Hukuk Bölümü 2007/315 E., 2008/36 K.

"İçtihat Metni"

Davacıya ait, Ulubey Mahallesi, 215. Sokak, No.27 adresinde, Kadastronun 3461 ada 5 parselinde, tamamı 3923 m2 olan taşınmazda 366 m2 hissesi bulunmaktadır. Davacıya ait bina hisseli arazi üzerine yapılmıştır. Bu parselin tamamında çok sayıda hissedar mevcut olup, davacının hissesinin zeminde parselin neresine isabet ettiği belli değildir.

Davacıya ait parsel ilk olarak 80450 No.lu Planla düzenlemeye alınmış 129 m2 Düzenleme Ortaklık Payı, 7 m2'de Kamu Ortaklık Payı kesilerek kalan 230 m2'lik hissesi 22222 ada 2 parselden karşılanmış, daha sonra yapılan 81260 No.lu İmar Planı ile, davacının 22222 ada 2 parseldeki 230 m2 hissesinden önceki planla kesilen Kamu Ortaklık Payı kesintisi kaldırılmış ve 7 m2 ilave edilmek suretiyle 237 m2 olarak evinin yanındaki 23371 ada 6 parselden İmar Tapusu verilmiştir.

Davacıya ait bina İmar Planında imar yolu üzerinde kaldığından, tapulu hissesine karşılık arsa tahsis edildiğinden, kamulaştırma konusu olmamış ve kaçak yapı olarak nitelendirildiğinden, idarece bir bedel ödenmeksizin yıktırılmıştır.

Davalı idare; Davacıya ait, bina ile ilgili olarak; 2981 sayılı Yasaya göre İmar Affı müracaatının yapılmış olduğunu, 2981 sayılı Yasanın 8. maddesine göre evrakın tamamlandığını ancak, aynı Yasanın 9. maddesinin (c) bendine göre, diğer hisse sahiplerinden yapıya muvafakat edildiğine dair belge getirilmediğini, aynı maddeye göre gerekli harçların yatırılmadığını ve 15. maddeye göre de Yapı Kullanma İzin Belgesinin alınmadığını; İmar Affı Kanununa göre, söz konusu bina ile ilgili işlemler tamamlanmadığı ve bina ruhsata bağlanmadığı için, davacıya ait binanın KAÇAK YAPI konumunda bulunduğunu; "kaçak yapıların kaldırılarak yol açılması" işlemlerinin, tamamen Kamu Yararı gözetilerek yapıldığını, İmar Planında davacıya ait kaçak yapının yolda kalması hususunun daha öncesinden belli olduğunu; davacının imar planına itiraz etmemesi veya iptal davası açmaması sonucu kesinleştiğini; kesinleşmiş İmar Planının uygulanması sonucu davacıya tapulu hissesi karşılığı başka parselden yer tahsis edildiğini, yolda kalan kaçak yapısının da kaldırılmasının zorunlu bulunduğunu ifade etmektedir.

Davacı vekili tarafından, Ankara 5. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin E:2005/12 D.İş sayısında açılan tespit dosyasına ibraz olunan bilirkişi raporuna göre, yapı bedeli ve eklentilerinin değeri saptanmıştır.

Davacı vekili, söz konusu bina ve eklentilerinin, imar yolu üzerinde bulunması nedeniyle kamulaştırma yapılmaksızın yıktırılmasından dolayı, 2007 yılı bayındırlık birim fiyatları esas alınarak 135.000,00 YTL değer takdirine; fazlaya dair hakları saklı kalmak kaydıyla takdir edilecek bedelin şimdilik 6.000,00YTL'sinin yasal faizi ile birlikte davalı idareden tahsili istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı vekilince, birinci savunma dilekçesinde, davanın idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği ileri sürülerek, görev itirazında bulunulmuştur.

