 1. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ; 30.11.2006 günlü celsesinde, E:2006/501 sayı ile davalı İdare vekilinin göreve ilişkin itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı İdare vekilince, süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine, dilekçe ve dava dosyası, Danıştay Başsavcılığına gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; 2981 sayılı İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı işlemler ve 6785 sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanunun, 3290 sayılı Kanunun 4.maddesi ile değişik 10.maddesinin (C) bendinde, "İmar mevzuatına aykırı bina yapılmış, hisseli arsa ve araziler veya özel parselasyona dayalı arazilerde, imar adası veya parseli olabilecek büyüklükteki alanlarda, binalı veya binasız arsa ve arazileri birbirleriyle, yol fazlalarıyla veya Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerle birleştirmeye, bunları yeniden ada ve parsellere ayırmaya, yapıları yeniden doğan imar ada veya parseli içinde kalanları yapı sahiplerine, yapı olmayanları diğer hisse sahiplerine müstakil veya hisseli veya kat mülkiyeti esaslarına göre vermeye, bunlar adına tescil ettirmeye ve tescil işlemi dışında kalanların hisselerini 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa göre tespit edilecek bedeli peşin ödenmek veya parsel sahipleri aleyhine kanuni ipotek tesis edilerek, tapu sicilinden terkin ettirmeye belediye veya valilikler resen yetkilidir..." hükmüne yer verildiği; 3194 sayılı imar Kanununun 42.maddesinde, Ruhsat alınmadan veya ruhsat veya eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının yapı sahibine ve müteahhidine para cezası verileceği hükmüne, 6183 sayılı Kanunun 1.maddesinde, Devletle, vilayet hususi idarelerine ve belediyelere ait para cezaları hakkında bu kanun hükümlerinin uygulanacağı hükmüne yer verildiği; dosyanın incelenmesinden, F21C18D4D pafta, 1471 Ada, 8 sayılı parselin bulunduğu alanda, davalı Belediye tarafından 2981/3290 sayılı yasalar uyarınca re'sen imar uygulaması yapılması sonucunda, davacıya fazladan verilen yer nedeniyle parsel aleyhine ipotek koydurulduğu, sözü edilen taşınmazda ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan kaçak inşaattan dolayı İmar Kanununun 42.maddesi uyarınca verilen imar para cezasının kesinleşmesi üzerine düzenlenen ödeme emrine rağmen ödemede bulunulmaması nedeniyle haciz koydurulduğu, diğer davalı kişiler tarafından da anılan yerle ilgili ihtiyati tedbir kararı aldırıldığı, bakılan davanın da tapu kaydına şerh düşülen bu hususların terkini istemiyle açıldığının anlaşıldığı; 2981 sayılı Yasanın 10/c maddesi hükmünde yer alan, idarelerin kanuni ipotek tesis ettirmek şeklindeki yetkilerini, idari nitelik taşıyan uygulama işlemlerinin doğrudan sonucu olarak kullanması, tescil ile kurulan mülkiyetin, mülkiyete ilişkin kanun hükümleri dışında bir tasarrufa dayalı olması, imar mevzuatına göre verilen para cezasıyla ilgili 6183 sayılı Yasa uyarınca düzenlenen ödeme emrinden sonra tesis edilen haciz işleminin de idari işlem olması ve tapu kayıtlarına koydurulan ipotek ve haciz şerhinin sözü edilen işlemlerin icrası niteliğinde bulunması karşısında, yargısal denetimin anılan işlemlerin dayanağı olan yasal düzenlemelere göre yapılmasının gerektiği; bu durumda, imar mevzuatı ve 6183 sayılı Yasa uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı biçimde tesis edilen işlemlere dayalı olarak davacının taşınmaz malının tapu kaydına

