Hukuk Bölümü Hüküm Uyuşmazlığı Olmadığına Dair 2012/176 E. , 2013/172 K.

- **2247 SAYILI YASANIN 24. MADDESINDE YER ALAN HÜKÜM UYUŞMAZLIĞI IÇIN ÖNGÖRÜLEN KOŞULLAR GERÇEKLEŞMEDIĞINDEN BAŞVURUNUN,AYNI YASANIN 27.MADDESI UYARINCA REDDİ GEREKTIĞI**
  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 27

"İçtihat Metni"

Hüküm Uyuşmazlığının Giderilmesini İsteyen: H.P.

Karşı Taraflar : 1- Karşıyaka Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. D.A.

2- G.I.

Vekili : Av. N.A.

O L A Y : **I-** G.I. vekili, dava dilekçesinde, müvekkilinin, İzmir İli, Karşıyaka İlçesi, 21 Pafta, 11 Parsel nolu bağımsız bölümün maliki olduğunu; davalı H.P.'ın da aynı apartmanda 5 nolu bağımsız bölümün maliki olduğunu; H.P.'ın diğer kat maliklerinin izni ve kendisinin hakkı olmadığı halde, ortak yerlerden olan 5. kattaki merdiven evini oda şekline getirip bir kapı ile kapatarak diğer kat maliklerinin mülkiyet ve zilyetlik haklarına müdahalede bulunduğunu; ayrıca kat maliklerinin onayını almadan, imar projesine aykırı ve plan dışı olmak üzere, ana gayrimenkulün dış görünüşünü bozacak şekilde bir değişiklik yaparak ortak yerlerden arka terası alüminyum doğrama ve camla kapatarak oda haline getirdiğini; ön terasın da yan tarafı ile üzerini kapattığını; arka terasın duvarla aynı hizada olacak şekilde kapatılmasının aynı zamanda suların sızmasına da neden olduğunu; H.P.'ın bu eylemlerinin diğer kat maliklerinin hakkına bir tecavüz niteliği taşıdığını ileri sürerek; ortak yer olan merdiven evinin, arka terasın ve ön terasa yapmış olduğu haksız müdahalenin önlenmesi; burada yaptığı değişikliklerin kaldırılarak, merdiven evinin arka terasın ve ön terasın eski hale getirilmesi istemiyle H.P.'a karşı adli yargı yerinde ortak yerlere müdahalelerin ve haksız davranışlarının önlenmesi ve eski hale dönüştürülmesi davası açmıştır.

Davalı H.P. davaya cevap dilekçesinde, dava konusu imalatların 1974 yılındaki kat maliklerinin onayı ve kiracılarının bilgi ve katkılarıyla yapıldığını; 10.2.2005 tarihli eskiye bağlı muvafakatnamenin bu durumu kanıtlar nitelikte olduğunu, merdivenlerin kovanlığının tamamen açık olduğunu; ancak projeye göre merdivenlerin fiilen son bulduğu dairenin önündeki sahanlıktaki demir kapının, 1974 te evine iki kez hırsız girmesi nedeni ile orijinal daire kapısını korumak adına yapıldığını, bu demir kapının hiçbir kata ve ortak kullanıma engel olmadığını, çünkü, buradan çatıya çıkış için ayrı bir kat bulunmadığını; projede görüleceği üzere tamamen 5. kat sahanlığında olduğunu; şimdiki kat maliklerinin, 2002 yılında merdiven evinden çatıya çıkmak için yeni bir kapı açmak istediklerini, ancak açtıkları davanın Karşıyaka 3. Sulh Hukuk Mahkemesinin E:2002/615, K:2003/319 sayılı kararı ile reddedildiğini ve kararın kesinleştiğini; her iki balkon sundurmalarının yine 1974 yılında, teras katında biriken yağmursularının 4.kata su akması ve 5.katı su basması nedeni ile o tarihteki tüm kat maliklerinin onayı ile yapıldığını; bu işlemin binayı korumak adına yapılıp G.lik mahiyetinde olduğunu; hiçbir kata engel teşkil etmediğini; ön terasın (çekme balkon) dairesinin salonu önünde, arka terasın (çekme balkon) ise iki yatak odasının önünde yer aldığını; terasların ortak alanla bir ilgisi bulunmadığı gibi, teraslara bağımsız bir çıkış kapısının olmadığını ve ayrı giriş kapısı olmayan teraslardan ancak teras kat malikinin faydalanacağını; hukuken ve proje gereği ortak yer olma özelliği olmayan ve kendisinden başka kimsenin hiçbir şekilde kullanmasına fiilen dahi imkan olmayan bir yerdeki eski imalatların hem mülkiyet hem de zilyetlik hakkına tecavüz etmesinin söz konusu olamayacağını savunmuş davanın reddini talep etmiştir.

