T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
HUKUK BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2016 / 687
KARAR NO : 2017 / 47
KARAR TR : 20.2.2017

ÖZET : Davacılara ait taşınmazın, Birecik Barajı ve HES inşası için yapılan kamulaştırmalar sonrasında fiilen kullanma imkanı kalmadığından bahisle kamulaştırılması ve belirtilen tazminatın tahsili istemiyle açılan davanın; 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 12. maddesi kapsamında ADLİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-M.Ö.
2-M.Ö.
Vekili : Av.F.Ç.
Davalı : Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı

O L A Y : Davacılar vekili dilekçesinde; Şanlıurfa İli, Halfeti ilçesi, Çekem Mahallesi evleri ve arazilerinin Birecik Barajı ve HES sebebiyle 2000 yılı mayıs ayında kamulaştırıldığını; müvekkilinin maliki bulunduğu Halfeti, Çekem Mahallesinde bulunan taşınmazının kamulaştırılması için davalı kuruma müracaatta bulunulduğu halde, bu güne dek kamulaştırılmadığını; Birecik Barajının, enerji, sulama, içme ve kullanma suyu barajı olarak yapıldığını, 2000 yılı mayıs ayında faaliyete geçtiğini; Birecik Barajı kamulaştırması nedeniyle, taşınmazın bulunduğu Çekem Mahallesinde çevrenin sosyal, ekonomik ve yerleşme düzenin bozulduğunu, Belediye hizmetlerinin verilmediğini, Mahalle yerleşim yerinin tamamen sular altında kaldığını, Bakanlar kurulu tarafından alınan nakil ve su kirliliği kontrolü yönetmeliğine göre tarımsal faaliyet ve inşaat yasağı getirildiğini, iskan yasağı nedeniyle Mahallenin tamamen boşaltıldığını; Birecik Barajı ve HES.in Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı tarafından yapıldığını, halen aynı Bakanlık tarafından işletildiğini, Birecik Barajındaki tüm sorumluluğun, düzenleyici işlem yapma yetkisinin, tüm gelir ve giderin aynı Bakanlıkta olduğunu; Çevre Bakanlığı Çevre Koruma Genel Müdürlüğünün 06.08.2002 tarih ve 2240/12162 sayılı yazısına göre, içme ve kullanma suyu temin edilen kıta içi yüzeysel su kaynaklarının, 2872 sayılı Çevre Kanununa dayanılarak çıkartılan Su Kirliliği Kontrolü Yönetmeliğinin 16-20 inci maddelerinde belirtilen hükümler çerçevesinde korunmakta ve kullanılmakta olduğu, Birecik Barajı Gölünün de içme ve kullanma suyu temin edilen barajlarımızdan birisi olduğu, bu nedenle sağlıklı içme ve kullanma suyu temin etmek amacı ile korunması gerektiğinin belirtildiğini; dava konusu taşınmazın, Birecik Barajı Mutlak Koruma alanında bulunduğunu, tarımsal faaliyette bulunmanın ve inşaat yapmanın yasaklandığını; Çekem Mahallesinde yapılan kamulaştırma ve alınan nakil kararı sonucu meskun mahal olmaktan çıktığını, terk edilen bölge haline geldiğini; bütün bu sınırlamalardan dolayı müvekkilinin taşınmazından yararlanma imkanının ortadan kalktığını; Çekem mahallesine Belediye Hizmetlerinin verilemesi, alınan nakil kararı sonrası meskun mahal olmaktan çıkması sonucu, 06.03.2006 tarih ve 08 sayılı Halfeti Belediye Meclis Kararı ile mahalle statüsünün düşürüldüğünü, yine Birecik Barajı ve HES nedeniyle Bakanlar Kurulunun 15.12.1998 tarih ve 98/12242 kararı ile Halfeti İlçesinin Birecik Barajı Gölü altında kalması nedeniyle ilçe sınırları içinde yer alan Karaotlak Köyündeki 3559 dekarlık alana nakledilmesine ve söz konusu verin uygulama alanı olarak tespitine karar verildiğini; Birecik Barajı ve HES nedeniyle yapılan kamulaştırma sonucu Halfeti ilçesinde bulunan tüm resmi kurumların 2010 yılında Halfeti yeni yerleşim yerine taşındığını; mücavir alan kamulaştırma yönetmeliğinin 4. maddesinde müracaat esaslarının düzenlendiğini, müracaat dilekçesine eklenecek belgelerde; mücavir taşınmazın ulaşım imkansızlığı veya zorluğu, jeolojik yapısında değişiklik meydana gelmesi, yeraltı suyunun yükselmesi ve nüfus yoğunluğunun azalması, çevrenin sosyal, ekonomik ve yerleşme düzeninin değişmesinin gösterildiğini; Kamulaştırma Kanunun 12. maddesinin son fikrasına göre; "...Baraj inşası için yapılan kamulaştırmalar sonunda mücavir taşınmaz mallar, çevrenin sosyal, ekonomik veya yerleşme düzeninin bozulması, ekonomik veya sosyal yönden yararlanılmasının mümkün olmaması hallerinde, sahiplerinin yazılı başvurusu üzerine kamulaştırmaya tabi tutulur…" denildiğini ifade ederek; fazlaya ilişkin talep ve dava hakları saklı kalmak kaydı ile; dava dilekçelerinin görev yönünden incelenerek, adli yargının görevli olduğu kanaatini taşıdıklarından, görevsizlik kararı verilmesi; Halfeti Asliye Hukuk Mahkemesinin 2007/322 Esas-2009/76 karar sayılı dosyasının bu dosyaya istenmesi; Halfeti ilçesi Çekem Mahallesi 84 Ada 24 parsel sayılı taşınmazın fiilen kullanma imkanı kalmadığından kamulaştırılması ve 1.000.TL tazminatın dava tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle 6.5.2016 tarihinde idari yargı yerinde dava açmıştır.

