**Hukuk Bölümü 2007/269 E., 2008/91 K.**

**"İçtihat Metni"**

Davacılar İstanbul İli, Bağcılar İlçesi, Mahmutbey Mahallesi, Hacıbostan Mevkii 6 pafta 2724 m2 alanlı 280 sayılı kadastral parsel ile, 978 m2 alanlı 281 sayılı kadastral parsele hissedar bulunmaktadır.

Mart 2002 tarihinde, (MİA Bölgesi A-B-C Yolları Ortak Altyapı İnşaat Güzergahında kaldığından ötürü) 280 parsel sayılı taşınmazın 1193,52 m2lik kısmına, 281 parsel sayılı taşınmazın 920 m2'sine fiilen el atılmış, bu husus; Bağcılar 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2003/1278 esas sayısında kamulaştırmasız el atma davasına konu edilmiştir.

19.10.2004 onaylı 1/1000 ölçekli Revizyon Uygulama İmar Planı ile; 280 sayılı kadastral parsel kısmen yol, kısmen otopark, kısmen TİM alanına, 978 m2 alanlı 281 sayılı kadastral parsel de aynı plan ile yola ayrılmıştır.

İstanbul Büyükşehir Belediye Encümeninin 22.8.2006 günlü, 1408-1873 sayılı kararı ile 280 parsel sayılı taşınmazın 2554.88 m2lik kısmı, 281 parsel sayılı taşınmazın tamamı kamulaştırılmıştır.

Davacılar vekili; davalı idarelerin, anılan taşınmazlar üzerinde mülkiyet hakkını gözardı ederek imar uygulamaları yaptığını, fiili uygulama ile taşınmazlardan yol geçirerek ve mülkiyet hakkını kısıtlayıcı ve kullanılamaz nitelikte düzenlemelere gittiğini; Bağcılar Belediyesinin öncelikle M.İ.A alanı olarak yer ayırdığını ve bu alanları imar planlarına işleterek müvekkillerinin vaki tasarruf ehliyetlerini yasaya aykırı olarak kısıtladığını; Büyükşehir Belediyesinin ise gerek bu planların onaylanması ve gerekse de herhangi bir bedel ve karşılık ödemeksizin önemli kısımlarından fiilen yol geçirerek veya imar plan yolunu imar planlarına işleterek kullanımlarını açıkça engellediğini; dava konusu gayrimenkullerin bulunduğu yerin çok kişi tarafından tercih edilmekte olan bir yerleşim ve yatırım merkezi içinde kaldığını; bunlara bakıldığında, davalı idarenin müvekkilinin hissedarı bulunduğu taşınmaz-arsası için yaptığı imar uygulaması neticesinde "MİA alanı içinde kalan yerlerinin hiçbir şekilde kullanma ve imar alma imkanının bulunmadığını", hiçbir yasa ve idari işlemin Anayasa açısından mülkiyet hakkına haksız bir şekilde kısıtlama getiremeyeceğini, ancak bedeli ödenmek kaydıyla veya bağımsız yargı kararı ile mülkiyet hakkının değiştirilebileceğini; Büyükşehir Belediye Başkanlığı'nın ise gerek imar planında kendi adına YOL KAYDI koydurarak tasarruflarını engellemesi ve gerekse fiili yol geçirmesi nedeniyle geride kullanılamayacak kadar küçük yerler bırakması ve bu yerlerin de imar çerçevesinde kullanılamayacak olması nedeniyle müvekkillerinin vaki mağduriyetlerinin önlenmesini talep etme zaruretinin hasıl olduğunu iddia ederek, sonuçta; fazlaya dair ve munzam zarara dair hakları saklı kalmak kaydı ile, müvekkillerine ait taşınmazlardaki imar uygulaması sonucunda kendilerine verilmemiş olan ve hiçbir şekilde kullanma imkanları bulunmayan (M.İ.A alanı, yeşil alan, yol gibi), gerek imara kapalı olan ve gerekse fiili uygulamayla yol vs. yapılan yerlerin ve bir kısmı kamulaştırmasız elkoymadan arta kalan ve hiçbir şekilde kullanma imkanı bulunmayan geri kalan yerleri ile haklarına ilişkin olarak şimdilik 6.000.00. YTL. bedelin davalı idarelerden müştereken ve müteselsilen tahsili ile müvekkillerine ödenmesine karar verilmesi istemiyle 5.3.2007 tarihinde adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalılar vekillerince, davanın idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği ileri sürülerek, görev itirazında bulunulmuştur.