koydurulan ipotek ve haciz şerhlerinin terkini istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünün idari yargının görevine girdiği; açıklanan nedenlerle, davanın Bağcılar Belediye Başkanlığı aleyhine açılan kısmı yönünden 2247 sayılı Yasanın 10.maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına karar vermiş ve görev konusunun incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesi'nden istemiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; 2981 Sayılı Kanunun 10/c maddesi hükmü gereğince, "imar mevzuatına aykırı bina yapılmış, hisseli arsa ve araziler veya özel parselasyona dayalı arazilerde, imar adası veya parseli olabilecek büyüklükteki alanlarda, binalı veya binasız arsa ve arazileri birbirleriyle, yol fazlalarıyla veya Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerle birleştirmeye bunları yeniden ada ve parsellere ayırmaya, yapılara yeniden doğan imar ada veya parseli içinde kalanları yapı sahiplerine, yapı olmayanları diğer hisse sahiplerine müstakil veya hisseli veya kat mülkiyeti esaslarına göre vermeye, bunlar adına tescil ettirmeye ve tescil işlemi dışında kalanların hisselerini 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa göre tespit edilecek bedeli peşin ödenmek veya parsel sahipleri aleyhine kanuni ipotek tesis edilerek, tapu sicilinden terkin ettirmeye belediye veya valilikler resen yetkilidir. Belediye veya valiliklerin talebi halinde bu yetkiler kadastro müdürlüklerince de kullanılır." hükmünden bahisle, imar Kanunu uyarınca konulan ipotek ve 6183 sayılı Kanunun uygulanmasından doğan haciz işlemlerinin, idarenin kanundan kaynaklanan kamu gücünü kullanarak yaptığı işlemler nedeniyle ve taşınmazın tapu kaydına konulan ipotek ve haciz işlemlerinin terkini nedeniyle açılan davanın görüm ve çözümünün idari yargı yerlerince yapılacağının açık olduğu; bu nedenle Danıştay Başsavcılığının 2247 sayılı Yasanın 10.maddesi gereğince yapmış olduğu başvurunun kabulü ile Bağcılar 1.Asliye Hukuk Mahkemesinin 2006/501 esas sayılı görevlilik kararının kaldırılmasına karar verilmesi gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: M. Lütfü ÜÇKARDEŞLER, Coşkun ÖZTÜRK, Z. Nurhan YÜCEL, Esen EROL, Levent ÖZÇELİK ve Celal IŞIKLAR'ın katılımlarıyla yapılan 2.7.2007 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME :Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, Davalılardan Bağcılar Belediye Başkanlığı vekilince anılan Yasa'nın 10. maddesinde öngörülen yönteme uygun şekilde ve 12. maddede belirlenen süre içinde başvurulması üzerine, Danıştay Başsavcılığı tarafından davanın Bağcılar Belediye Başkanlığına yönelik kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmakta olup, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II- ESASIN İNCELENMESİ :Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile Danıştay Başsavcılığının idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının davada idari yargının görevli bulunduğuna ilişkin düşünce yazıları ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Ayla SONGÖR ile Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU'nun yazılı düşünceler doğrultusundaki açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıya ait taşınmazın tapu kaydı üzerindeki takyitlerin (tedbir, haciz, ipotek v.s.) terkinine karar verilmesi istemiyle açılmış olup; Bağcılar Belediye Başkanlığına yönelik kısmı olan ipotek ve haciz yönlerinden doğan olumlu görev uyuşmazlığının incelenmesi gerekmektedir.

2981 sayılı İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun, imar ve gecekondu mevzuatına aykırı olarak inşa edilmiş ve inşa halindeki bütün yapılar hakkında uygulanacak işlemleri düzenlemek ve bu işlemlere dair müracaat, tespit, değerlendirme, uygulama ve duyuru esaslarını ve ilgili diğer hususları belirlemek amacını taşımakta olup, valilik veya belediyelerce yetki ve sorumluluk alanlarında ıslah imar düzenlemeleri yapılmak suretiyle, yeniden gecekondu yapılmasının önlenmesi için temin edilecek arsaların ve muhafazası mümkün görülen gecekonduların Yasada öngörülen usul ve esaslara göre hak sahipliği belirlenen kişilere verilmesine olanak sağlamıştır.

Bu doğrultuda yapılan ıslah imar planlaması çerçevesinde, Yasada öngörülen usul ve koşullara uygunluğu saptananlara hak sahipliği ölçütüne dayalı olarak idarece arsa veya hisse tahsis edilmekte ve tapu verilmektedir.