ŞANLIURFA 1.İDARE MAHKEMESİ: 18.5.2016 gün ve E:2016/531, K:2016/606 sayı ile, "(…) 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 12.maddesinde; "(...)Baraj inşası için yapılan kamulaştırmalar sonunda kamulaştırma sahasına mücavir taşınmaz mallar, çevrenin sosyal, ekonomik veya yerleşme düzeninin bozulması, ekonomik veya sosyal yönden yararlanılmasının mümkün olmaması hallerinde, sahiplerinin yazılı başvurusu üzerine kamulaştırmaya tabi tutulur. (...)Bu maddenin uygulanmasından doğacak anlaşmazlıklar adli yargıda çözümlenir." hükmüne yer verilmiştir.

Dava dilekçesi ve eklerinin incelenmesinden; Şanlıurfa İli, Halfeti İlçesi, Çekem Mahallesi 84 ada, 24 parsel sayılı taşınmazın sahibi olan davacılar tarafından, Birecik Barajı ve HES nedeniyle çevrenin sosyal, ekonomik ve yerleşme düzeninin bozulduğu, dava konusu taşınmazdan yararlanma imkanlarının kalmadığından bahisle sözkonusu taşınmazın kamulaştırılması ve taşınmazı fiilen kullanma imkanının kalmadığı gerekçesiyle 1.000,00 TL tazminatın dava

tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmakta ise de; 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 12.maddesinde; anılan maddenin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümünün adli yargının görev alanına girdiği hüküm altına alındığından, davanın görüm ve çözümünde adli yargı mercilerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15/1-a maddesi hükmü uyarınca görev yönünden reddine…" karar vermiş, bu karar itiraz edilmeksizin kesinleşmiştir.

Davacılar vekili bu kez aynı istemle 21.7.2016 tarihinde adli yargı yerinde dava açmıştır.

HALFETİ ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ; 7.9.2016 gün ve E:2016/200, K:2016/271 sayı ile, dava dilekçesini özetledikten sonra aynen, "Dava, davacılara ait taşınmazın, mutlak koruma alanı içinde kalması suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla uğranılan zarara karşılık şimdilik 1.000,00 TL'nin faiziyle birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

Yukarıdaki bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662, K:2010/651 sayılı kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, İSKİ İçmesuyu Havzaları Yönetmeliği uyarınca imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşılmıştır.

Dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku yoktur. Ancak bu sonuç ya da sonuçlar, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemeden, bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapılmamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklanmaktadır.

İdari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmeleri, anılan yasa hükümlerinin gereğidir.

Bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmamaktadır.

Dolayısıyla, davanın taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesi gerekmektedir.

Nitekim, 11.06.2013 günlü, 28674 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6487 sayılı Kanun'un 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun geçici 6'ncı maddesinde değişiklik yapan 21'inci maddesinde "Uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmi kurumlara ayrılmak suretiyle veya ilgili kanunların uygulanmasıyla tasarrufu kısıtlanan taşınmazlar hakkında, 03.05.1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununda öngörülen idari başvuru ve işlemler tamamlandıktan sonra idari yargıda dava açılabilir." hükmüne yer verilmek suretiyle hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat davalarının görüm ve çözümünde İdari Yargı yerinin görevli olduğu belirtilmiştir.

Tüm bunlar dışında Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığının 03.02.2014 tarihli 2013/1880 Esas-2014/85 Karar sayılı ilamında yine aynı tarihli 2013/1885 Esas -2014/89 Karar sayılı ilamında ve buna benzer birçok kararında dava konusu uyuşmazlıkla ilgili görevli yargı yerinin idari yargı olduğu belirtilmiştir.

Davacı vekili tarafından Şanlıurfa İdare Mahkemesinin 2016/531 Esas sayılı dosyasıyla tam yargı davası açılmış olup Şanlıurfa 1. İdare Mahkemesi tarafından görevsizlik kararı verilmiş ve karar kesinleşmiştir.

Tüm dosya kapsamından dava konusu taşınmazın kısmen Su Kirliliği Koruma Yönetmeliğinin 17. maddesi uyarınca mutlak koruma alanında kısmen de yine aynı yönetmeliğin 18. maddesi uyarınca kısa mesafeli koruma alanında kaldığı, ancak taşınmaza davalı idarece fiilen el atılmadığı, davacılar tarafından aynı taşınmazlara ilişkin daha önce Kamulaştırma Kanununun 12/5 maddesine dayanan mücavir alanda kamulaştırma davası açıldığı ve mahkememiz tarafından taşınmazda değer düşüklüğü olduğu kabul edilerek tazminata hükmedildiği ve bu kararın kesinleştiği, davacının mevcut açtığı davanın mücavir alanda kamulaştırma davası olmadığı Su Kirliliği Yönetmeliğinden kaynaklı kısıtlamalara dayanan hukuki el atmadan kaynaklı tazminat davası olduğu anlaşılmış, yukarıda izah edilen gerekçelerle buna ilişkin yargılamayı yapmakla görevli yargı yerinin idari yargı olduğu kanaatine varılarak HMK'nın 114/1-b maddesinin atfiyla 115/2 maddesi uyarınca DAVANIN USULDEN REDDİNE karar vermek gerekmiş ve aşağıdaki şekilde hüküm kurmak gerekmiştir.

HÜKÜM; Ayrıntısı yukarda açıklandığı üzere;

1-HMK'nın 114/1-b, 115/2 maddeleri uyarınca yargı yolunun caiz olmaması nedeniyle davanın usulden REDDİNE,

2-Karar kesinleştiğinde ve talep halinde dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine…" karar vermiş, bu karar temyiz edilmeksizin kesinleştikten sonra, Mahkemece resen Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulmuştur.

İNCELEME VE GEREKÇEUyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Nuri NECİPOĞLU'nun Başkanlığında, Üyeler: Ali ÇOLAK, Yusuf Ziyaattin CENİK, Alaittin Ali ÖĞÜŞ, Süleyman Hilmi AYDIN, Mehmet AKBULUT ve Yüksel DOĞAN'ın katılımlarıyla yapılan 20.2.2017 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine

gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğunun ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir" hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesindeki "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler." hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönteme nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, öncelikle görevsizlik kararı verilmekle birlikte, bununla yetinilmemiş ve "Karar kesinleştiğinde ve talep halinde dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine" denilmesine rağmen, talep olmaksızın, görevli merciin belirtilmesi için re'sen Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulmuştur.