Karşıyaka 2. Sulh Hukuk Mahkemesinin E:2005/103 esas sayılı dosyasına kayıtlı davada, inşaat mühendisi, mimar, harita mühendisi ve serbest avukat olarak görev yapan bilirkişiler belirlenmiş ve 15.11.2005 tarihinde bilirkişilerle birlikte keşif mahalline gidilmiştir.

Yapılan keşif sonucu hazırlanan bilirkişi raporunda,

Dava dosyasına ibraz edilen 10.02.2005 tarihli muvafakatnamede;

Şikayete ve davaya konu imalatların o tarihteki bağımsız bölüm maliklerinin sözlü onayı ile o tarihteki kiracıların 5. kata ödedikleri katkı payları ile yapıldığı;

Çatıya çıkış için ayrı kapı olmadığı; bu nedenle 5. katın korunması amacı ile yapılan demir kapının kimseye engel teşkil etmediği;

5. katın ön ve arka balkonlarına yapılan sundurmaların tüm kat maliklerin ortak kararı ile alındığı; Bu nedenle o tarihte yönetim ve karar defteri olmadığından imalatların sözlü olarak onaylandığı dava konusu imalatlara geçmişe dönük muvafakat edildiği belirtilmiş ve bu muvafakatname; davalı, Saadet Özok, P. Mine Eleman ve Nesrin Altıntaş tarafından imzalanmıştır.

Y.18.H.D.nin yerleşmiş kararlarına göre; muvafakatname sonradan da verilebileceği gibi; verilen muvafakatin yazılı olması gerekmektedir. Bu nedenle geçmiş yıllarda sözlü muvafakat verildiği beyanı hukuken geçerli nitelikte olmamasına rağmen; sonradan verilen yazılı muvafakat geçerlidir.

Ancak bu muvafakatnamade; davacının imzası olmadığı gibi; muvafakatnameyi imzalayan Saadet Özok, P. Mine Eleman ve Nesrin Altıntaş bağımsız bölüm maliki değildir.

Bu nedenle hukuken geçerli nitelikte muvafakatten bahsedilmeyeceği kanısına varılmıştır. Kaldı ki; davacının hiç muvafakati bulunmamaktadır.

Belirtilen nedenlerden dolayı; davalı tarafından;

a) (5) nolu bağımsız bölüm önündeki merdiven boşluğunun demir doğrama ile kapatılmasının;

b) (5) nolu bağımsız bölümün ön ve arka balkonlarının sundurma ile örtülmesinin ; arka balkonun alüminyum doğrama ve camla kapatarak oda haline getirilmesinin KMK. Hükümlerine ve Y.18.H.D.nin yerleşmiş kararlarına uygun düşmediği ve ortak yere müdahale niteliğinde olduğu kansına varılmıştır.

SONUÇ : Davalının maliki olduğu;

a-(5) nolu bağımsız bölüm önündeki merdiven boşluğunun demir doğrama ile kapatılmasının

b-(5) nolu bağımsız bölümün ön ve arka balkonlarının sundurma ile örtülmesinin; arka balkonun alüminyum doğrama ve camla kapatarak oda haline getirilmesinin ortak yere müdahale niteliğinde olduğu kanaatine varılmıştır,…> denilmiştir.

Mahkemece davalı tarafın itirazları doğrultusunda bilirkişi kurulundan ek rapor almasına karar verilmiş, alınan ek bilirkişi heyet raporundaşeklinde yazılı beyanda bulunulmuştur.

KARŞIYAKA 2. SULH HUKUK MAHKEMESİ: 17.10.2006 gün ve E:2005/103, K:2006/1793 sayı ile,

Tarafların iddia ve savunmaları değerlendirilmiş, delilleri toplanmış, tüm deliller toplandıktan sonra mahallinde mahkememiz tarafından dört kişilik uzman bilirkişi heyeti marifeti ile keşif yapılmış ve uzman bilirkişiler vermiş oldukları raporlarında, davalının maliki olduğu 5 nolu bağımsız bölüm önündeki merdiven boşluğunun demir doğrama ile kapatılmasının, ön ve arka balkonlarının sundurma ile örtülmesinin ve arka balkonun aIüminyum doğrama ve camla kapatarak oda haline getirilmesinin ortak yere müdahale niteliğinde olduğunun bildirildiği görülmüştür. Davalı tarafın itirazları doğrultusunda dosya ek rapor yönünden yeniden uzman bilirkişilere verilmiş, uzman bilirkişi kurulu vermiş olduğu raporunda, önceki raporun gerek içerik ve gerekse sonuç kısmında değişiklik olmadığının bildirildiği görülmüştür.