2981 sayılı Yasanın 3290 sayılı Yasa ile değişik 10. maddesinin (c) bendinde, "İmar mevzuatına aykırı bina yapılmış, hisseli arsa ve araziler veya özel parselasyona dayalı arazilerde, imar adası veya parseli olabilecek büyüklükteki alanlarda, binalı veya binasız arsa ve arazileri birbirleriyle, yol fazlalarıyla veya Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerle birleştirmeye bunları yeniden ada ve parsellere ayırmaya, yapılara yeniden doğan imar ada veya parseli içinde kalanları yapı sahiplerine, yapı olmayanları diğer hisse sahiplerine müstakil veya hisseli veya kat mülkiyeti esaslarına göre vermeye, bunlar adına tescil ettirmeye ve tescil işlemi dışında kalanların hisselerini 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa göre tespit edilecek bedeli peşin ödenmek veya parsel sahipleri aleyhine kanuni ipotek tesis edilerek, tapu sicilinden terkin ettirmeye belediye veya valilikler resen yetkilidir…

…" hükmü yer almıştır.

Diğer taraftan, 3194 sayılı imar Kanununun 42.maddesinde, Ruhsat alınmadan veya ruhsat veya eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının yapı sahibine ve müteahhidine para cezası verileceği hükmüne, 6183 sayılı Kanunun 1.maddesinde, Devletle, vilayet hususi idarelerine ve belediyelere ait para cezaları hakkında bu kanun hükümlerinin uygulanacağı hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, F21C18D4D pafta, 1471 Ada, 8 sayılı parselin bulunduğu alanda, davalı Belediye tarafından 2981/3290 sayılı yasalar uyarınca re'sen imar uygulaması yapılması sonucunda davacıya fazladan verilen yer nedeniyle parsel aleyhine ipotek koydurulduğu, sözü edilen taşınmazda ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan kaçak inşaattan dolayı İmar Kanununun 42.maddesi uyarınca verilen imar para cezasının kesinleşmesi üzerine düzenlenen ödeme emrine rağmen ödemede bulunulmaması nedeniyle haciz koydurulduğu, diğer davalı kişiler tarafından da anılan yerle ilgili ihtiyati tedbir kararı aldırıldığı, bakılan davanın da tapu kaydına şerh düşülen bu hususların terkini istemiyle açıldığı anlaşılmaktadır.

2981 sayılı Yasanın 10/c maddesi hükmünde yer alan, idarelerin kanuni ipotek tesis ettirmek şeklindeki yetkilerini, idari nitelik taşıyan uygulama işlemlerinin doğrudan sonucu olarak kullanması, tescil ile kurulan mülkiyetin, mülkiyete ilişkin kanun hükümleri dışında bir tasarrufa dayalı olması, imar mevzuatına göre verilen para cezasıyla ilgili 6183 sayılı Yasa uyarınca düzenlenen ödeme emrinden sonra tesis edilen haciz işleminin de idari işlem olması ve tapu kayıtlarına koydurulan ipotek ve haciz şerhinin sözü edilen işlemlerin icrası niteliğinde bulunması karşısında, yargısal denetimin; anılan işlemlerin dayanağı olan yasal düzenlemelere göre yapılması gerekmektedir.

Bu durumda, imar mevzuatı ve 6183 sayılı Yasa uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı biçimde tesis edilen işlemlere dayalı olarak davacının taşınmaz malının tapu kaydına koydurulan ipotek ve haciz şerhlerinin terkini istemiyle açılan davanın görüm ve çözümü idari yargının görevine girmektedir.

Açıklanan nedenle, Danıştay Başsavcılığının başvurusunun kabulü ile Asliye Hukuk Mahkemesi'nin davalı Belediye Başkanlığının görev itirazının reddine ilişkin kararının (davalı Belediye Başkanlığı yönünden verilen) kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcılığının BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile Bağcılar 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nce davalı Belediye Başkanlığı yönünden verilen 30.11.2006 gün ve E:2006/501 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 2.7.2007 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.