Bu haliyle, her ne kadar 2247 sayılı Yasa'da öngörülen yönteme uymamakta ise de, davanın taraflarınca başvuruda bulunulmadığı gözetilerek, Halfeti Asliye Hukuk Mahkemesi'nce re'sen yapılan başvurunun 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesi'nin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerekse Uyuşmazlık Mahkemesi'nin kuruluş amacına uygun olacağından ve adı geçen Mahkemece idari yargı dosyası da gönderilmiş olup, usule ilişkin başkaca bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında doğan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raporlör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ ile Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacılara ait taşınmazın, Birecik Barajı ve HES inşası için yapılan kamulaştırmalar sonrasında fiilen kullanma imkânı kalmadığından bahisle kamulaştırılması ve fazlaya ilişkin talep ve dava hakları saklı kalmak kaydı ile 1.000.TL tazminatın dava tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte tahsili istemiyle açılmıştır.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun "Kısmen kamulaştırma" başlıklı 12.maddesinde; "Kısmen kamulaştırılan taşınmaz malın değeri;

a) Kamulaştırılmayan kısmın değerinde, kamulaştırma sebebiyle bir değişiklik olmadığı takdirde, o malın 11 inci maddede belirtilen esaslara göre takdir edilen bedelinden kamulaştırılan kısma düşen miktarıdır.

b) Kamulaştırma dışında kalan kısmın kıymetinde, kamulaştırma nedeniyle eksilme meydana geldiği takdirde; bu eksilen değer miktarı tespit edilerek, kamulaştırılan kısmın (a) bendinde belirtilen esaslar dairesinde tayin olunan kamulaştırma bedeline eksilen değerin eklenmesiyle bulunan miktardır.

c) Kamulaştırma dışında kalan kısmın bedelinde kamulaştırma nedeniyle artış meydana geldiği takdirde ise, artış miktarı tespit edilerek, kamulaştırılan kısmın (a) bendinde belirtilen esaslar dairesinde tayin edilen bedelinden artan değerin çıkarılmasıyla bulunan miktardır.

Şu kadar ki, (c) bendi gereğince yapılacak indirme, kamulaştırma bedelinin yüzde ellisinden fazla olamaz.

(b) ve (c) bentlerinde sözü edilen bedelin düşüş ve artış miktarları, 11 inci maddede belirtilen esaslara göre bedel takdiri suretiyle tespit olunur.

Kamulaştırma dışında kalan kısım, imar mevzuatına göre yararlanmaya elverişli olduğu takdirde; kesilen bina, ihata duvarı, kanalizasyon, su, elektrik, havagazı kanalları, makine gibi tesislerden mal sahiplerine kalacak olanlarının eski nitelikleri dairesinde kullanılabilecek duruma getirilebilmeleri için gereken gider ve bedel, belirlenerek kamulaştırma bedeline ilave olunur. Bu masraf ve bedeller (b) bendinde yazılı kıymet düşüklüğü miktarının belirlenmesinde gözönünde tutulmaz.

Bir kısmı kamulaştırılan taşınmaz maldan artan kısmı yararlanmaya elverişli bir durumda değil ise, kamulaştırma işlemine karşı idari yargıda dava açılmayan hallerde mal sahibinin en geç kamulaştırma kararının tebliğinden itibaren otuz gün içinde yazılı başvurusu üzerine, bu kısmın da kamulaştırılması zorunludur.

Baraj inşası için yapılan kamulaştırmalar sonunda kamulaştırma sahasına mücavir taşınmaz mallar, çevrenin sosyal, ekonomik veya yerleşme düzeninin bozulması, ekonomik veya sosyal yönden yararlanılmasının mümkün olmaması hallerinde, sahiplerinin yazılı başvurusu üzerine kamulaştırmaya tabi tutulur. Bu hususları düzenleyen yönetmelik, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığınca; İçişleri, Maliye, Bayındırlık, Tarım ve Orman, Köyişleri ve Kooperatifler bakanlıklarının görüşü de alınmak suretiyle hazırlanır. Bu yönetmelik, Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten

itibaren bir yıl içerisinde Bakanlar Kurulu kararıyla yürürlüğe konulur ve Resmi Gazete'de yayımlanır. Bu suretle kamulaştırılan mücavir taşınmaz mallar hakkında 22 ve 23 üncü maddeler hükmü uygulanmaz. İdare, bu taşınmaz mallar üzerinde imar mevzuatı hükümlerini de gözönünde tutarak dilediği gibi tasarrufta bulunabilir ve gerektiğinde Hazineye bedelsiz olarak devredebilir.