Bu itibarla, iddia ve savunmaya, ibraz edilen delil ve belgelere, mahallinde yapılan keşif ile bilirkişi rapor ve ek raporuna ve tüm dosya kapsamına göre açılan davanın kabulü ile davalının maliki olduğu dava konusu 5 nolu bağımsız bölüm önündeki merdiven boşluğunun demir doğrama ile kapatılmasının, yine 5 nolu bağımsız bölümün ön ve arka balkonlarının sundurma ile örtülmesinin, arka balkonun alüminyum doğrama ve camla kapatılarak oda haline getirilmesinin ortak yerlere müdahale niteliği taşıdığından bu yerlere vaki davalının müdahalesinin menine, projeye uygun eski hale getirilmesine karar verilmesi gerektiği kanaat ve sonucuna varılmıştır. Yukarıda anlatılan delil gerekçe ve taktire göre:

Açılan davanın kabulü ile davalının maliki olduğu dava konusu İzmir İli, Karşıyaka İlçesi, Donanmacı mahallesinde kain tapunun 73 ada, 11 parselinde kayıtlı 5 nolu bağımsız bölüm önündeki merdiven boşluğunun demir doğrama ile kapatılmasının, yine 5 nolu bağımsız bölümün ön ve arka balkonlarının sundurma ile örtülmesinin, arka balkonun alüminyum doğrama ve camla kapatılarak oda haline getirilmesinin ortak yerlere müdahale niteliği taşıdığından bu yerlere vaki davalının müdahalesinin menine, projeye uygun eski hale getirilmesine,…> karar vermiş; bu karar davalı H.P. tarafından temyiz edilmiş; Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 20.3.2007 gün ve E:2007/122, K:2007/2517 sayılı kararı ile onanmak ve aynı Dairenin 12.7.2007 gün ve E:2007/5732, K:2007/6833 sayılı kararı ile karar düzeltme istemi reddedilmek suretiyle kesinleşmiştir.

II- 1737 sokak No:22 D:5 adresinde ve 73 Ada, 11 Parselinde kayıtlı mülkiyeti H.P.'a ait olan yerde, H.P. tarafından 5 nolu daire ön cephede teras olarak ayrılan yere sundurma, arka cephede demir doğrama ve cam ile kapatılmış kullanıma dahil edilmiş olarak tespit edildiğinden; 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesine göre 05/08/2004 gün ve İM/8110 sayı ile mühürlenerek durdurulmuş, konu encümene havale edilmiştir.

Karşıyaka Belediye Encümenince 15.2.2005 gün ve 08/246 sayı ile,karar verilmiştir.

Davacı H.P. dava dilekçesinde, Karşıyaka Belediye Encümen kararında bahse konu imalatların bundan 30 yıl önce zorunluluktan doğan nedenlerden, bilhassa 5. kat maliklerinin onayı ve o tarihteki kiracıların istek, bilgi ve katkıları ile sundurmaların yapıldığı, 1974 tarihinde (1962-1993'e kadar) apartman yönetimi mevcut olmadığından karar defterinin olmadığı, bu neden ile apartman için yapılan tüm işlerin sözlü onay ile yapıldığını, ön ve arka balkonların dairesine ait olduğunu, ortak alan olmadığını; çekme balkon olan arka terasın 2 yatak odasının önünde olduğu, gömme balkon niteliğinde olduğunu; hizadaki tüm çekme çatı katlarının 1974/75 yıllarında, yan apartman No:24 teras katını 1985'deki İmar Affı ile duvar örerek kapattığını; böylece apartmanın sağ yanının duvarla örülmüş olduğunu; aynı şekilde sol yandaki okulda bina yapıp duvar ile örmüş olsa terasların tamamen gömme niteliğinde olacağını, var olan balkonun set duvarı üzerine 15 yıl önce hafif olan alüminyum doğrama ile cam oturttuklarını, bu işlemin çekme M.feyi ihlal etmediğini (taban alanı içinde olduğunu) balkonların içe çekme olduğunu, çatı katının içte kaldığını, aşağıdaki 4 katın ayrı ayrı balkonlarının dışa çıkık olduğunu; oturtulan camın taşıyıcı unsurları etkilemediğini ve komşu M.feyi ihlal etmediğini, Yasa ve Yönetmelik hükümleri uyarınca ruhsata tabi olmadığını ileri sürerek; 15.2.2005 gün ve 08/246 sayılı Belediye Encümenince verilen yıkım ve para cezasına ilişkin kararın iptali istemiyle Karşıyaka Belediye Başkanlığına karşı idari yargı yerinde dava açmıştır.