ANKARA 6. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ; 14.3.2007 günlü celsesinde E: 2007/10 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; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b maddesinde, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları idari dava türleri arasında sayıldığı, dosyanın incelenmesinden, uyuşmazlığın, davacıya ait Altındağ ilçesi, Ulubey Mahallesi 215 Sokak 27 no.lu binanın, davalı idarece imar yolu üzerinde bulunması ve kaçak yapı olduğunun tespitinden dolayı yıkılması nedeniyle şimdilik 6.000.00 Yeni Türk Lirasının davalı idareden tahsili isteminden kaynaklandığının anlaşıldığı; davalı idarenin, binanın imar planı uygulaması ve kaçak yapı olması nedeniyle yıkıldığını, davacıya tapulu hissesine karşılık arsa tahsis edildiğini, herhangi bir bedel ödenmesinin mümkün bulunmadığını iddia ettiği; bu durumda, davacıya ait kaçak yapının 81320 No'lu İmar Planında imar yolu üzerinde kalması nedeniyle yıktırılmasından dolayı bir bedel ödenip ödenmeyeceği noktasından kaynaklanan ve sonuçta bir idari işlem olan imar planına dayanılarak sözü edilen yapıların yıktırılmasından doğan zararın tazminine ilişkin bulunan davanın, imar mevzuatı hükümleri çerçevesinde idari yargı yerinde çözümlenmesinin gerektiği; gerekçesiyle, 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesine göre 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 yazılı düşüncesi istenilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Davacı vekili tarafından, müvekkilinin hissedarı olduğu Ankara ili Altındağ ilçesi, 3461 ada, 5 parsel sayılı taşınmaz üzerinde bulunan bina ve eklentilerinin, imar yolunda kalması nedeniyle kamulaştırılma yapılmaksızın yıktırılması nedeniyle, kamulaştırılmaksızın el atma yapıldığı iddiasıyla Asliye Hukuk Mahkemesine tazminat davası açıldığı, davalı idare tarafından görev itirazında bulunulduğu ve görev itirazının mahkemece 14.03.2007 tarihinde reddedilmesi üzerine, Danıştay Başsavcılığı tarafından olumlu görev uyuşmazlığının çıkarıldığının anlaşıldığı; davalı idare vekilinin, imar planı uygulaması sonucu imar yolunda kalan davacıya ait binanın yıkıldığını, Kamulaştırma Kanununa göre hiçbir işlem yapılmadığını, davacılara tapulu hisselerine karşılık arsa tahsisi yapıldığını, kamulaştırmasız el atma diye nitelendirilecek bir işlem yapılmadığını belirttiği; 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 görüm ve çözümünün idari yarı yerine ait bulunduğu gerekçesiyle, Danıştay Başsavcılığının 2247 sayılı Yasanın 10. maddesi gereğince yapmış olduğu başvurunun kabulü ile Ankara 6. 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, Ramazan TUNÇ, Habibe ÜNAL, O.Cem ERBÜK, Serdar AKSOY ve Muhittin KARATOPRAK'ın katılımlarıyla yapılan 03.03.2008 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME :Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarece 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 Ayla SONGÖR ile Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU'nun davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının hissedar olduğu kadastral parsel üzerinde bulunan kaçak bina ve eklentilerinin, imar yolunda kalması nedeniyle yıktırılmasından dolayı uğranılan zararın, yasal faiziyle birlikte ödenmesine hükmedilmesi istemiyle açılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, davacının hissedarı olduğu tapulu arsa üzerinde izinsiz yapılan binanın, imar planına göre yolda kaldığı ve bina ile ilgili olarak, 2981 sayılı Yasaya göre İmar Affı müracaatının yapıldığı, anıyan Yasanın 8. maddesine göre evrakın tamamlandığı, ancak aynı Yasanın 9. maddesinin (c) bendine göre, diğer hisse sahiplerinden yapıya muvafakat edildiğine dair belge getirilmediği, gerekli harçların yatırılmadığı ve 15. maddeye göre de Yapı Kullanma İzin Belgesinin alınmadığı, Yasaya göre, bina ile ilgili işlemlerin tamamlanmadığı ve binanın ruhsata bağlanmadığının idarece saptandığı; kaçak yapı niteliği taşıyan bina hakkında idarece herhangi bir kamulaştırma işlemi ve bu kapsamda bir bedel takdiri yapılmayarak, yıkılmak suretiyle kaldırılmalarına karar verildiği, davacı tarafından, kamulaştırmasız el atılan bina ve eklentileri ile ilgili olarak fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 6.000,00.- YTL. zararın tazmin edilmesi istemiyle davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Davalı idare, binanın imar planı uygulaması nedeniyle ve kaçak yapı olması nedeniyle yıktırıldığını, davacıya tapulu hisselerine karşılık arsa tahsis edildiğini, herhangi bir bedel ödenmesinin mümkün bulunmadığını iddia etmiştir.

Bu durumda, her ne kadar davacı tarafından Ankara 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tespit dosyasında yapı için bedel tespiti yaptırılmış ve bu bedelin bir miktarı dava konusu edilmiş ise de, ortada idarenin 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu kapsamında bir işleminin bulunmadığı, davanın anılan Yasa'nın 14. maddesinde işaret edilen bedel arttırma davası niteliğinde olmadığı sonucuna varılmıştır.

Nitekim dava dilekçesi incelendiğinde, davacının davasını idarenin uygulamasından doğan zararın giderilmesi istemiyle açtığı açıkça görülmektedir.

Belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik bulunan davanın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b. maddesinde yer alan " İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları" kapsamında idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile Altındağ Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının, Ankara 6 Asliye Hukuk Mahkemesi'nce reddine ilişkin kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcılığı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile Ankara 6. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 14.3.2007 gün ve E:2007/10 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 03.03.2008 gününde Üyeler Mahmut BİLGEN ile Ramazan TUNÇ'un KARŞI OYLARI ve OYÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY YAZISI

2981 sayılı İmar Kanunun 18/10. maddesi uyarınca" Bu maddede belirtilen kamu hizmetlerine ayrılan yerlere rastlayan yapılar, belediye veya valilikçe kamulaştırılmadıkça yıktırılamaz"

16.5.1956 gün ve 1956/1-6 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme kararı uyarınca "istimlak işlemlerine girişilmeksizin idare tarafından taşınmazına el atılan kişinin ilgili kamu tüzel kişiliği aleyhine el atmanın önlenmesi veya el atılan taşınmazın mülkiyetinin kamu tüzel kişiliğine devri karşılığında tazminat davası açabileceği " kabul edilmiş ve bu tür davalara bakan Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin istikrarlı kararlarında da bu tür davaların kamulaştırmasız el atma davası olarak adli yargı yerinde görülmesi gerektiği kabul edildiğinden (Y5HD. 1.5.2006, E.2006/2677,K.2006/5324) uyuşmalığın adli yargı yerinde çözülmesi gerektiği, bu bakımdan da Danıştay Başsavcılığının 2247 sayılı Yasanın 10. maddesi uyarınca yaptığı başvurunun reddine karar verilmesi düşüncesinde olduğumuzdan değerli çoğunluğun aksi yönde oluşan görüşüne katılamıyoruz. 3.3.2008