Kısmen kamulaştırılan paylı mülkiyete konu taşınmaz mal, evvelce paydaşlar arasında fiilen bölünerek bir veya birkaç paydaşın tasarruf ve yararlanmasına bırakılmış ve yapılan kısmi kamulaştırma bu yerin tamamını veya bir kısmını kapsıyor ise, bu durumda kamulaştırmaya ilişkin işlemler sadece bu paydaş veya paydaşlar hakkında yürütülerek kamulaştırma bedeli payları oranında kendilerine ödenir. Pay veya paydaşların sadece bu kısım için dava hakları vardır. Taşınmaz malın kamulaştırılmayan kısmı üzerinde hakları kalmaz ve adları paydaşlar arasından çıkarılır. Kamulaştırılan bu yerler tapu sicilinde idare adına tescil olunur.

Bu maddenin uygulanmasından doğacak anlaşmazlıklar adli yargıda çözümlenir." hükmüne yer verilmiştir.

Öte yandan, 2942 sayılı Kanuna dayanılarak Bakanlar Kurulunca çıkarılan ve 6.8.1985 gün, 18834 no.lu Resmi Gazetede yayımlanan "Baraj İnşaatı İçin Yapılan Kamulaştırmalarda Kamulaştırma Sahasına Mücavir Taşınmaz Malların Kamulaştırılması Hakkında Yönetmelik" ile de; baraj inşası için yapılan kamulaştırmalar sonunda kamulaştırma sahasında mücavir taşınmaz malların, çevrenin sosyal, ekonomik veya yerleşim düzeninin bozulması, ekonomik ve sosyal yönden yararlanılmasının mümkün olmaması hallerinde bu sahaların kamulaştırılabileceğine dair çözüm, usul ve esasların düzenlendiği görülmüştür.

Dava dosyalarının incelenmesinden; davacılar vekilinin, adli ve idari yargı yerleri arasında görev uyuşmazlığına konu olan davalarından önce, davacılardan M.Ö.'in vekilinin 14.12.2007 tarihli dilekçe ile adli yargı yerinde, Enerji Ve Tabii Kaynaklar Bakanlığına karşı dava açtığı, bu davada davacı vekilinin; müvekkilinin Halfeti ilçesi, Çekem mahallesi 84 ada 24 parselde tapuya kayıtlı taşınmazın maliki olduğunu, mahallenin ev ve arazilerinin Birecik Barajı ve HES sebebiyle kamulaştırıldığını, Birecik Barajı nedeniyle Bakanlar Kurulu kararıyla Baraj gölü altında kalacak Halfeti ilçesinde yaşayanlara dağıtılmak üzere 2000 konut yapımına karar verildiğini, evleri su altında kalanların Karaotlak köyünde yapılan 220 konut ve 19 iş yerinin hak sahiplerine dağıtıldığını, Halfeti ilçesi Çekem mahallesinin, Bakanlar Kurulunun Halfeti ilçe merkezi hakkında almış olduğu nakil kararı, ilçe merkezinden 10 km ileriye yeni bir yerleşim yerinin belirlenmesi ve evleri su altında kalan Halfeti halkına bu yerlerde ev ve işyeri vermesi, Birecik Barajı ve HES sebebiyle Çekem mahallesinde yapılan kamulaştırma sonucu mahallenin tüm yollarının sular altında kaldığını ve hiçbir yerle ulaşım imkanının kalmadığını, ayrıca mahallenin elektrik ve telefon şebekesinin iptal edildiğini, bu nedenlerden dolayı müvekkilinin mahallesinde yaşamasının fiilen imkansız hale geldiğini, yani Çekem mahallesinin meskun bir yer olmaktan çıktığını, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığınca mücavir taşınmaz malların kamulaştırılması için 2000 yılı Aralık ayında ilan yapıldığını, müvekkilinin bu ilandan itibaren 1 yıl içinde Çekem mahallesi 84 ada 24 parsel sayılı taşınmazının kamulaştırılması için Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığına müracaatta bulunduğu halde bu güne dek Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığınca hiçbir işlem yapılmadığını, Birecik Barajı ve HES sebebiyle çevrenin sosyal ve ekonomik ve yerleşme düzeninin bozulduğunu, müvekkilinin sosyal ve ekonomik yönden arazisinden yararlanamadığını, müvekkilinin dava konusu taşınmazdaki arazisini fiilen kullanma imkanı kalmadığını ifade ederek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 1000TL. tazminatın dava tarihinden itibaren işleyecek olan yasal faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesini talep ettiği, 18.03.2009 tarihli ıslah dilekçesi ile talebini 299.832,27 TL.ye çıkarmış olduğu; yargılamanın yapıldığı Halfeti Asliye Hukuk Mahkemesince, 14.12.2007 gün ve E:2007/322, K:2009/76 sayı ile, "(…)Dava, 2942 sayılı yasanın 12.maddesine dayanan baraj için yapılan kamulaştırma nedeniyle çevrenin sosyal, ekonomik, ve yerleşim düzeninin bozulması sebebiyle taşınmazdan ve üzerindeki muhtesattan yararlanma olanağı olmadığı iddiasına dayanan taşınmaz ve muhtesat bedelinin tahsili istemine ilişkindir. 2942 Sayılı yasanın 12.maddesine göre açılan davalarda dava şartı taşınmaz malikin bizzat veya vekili aracılığı ile idareye taşınmazının kamulaştırılması için kamulaştırma işleminin tamamlandığı tarihten itibaren 1 yıllık hak düşürücü süre içerisinde başvuruda bulunmuş olmasıdır. Dava şartı tamamlandıktan sonra ise davanın kabul edilebilirlik koşulu: Yapılan baraj inşaatı kamulaştırması için çevrenin sosyo ekonomik dengesinin bozulmuş olması, taşınmaz malikinin taşınmazından yararlanmasının güçleşmiş olmasıdır. Görüldüğü gibi 1 yıllık hak düşürücü süre içerisinde müracaat koşulu davanın DİNLENEBİLİRLİK KOŞULU, çevrenin sosyo ekonomik dengesinin bozulması sebebiyle taşınmaz malikinin taşınmazından yararlanmasının güçleşmesi DAVANININ KABUL EDİLEBİLİRLİK KOŞULUDUR.

