Hukuk Bölümü 2009/292 E. , 2010/90 K.

- DAVACILARIN HISSEDARI OLDUĞU TAPULU ARSA ÜZERINDE IZINSIZ YAPILAN BINANIN, IMAR YOLUNDA KALMASI NEDENIYLE YIKTIRILMASINDAN DOLAYI ENKAZ BEDELI ÖDENMESI
  - İDARİ YARGILAMA USULÜ KANUNU (2577) Madde 2

"İçtihat Metni"

Davacılar : 1- S.Z.

2- Ö.Z.

3- M.Z.

4- S.M.

5- O.Z.

Vekili : Av. T.K.

Davalı : Altındağ Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. İ.G.

OLAY : Davacılar vekili dava dilekçesinde; müvekkillerine ait "Altındağ ilçesi, Güneşevler mah. 23685 ada, 4 parselde bulunan taşınmazın, davalı belediyece yıkıldığını, enkaz bedeli olarak da 18.500 TL değer biçildiğini, ancak, müvekkillerinin bedeli kabul etmediklerinden (dava hakkı saklı kalarak ödemeyi kabul etmeleri söz konusu olduğunda, bu talep de davalıca uygun görülmediğinden) kendilerine herhangi bir ödeme yapılmamış olduğunu; taşınmazın, müvekkillerine miras yolu ile babalarından intikal ettiğini, konut olarak kullanılmış bulunduğunu, arsanın278 m2 büyüklüğünde ve üzerindeki binanın oturduğu alanın120 m2 olduğunu, binanın iki katlı betonarme ve bahçesinde yetişmiş meyve ağaçları bulunmakta iken; bir aile için uygun donanıma sahip olan evin, belediye görevlilerinin su ve elektriği kesmeleri, sözlü olarak tahliyesini bildirmeleri ve çevresindeki komşu evlerin yıkımı üzerine boşaltıldığını; yıkım başladıktan sonra, ev ile ilgili olarak niteliklerinin belirlenmesi mümkün olamayacağından, açılacak davaya delil olması için Ankara 5. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 2008/641 D. İş sayılı dosyasından tespit yaptırmış bulunduklarını; bedel olarak ödenmek istenilen 18.500 TL'nin, gerçek değer ile bağdaşması söz konusu olmadığı gibi, bu bedel karşılığında herhangi bir şerh konulmaksızın, davalının ibra edilmeye icbarının hukuki yönden manidar bulunduğu; müvekkillerce bilgilendirmeye bağlı olarak, 26. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2008/408 sayılı dosyasından açılan dava 'kamulaştırma bedelinin arttırılması şeklinde açıldığından red ile sonuçlandırılmış bulunduğunu, işbu sebeple enkaz bedeline ilişkin olarak dava açma zorunluluğunun doğmuş olduğunu ifade ederek, sonuçta; davalı belediyece yıkımı yapılan, konutun enkaz bedeli olarak, fazlaya ilişkin dava hakları saklı kalarak, 25.000TL'nin faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı vekilince, süresinde verilen birinci savunma dilekçesinde, dava konusu bedeli talep edilen gecekondunun 8152 nolu İmar Planı kapsamında imar yolunda kaldığı; Belediyelerince davacılara ait binanın bir kısmının ve eklentilerinin yıkılması işleminin, tamamen İmar uygulaması sonucu İmar Yolunda kalan binanın tasfiyesinden ibaret olduğu; davacıların binası ile ilgili olarak Kamulaştırma Kanununa göre hiçbir işlem yapılmamış bulunduğu; yapılan ve kesinleşen İmar Planı gereği davacıya ait tapulu hissenin, binasının bulunduğu ada parsel üzerinden karşılandığı, imar yolu üzerinde kalan binasının ise yıkıldığı; yıkılan binanın ruhsatsız, kaçak bir bina olduğu, zira; davacıların dava konusu gecekondu ile ilgili geçerli bir imar affı müracaatının bulunmadığı, bu nedenle 2981 sayılı yasanın ilgili maddelerinin gereğini davacı yerine getirmediği, bina kaçak olduğu için de herhangi bir bedel ödenmesinin söz konusu olmadığı; dava konusu gecekondunun davacıların hissedarlardan birisi olduğu hisseli taşınmaz üzerinde inşa edildiği, imar affı müracaatı esnasında diğer hissedarlardan muvafakat alınmadığı nedeniyle, başkasının arazisi üzerine izinsiz yapılmış kaçak yapı konumunda olduğu; davacıların zaten Belediye yıkım ekipleri gelmeden gecekondunun ve müştemilatının işe yarayan kısımlarını aldığı, ağaçları keserek odunlarını aldıkları, kalan kısımları ve molozları Belediyeleri temizleyerek yolu açtığı, vatandaşın imar yolunda kalan kısımları kendi yıktığı, bu nedenle bedel ödemesinin söz konusu olmadığı, imar yolu açılırken davacıların imar yolu üzerinde kalan evinin yıkıldığı, kendi imarlı yerinin ise yine evinin bulunduğu 23685 ada 4 parsel üzerinde olduğu; davacılara tapulu hissesine karşılık aynı parselden yer tahsis edildiği ve tapularının da verildiği, bu nedenle davacıya ait tapulu yerdeki hissesi arsa olarak tahsis edildiğinden kamulaştırma konusu olmadığı, yolda kalan bina KAÇAK YAPI" olduğundan herhangi bir bedel ödenmesinin yasal olarak mümkün olmadığı; işbu davanın tam yargı davası kapsamında idari yargı yerinde görülmesi gerektiği ileri sürülerek, görev itirazında bulunulmuştur.