BAĞCILAR 1. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ;17.4.2007 günlü celsesinde E:2007/124 sayı ile; davalı İdareler vekillerinin göreve ilişkin itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı İdareler vekillerince, süresi içinde verilen dilekçeler ile, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine dilekçeler ve dava dosyası, Danıştay Başsavcılığına gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; 3194 sayılı İmar Kanunu kapsamında yapılan imar planlarının, kamu gücüne dayalı, re'sen ve tek yanlı nitelik taşıdığı; dosyanın incelenmesinden, İstanbul İli, Bağcılar İlçesi, Mahmutbey Mahallesi, 6 pafta 2724 m2 alanlı 280 sayılı kadastral parselin, 19.10.2004 onaylı 1/1000 ölçekli Revizyon Uygulama İmar Planı ile kısmen yol, kısmen otopark, kısmen TİM alanına, 978 m2 alanlı 281 sayılı kadastral parselin de aynı plan ile yola ayrıldığı, İstanbul Büyükşehir Belediye Encümeninin 22.8.2006 günlü, 1408-1873 sayılı kararı ile 280 sayılı parselin 2554.88 m2lik kısmının, 281 sayılı parselin tamamının kamulaştırıldığı, davacılar tarafından, imar uygulaması sonucunda tasarruf haklarının kısıtlandığı ve kamulaştırmasız el koymadan arta kalan kısımların kullanma olanağı bulunmadığı ileri sürülerek şimdilik 6.000.00 YTL bedelin tahsili istemiyle dava açıldığının anlaşıldığı; uyuşmazlığın, 6 pafta, 280 ve 281 kadastral parsellerde 3194 sayılı Yasaya göre yapılan uygulama imar planından ve bu planın uygulanması sonucu yapılan kamulaştırmadan parçalar artmasından kaynaklanmakta olduğu, dolayısıyla davanın konusunun, idarece kamu gücü kullanılarak tek yanlı biçimde tesis edilen işlemlerden kaynaklanan zararın tazminine ilişkin bulunduğu, bunun ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2.maddesinin 1/b bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları" niteliğini taşıdığı; bu durumda, Revizyon Uygulama İmar planı ile kamulaştırmadan arta kalan parçalar nedeniyle uğranılan zararın tazminine ilişkin bulunan davanın, imar mevzuatı hükümleri çerçevesinde idari yargı yerinde çözümlenmesinin gerektiği; öte yandan, 19.10.2004 onay tarihli imar planının uygulamaya konulmasından sonra kamulaştırmasız el atmanın söz konusu olmadığı, anılan taşınmazlara Mart 2002 tarihindeki el atma eyleminin ise Bağcılar 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2003/1278 esas sayısında dava konusu edildiğinin anlaşıldığı; açıklanan nedenlerle, 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; Davacılar vekili tarafından, müvekkillerinin hissedarı olduğu İstanbul Bağcılar ilçesi, Mahmutbey mahallesi 6 pafta 280-281 sayılı parsellerin yapılan imar planı neticesinde yola ayrıldığını kalan kısmın kullanma olanağı olmadığını, kamulaştırılmaksızın el atma yapıldığı iddiasıyla Asliye Hukuk Mahkemesine tazminat davası açıldığı, davalı idare tarafından görev itirazında bulunulduğu ve görev itirazının mahkemece 17.04.2007 tarihinde reddedilmesi üzerine Danıştay Başsavcılığı tarafından olumlu görev uyuşmazlığının çıkarıldığı; davalı idare vekilinin, imar planı uygulaması sonucu davacıların taşınmazlarının imar yolunda kaldığını, Belediye Encümeninin kararıyla kamulaştırma yapıldığını belirttiği; davanın, idarenin 3194 sayılı Yasa gereği yaptığı imar planı ve uygulanmasından kaynaklandığı; idarenin hizmet kusuru ya da objektif sorumluluk esasları çerçevesinde sorumlu olup olmadığının yargısal denetiminin, idari eylemden doğan zararların giderilmesi için açılacak bir tam yargı davası kapsamında idari yargı yerlerince yapılacağının açık olduğu ve 2577 sayılı Kanun'un 2/1-b maddesine göre açılan bu davanın idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; bu nedenle Danıştay Başsavcılığının 2247 sayılı Yasanın 10.maddesi gereğince yapmış olduğu başvurunun kabulü ile Bağcılar 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin görevlilik kararının kaldırılmasına karar verilmesi gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Mahmut BİLGEN, Erdoğan BUYURGAN,

Habibe ÜNAL, O.Cem ERBÜK, Serdar AKSOY ve Coşkun GÜNGÖR'ün katılımlarıyla yapılan 07.04.2008 günlü toplantısında;

I- İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarelerce anılan Yasa'nın 10. maddesinde öngörülen şekilde görev itirazında bulunulduğu ve 12. maddede öngörülen süre içinde başvurulduğu, bu nedenle Danıştay Başsavcısı tarafından Yasa'da öngörülen yönteme uygun biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmakta olup, uyuşmazlığın esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II- ESASIN İNCELENMESİ : Raportör- Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Ahmet BEŞİNCİ ile Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU'nun davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ

Dava, davacıların hissedar oldukları 6 pafta, 280 ve 281 kadastral parsellerde, 3194 sayılı Yasaya göre yapılan uygulama imar planından ve bu planın uygulanması sonucu, tasarruf haklarının kısıtlandığı ve kamulaştırmasız el koymadan arta kalan kısımların kullanma olanağı bulunmadığından bahisle, şimdilik 6.000.00 YTL bedelin davalı idarelerden tahsili istemiyle açılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlığını taşıyan 2. maddesinin 1. fıkrasında(Değişik: 10.6.1994 - 4001/1 md.), "İdari dava türleri şunlardır:

a) (İptal: Ana.Mah.nin 21.9.1995 tarih ve E:1995/27, K:1995/47 sayılı kararı ile; Yeniden Düzenleme: 8.6.2000 - 4577/5 md.) İdarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları,

b) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları,

c) (Değişik: 18.12.1999-4492/6 md.) Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar" denilmiştir.

Olayda, İstanbul İli, Bağcılar İlçesi, Mahmutbey Mahallesi, 6 pafta 2724 m2 alanlı 280 sayılı kadastral parselin, 19.10.2004 onaylı 1/1000 ölçekli Revizyon Uygulama İmar Planı ile kısmen yol, kısmen otopark, kısmen TİM alanına, 978 m2 alanlı 281 sayılı kadastral parselin de aynı plan ile yola ayrıldığı, İstanbul Büyükşehir Belediye Encümeninin 22.8.2006 günlü, 1408-1873 sayılı kararı ile 280 sayılı parselin 2554.88 m2lik kısmının, 281 sayılı parselin tamamının kamulaştırıldığı, davacılar tarafından, imar uygulaması sonucunda tasarruf haklarının kısıtlandığı ve kamulaştırmasız el koymadan arta kalan kısımların kullanma olanağı bulunmadığı ileri sürülerek şimdilik 6.000.00 YTL bedelin tahsili istemiyle dava açıldığı anlaşılmaktadır.

3194 sayılı Yasaya göre yapılan imar planı ve bu planın uygulanması sonucu oluşan parçaların artmasından kaynaklanan uyuşmazlığın, İmar mevzuatı uyarınca, idarenin kamu gücünü kullanılarak tek yanlı tesis ettiği idari işlemden kaynaklandığı açıktır.

Bu durumda, 3194 sayılı Kanun gereğince tesis edilen idari nitelikteki uygulama işleminden dolayı uğranılan zararın tazminine ilişkin bulunan davanın, imar mevzuatı ve 2577 sayılı Yasanın 2.maddesinin 1/b bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları" kapsamında idari yargı yerinde çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile Davalı Belediye Başkanlığı vekillerinin görev itirazının, Bağcılar 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nce reddine ilişkin kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısının BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile Bağcılar 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nce verilen 17.4.2007 gün ve E:2007/124 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 7.4.2008 gününde Üyeler Mahmut BİLGEN ile Erdoğan BUYURGAN'ın KARŞI OYLARI ve OYÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY

Dava; imar uygulaması sırasında yol, yeşil alan ve M.İ.A alanı olarak el atılan taşınmazların artakalan bölümleri işe yaramadığından taşınmazın bedelinin tahsili istemine ilişkindir.

Olayımızdaki Hukuki İhtilaf Kamulaştırmasız el atma niteliğindedir.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 16.05.1956 gün 1-6 sayılı kararı ile kamulaştırmasız el atma davalarında; Kamulaştırma Kanunun taşınmazın değerinin biçilmesi için tespit ettiği değer biçme yönteminin, uygulanacağı belirtilmiştir.

3194 sayılı İmar Kanunun 17/son maddesi İmar uygulaması sırasında şuyulandırılan yerlerin, kamulaştırmadan artan ve işe yaramaz hale gelen bölümlerin bedellerinin takdirlerinin ve bu bedellere itiraz şekillerinin 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunun hükümlerine göre yapılacağı ilkesini getirmiştir.

Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin yerleşik içtihatları da bu yöndedir.(07.10.2004 gün 2004/7223-9608, 15.09.2004 gün 2004/4985-8351, 15.11.2005 gün 2005/9173-12155, 01.05.2006 gün 2006/2677-5324, 18.09.2007 gün 2007/8484-9847)

Açıklanan nedenlerle Adli Yargının görevli olduğu kabul edilerek ilgili Asliye Hukuk Mahkemesince Kamulaştırma Kanunu Hükümlerine göre inceleme ve işlem yapılarak çekişmenin çözümlendirilmesi gerektiği düşüncesi ile çoğunluk görüşüne katılmamaktayız.