Dava konusu uyuşmazlıkta davalı idarenin 07.01.2008 tarihli yazısına göre davacının 28.08.2001 tarihli başvurusunun olduğu, kamulaştırmanın bittiğine dair ilanın 15.12.2000 tarihinde yapıldığını bildirildiğine göre davacının davasında dava şartı gerçekleşmiştir.

Yine az yukarıda etraflıca açıklandığı üzere yetkili birimlerden gelen cevabi yazılarda; mahallede içme suyu bulunmadığı, kamulaştırma sonucu eski yolun baraj gölü altında kaldığı, mahallede telefon ve elektrik hizmetleri bulunmadığı, Çekem mahallesinde barajdan etkilenen insanların bir kısmı 1999 yılında Devlet tarafından yeni yerleşim yerinde yaptırılan 220 konuta, bir kısmı da yine TOKİ tarafından yeni yerleşim yerine yaptırılan ve Şubat 2006 da hak sahiplerine dağıtılan 158 konuta yerleştirildiği, şu anda Çekem mahallesinde ikamet eden kimsenin bulunmadığı bildirilmiştir. Şu halde davacının davasında kabul edilebilirlik koşulu da gerçekleşmiştir.

Halfeti belediye başkanlığınca verilen cevabı yazıya göre dava konusu taşınmaz İmar planı dışında, mücavir alan içerisinde ve baraj yapımından önce belediyenin tüm hizmetlerinden yararlanmaktadır. Şu halde dava konusu taşınmaz arsa vasfındadır. Ancak çözülmesi gereken hususlar;

1-Arsa vasfındaki taşınmazların değerlerinin ne şekilde belirleneceği

2-Taşınmazda yararlanma imkanın devam edip etmediği, taşınmazda yararlanma imkanı devam ediyorsa taşınmazdan yararlanma imkanın ne oranda güçleştiği hususlarıdır.