ANKARA 5. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 16.07.2009 gün ve E:2009/134 sayı ile, davalı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolundaki süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyası Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI: 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b maddesinde, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davalarının idari dava türleri arasında sayılmış olduğu; dosyanın incelenmesinden, davacılara ait 23685 ada, 4 sayılı parselde bulunan binanın İmar Uygulama Planında yolda kaldığı, söz konusu parselde bulunan bina için 2981 sayılı Yasa uyarınca ödenmesi gereken harçların yatırılmadığı, diğer hissedarların muvafakatine ilişkin belge sunulmadığı, böylece kaçak yapı niteliği taşıyan binanın, imar yolunun açılması sırasında belediye ekipleri tarafından yıkıldığı, davacılar tarafından Gülpınar Mahallesi, Doğu Caddesi, No:12-Hasköy adresindeki binanın enkaz bedeli olarak fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 25.000 Türk Lirasının faiziyle birlikte tazmini istemiyle bakılan davanın açıldığı; davalı idarenin, binanın imar uygulama planında imar yolu üzerinde kalması ve kaçak yapı olması ve imar yolunun açılması nedeniyle yıkıldığını, bu nedenle herhangi bir bedel ödenmesinin mümkün bulunmadığını iddia ettiği; bu durumda, davacılara ait kaçak yapının, imar uygulama planında imar yolu üzerinde kalması ve imar uygulamasına başlanılması nedeniyle yıktırılmasından dolayı enkaz bedeli ödenip ödenmeyeceği noktasından kaynaklanan ve sonuçta bir idari işlem olan imar planına dayanılarak sözü edilen yapının yıktırılmasından doğan zararın tazminine ilişkin bulunan davanın, kamu mevzuatı hükümleri çerçevesinde ve kamu gücü kullanılarak tesis edilmiş idari işlem ve eylemlerden kaynaklanan bir uyuşmazlığa ilişkin olduğu açık bulunduğundan, bu davanın görüm ve çözümünün idari yargı yerlerine ait olması ve Ankara 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin görev itirazının reddine ilişkin kararının kaldırılmasının gerektiği nedenleriyle; 2247 Sayılı Yasanın 10. maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına

ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

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

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI : Davanın, davacılara miras yoluyla intikal eden binanın imar yolunda kalması nedeniyle davalı belediye tarafından yıktırılmasından dolayı enkaz bedelinin yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemiyle açıldığı; davalı idarenin, dava konusu kaçak yapının imar planında imar yolu üzerinde kalması ve kaçak olması nedeniyle yıkıldığını belirterek, herhangi bir bedel ödenmesinin mümkün olmadığını ileri sürmüş olduğu; Anayasa'nın 125/son madde ve fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü bulunduğunun kurala bağlandığı; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b maddesi gereğince idari eylem ve işlemlerden dolayı zarara uğrayanlar tarafından açılan tam yargı davaları idari dava türleri arasında sayıldığı; uyuşmazlık konusu davada, davalı idarenin 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu kapsamında bir işlemin bulunmaması karşısında, davanın anılan Kanun'un 14. maddesinde işaret edilen bedel artırma davası niteliğinde olduğunun kabulüne olanak bulunmadığı, dava dilekçesi incelendiğinde de, davacının davasını idarenin uygulamasından doğan zararının giderilmesi istemiyle açtığının görüldüğü; açıklanan nedenlerle; imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik bulunan davanın, 2577 sayılı Kanun'un 2/1-b maddesinde yer alan idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan zarar görenler tarafından açılan tam yargı davaları kapsamında idari yargı yerinde çözümlenmesinin gerektiği; bu nedenle Danıştay Başsavcılığı'nın 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesi gereğince yapmış olduğu başvurunun kabulü ile Ankara 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2009/134 esas sayılı görevlilik kararının kaldırılmasına karar verilmesinin gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Mustafa KICALIOĞLU, Mahmut BİLGEN, Habibe ÜNAL, Nüket YOKLAMACIOĞLU, Muhittin KARATOPRAK ve Gürbüz GÜMÜŞAY'ın katılımlarıyla yapılan 05.04.2010 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarenin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından 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 dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Dr. İlknur ALTUNTAŞ ile Danıştay Savcısı Mehmet AKKAYA'nın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ :

Dava, davacılara miras yoluyla intikal eden binanın imar yolunda kalması nedeniyle davalı belediye tarafından yıktırılmasından dolayı, enkaz bedelinin faizi ile birlikte ödenmesi istemiyle açılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, davacıların hissedarı olduğu tapulu arsa üzerinde izinsiz yapılan binanın, imar planına göre yolda kaldığı ve bina ile ilgili olarak, 2981 sayılı 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, davacılar vekili tarafından; davalı belediyece yıkımı yapılan, konutun enkaz bedeli olarak, fazlaya ilişkin dava hakları saklı kalarak, 25.000TL'nin faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Davalı idare, imar yolu açılırken davacıların imar yolu üzerinde kalan evinin yıkıldığını, kendi imarlı yerlerinin ise yine evin bulunduğu 23685 ada 4 parsel üzerinde olduğunu, davacılara tapulu hissesine karşılık aynı parselden yer tahsis edildiğini ve tapularının da verildiğini, bu nedenle davacılara ait tapulu yerdeki hisseleri arsa olarak tahsis edildiğinden, kamulaştırma konusu olmadığını, yolda kalan bina kaçak yapı olduğundan herhangi bir bedel ödenmesinin yasal olarak mümkün bulunmadığını iddia etmiştir.

Bu durumda, davacı tarafından Ankara 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tespit dosyasında yapı için bedel tespiti yaptırıldığı belirtilmiş 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, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerektiği gerekmiştir.

S O N U Ç : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcılığınca yapılan BAŞVURUNUN KABULÜ ile, davalı Belediye vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 5. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 16.07.2009 gün ve E:2009/134 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 05.04.2010 gününde Üyeler Mustafa KICALIOĞLU ile Mahmut BİLGEN'in 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 açabilir. Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin istikrarlı kararlarında da, bu tür davaların kamulaştırmasız el atma davası olarak adli yargı yerinde görülmesi gerektiği kabul edilmiştir(Y5HD. 1.5.2006, E.2006/2677,K.2006/5324) Bu bakımdan; uyuşmalığın adli yargı yerinde çözülmesi gerektiği, Danıştay Başsavcılığının 2247 sayılı

Yasanın 10. maddesi uyarınca yaptığı başvurunun reddine karar verilmesi düşüncesinde olduğumuzdan değerli çoğunluğun aksi yönde oluşan görüşüne katılamıyoruz. 05.04.2010