2942 sayılı yasanın 11.maddesi bedel tespitinin nasıl yapılacağı hususunu düzenlemektedir. Anılan yasanın g bendi uyarında "arsalar kamulaştırma gününden önce yapılan özel amaçlı olmayan arsa satışlarının emsal alınması

suretiyle belirlenir" hükmü mevcuttur. Mahkememizce hükme esas alınan bilirkişi raporunun incelenmesinde; bilirkişilerin doğru bir biçimde emsal karşılaştırması yaptıkları ve dava konusu taşınmazın da emsal arsanın %50 oranında değerli olduğunu bildirdikleri görülmüştür. Bu oran Çekem/Başbostan mahallesi için Yargıtay Yüksek 5.Hukuk Dairesince belirlenmiş orandır.

Taşınmaz arsa olarak kabul edildikten sonra arsa vasfındaki taşınmazın kullanım imkanının devam edip etmediği veya tamamen ortadan kalkıp kalkmadığı, arsa vasfındaki taşınmazın kullanım imkanı mevcut ise ne oranda kullanma imkanının olduğu hususlarının çözümüne gelince;

Davaya konu arsa vasfındaki taşınmaz öteden beri tapu kaydında yazılı olduğu üzere fıstıklık olarak kullanılmış ve halende fıstıklık vasfi ile kullanıldığı yapılan keşifteki mahkeme gözlemi ve dava konusu taşınmazın çekilen fotoğrafları ile de sabittir. Şu halde arsa niteliğindeki ve fıstıklık vasfi ile kullanılan taşınmazdan yararlanma olanağının tamamen ortadan kalkmayıp yapılan barajın menfi etkisi nedeni ile güçleştiği anlaşılmaktadır. Nitekim Yargıtay Yüksek 5.Hukuk Dairesinin 2008/16221 E ve 2009/948 K sayılı ilamı ile "Taşınmaz arsa niteliğinde olmakla birlikte öncesinde ve halen fıstık bahçesi olarak kullanıldığından ve baraj sebebi ile taşınmazdan yararlanma olanağı tamamen ortadan kalkmayıp sadece azaldığı göz önüne alınarak arsa olarak belirtilen zemin bedelinden değer düşüklüğü oranının belirlenmesi, taşınmaz üzerinde bulunan muhtesata ise el atılmadığından muhtesat bedeline hükmedilmemesi gerekirken....fazlaya hükmedilmesi doğru görülmemiştir " şeklinde ilamı ile arsa vasfındaki taşınmazın kullanma olanağının devam etmesi halinde sadece zemin yönünden değer düşüklüğü verilmesi gerektiğini kabul etmiştir.

Taşınmazdan yararlanma imkanının ne oranda güçleştiği sorunu ise bilirkişi raporları esas alınarak çözülmüştür. Bilirkişilerce tanzim edilen raporda arsa vasfındaki taşınmazın kullanılmasının %40 oranında güçleştiği mütalaa edilmiştir. Bu oranın arsa vasfındaki taşınmazda değer düşüklüğünü saptamada makul olduğu sonucuna varıldığından bu oran mahkememizce de kabul edilmiştir.

SONUÇ OLARAK: Kamulaştırma yasasının 12.madde hükmü ve Yargıtay 5.Hukuk Dairesi içtihatları nazara alınarak, taşınmaza bakıldığında sosyal ve ekonomik dengenin bozulduğu, taşınmazın ARSA VASFINDA OLDUĞU, taşınmazın bulunduğu mahallede yerleşimin sona erdiği, taşınmaza karadan ulaşma imkanın zayıf olduğu, tekneyle ulaşımın sağlandığı, davacıların taşınmazının kamulaştırılması için süresinde davalı idareye başvurduğu, ancak idarece kamulaştırma işleminin yapılmadığı anlaşılmış, arsa vasfındaki taşınmazdan yapılan baraj nedeniyle yararlanma imkanı güçleştiği ancak tamamen ortadan kalkmadığı kanaatine varılarak davacının talebi ile bağlı kalınıp arsa vasfında taşınmazın zemininde değer düşüklüğü olduğu kabul edilerek davanın kabulüne, fazlaya ilişkin hakların saklı tutulmasına, değerlendirme dava tarihi birim fiyatlarıyla yapıldığından faizin dava tarihinden itibaren yürütülmesine, dair aşağıdaki hüküm kurmak gerekmiştir.

HÜKÜM; Ayrıntısı yukarda açıklandığı üzere;

18.03.2009 hakim havale tarihli ıslah talebi doğrultusunda DAVANIN KABULÜ İLE:

1-Şanlıurfa ili, Halfeti ilçesi Çekem mahallesi 84 ada 24 parsel sayılı taşınmazın zemininde yapılan baraj nedeniyle %40 değer düşüklüğü olduğu kabul edilerek 299.832,27.TL nin dava tarihi olan 14.12.2007 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı idareden alınarak DAVACIYA VERİLMESİNE(…)" karar verildiği; bu kararın, temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 5.Hukuk Dairesince 1.6.2009 gün ve E:2009/6486, K:2009/8164 sayı ile onandığı, karar düzeltme isteminin de aynı Dairece, 10.12.2009 gün ve E:2009/14580, K:2009/17365 sayı ile reddedilmesiyle kesinleştiği; davacılar vekilinin bilahare; aynı taşınmaz ve aynı davalıya karşı, Baraj İnşaatı İçin Yapılan Kamulaştırmalarda Kamulaştırma Sahasına Mücavir Taşınmaz Malların Kamulaştırılması Hakkında Yönetmelik ve özellikle de, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 12. Maddesinde yer alan "...Baraj inşası için yapılan kamulaştırmalar sonunda mücavir taşınmaz mallar, çevrenin sosyal, ekonomik veya yerleşme düzeninin bozulması, ekonomik veya sosyal yönden yararlanılmasının mümkün olmaması hallerinde, sahiplerinin yazılı başvurusu üzerine kamulaştırmaya tabi tutulur…" denildiğini ifade ederek ve davaya ilişkin iddialarını bu madde hükmüne dayandırarak, Halfeti Asliye Hukuk Mahkemesinin 2007/322 Esas-2009/76 karar sayılı dosyasının bu dosyaya istenmesi; Halfeti ilçesi Çekem Mahallesi 84 Ada 24 parsel sayılı taşınmazın fiilen kullanma imkanı kalmadığından kamulaştırılması ve 1.000.TL tazminatın dava tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle 6.5.2016 tarihinde idari yargı yerinde, İdare Mahkemesince görevsizlik kararı verilmesi üzerine de adli yargı yerinde dava açtığı anlaşılmıştır.

Somut olay, davacıların daha önce aynı kapsamda açtığı davaya ilişkin talepleri, Mahkemenin, uyuşmazlığın esasına ilişkin verdiği karar ve mevzuat hükümleri birlikte irdelendiğinde 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 12. maddesi kapsamında bulunan ve bu maddenin uygulanmasıyla çözüme kavuşturulacak uyuşmazlığın, anılan Kanun maddesinin son fıkrasının açık hükmü karşısında adli yargı yerinin görevine girdiği sonucuna varılmıştır.

Diğer taraftan, davacılardan M.Ö.'in daha önce aynı taşınmaza ilişkin benzer iddia ve taleplerle açtığı davada işin esasını çözüme kavuşturan adli yargı yerince; davacıların mükerrer taleplerde bulunup bulunmadıkları, yeni açılan davanın, fazlaya ilişkin saklı tutulan haklar kapsamında bulunup bulunmadığı gibi hususların da irdeleneceği gözetildiğinde, davanın adli yargı yerinde görülmesinin, yargılamanın ekonomik olmasını ve hızlı bir şekilde sonuçlanmasını da sağlayacağı açıktır.

Açıklanan nedenlerle, Halfeti Asliye Hukuk Mahkemesinin başvurusunun reddi ile aynı Mahkemece ayrıca verilen 7.9.2016 gün ve E:2016/200, K:2016/271 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

S O N U Ç :Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Halfeti Asliye Hukuk Mahkemesinin başvurusunun reddi ile ile aynı Mahkemece ayrıca verilen 7.9.2016 gün ve E:2016/200, K:2016/271 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 20.2.2017 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Nuri	Ali	Yusuf Ziyaattin	Alaittin Ali
NECİPOĞLU	ÇOLAK	CENİK	ÖĞÜŞ

Üye	Üye	Üye
Süleyman Hilmi	Mehmet	Yüksel
AYDIN	AKBULUT	DOĞAN