İzmir 1. İdare Mahkemesinin E:2005/574 esas sayılı dosyasına kayıtlı davada, Dokuz Eylül Üniversitesi Mühendislik Fakültesi İnşaat Mühendisliği Bölümü Öğretim Üyesi bilirkişi olarak belirlenmiş, bilirkişiden davacının yaptığı ilave inşaat ve tadilatların, ruhsat gerektirip gerektirmediğinin incelenip saptanması istenilmiş, 23.6.2011 günü bilirkişi ile birlikte keşif mahalline gidilmiştir.

Yapılan keşif sonucu hazırlanan bilirkişi raporunda, 3194 sayılı İmar Kanununun 21., İzmir Büyükşehir Belediyesi İmar Yönetmeliğinin 70. maddelerinden sözedilerek,

Yukarıda belirtilen inceleme, tespit, ölçüm ve irdelemelerin ışığı altında, dava konusu olan ön cephede bulunan terasın çevresinin açık, üzerinin şeffaf ondülin malzemesi kullanılarak kapatıldığı, ek kapalı kullanım mekanı oluşturulmadığı ve ruhsat gerektirmediği, bu imalatın mimari proje üzerinden onaylanması gerektiği; dava konusu olan arka cephede bulunan terasın, üzerinin PVC malzemesi ile kapatıldığı, çevresinin sabit olacak tarzda camekanlı çerçeve ile kapatıldığı,5.0 m2.50 mtaban ayrıtlı ve2.50 m,1.90 mayrıtlı iki adet ek kullanım mekanı elde edildiği, arka cephede bulunan terastaki bu imalatların ruhsat gerektirdiği…> görüşüne yer verilmiştir.

İZMİR 1. İDARE MAHKEMESİ: 21.2.2007 gün ve E:2005/574, K:2007/131 sayı ile, Bilirkişi raporunu hükme esas alınabilecek nitelikte bulmuş ve

Davanın para cezasının miktarına ilişkin kısmına gelince; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 7.maddesinin 2.bendinde "Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur." hükmü yer almış; 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunu'nun 9. maddesinin 3. bendinde ise "Lehe olan hüküm, önceki ve sonraki kanunların ilgili bütün hükümleri olaya uygulanarak, ortaya çıkan sonuçların birbirleriyle karşılaştırılması suretiyle belirlenir." kuralına yer verilmiştir.

Anılan Yasaların birlikte değerlendirilmesinden, sonradan çıkan Yasanın lehe getirdiği hükümlerin eski uyuşmazlıklara da uygulanacağı anlaşılmaktadır.

Bunun yanı sıra, 5252 sayılı Yasanın 4.maddesi ile; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu dışındaki Kanunlarda yer alan para cezalarından nispi nitelikteki vergi ve resim cezaları, nispi para cezaları ve tazminat kabilinden değişen orana bağlı bulunan para cezaları hariç olmak üzere, Kanun ve tüzüklerde alt ve üst sınırları veya bunlardan birinin gösterildiği veya gösterilmediği veya sabit bir rakam olarak gösterilmiş bulunan para cezaları (idari ve disiplin para cezaları dahil) Yasaların yürürlük tarihlerine göre belirli oranlarda

artırılmış olup, aynı maddenin (7) bendi ile, 1.1.1981 tarihinden 31.12.1987 tarihine kadar yürürlüğe girmiş bulunan kanunlardaki para cezaları 1430 katına çıkarılmıştır.

3194 sayılı İmar Kanunu da 1985 yılında yürürlüğe girdiğinden, yukarıda ortaya konulan hukuki duruma göre yapılan hesaplamada 1.6.2005 tarihinden itibaren 2005 yılı için İmar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca verilecek para cezası alt ve üst sınırlarının 715-YTL ile 35.750-YTL arasında olduğu anlaşılmaktadır.

Bu duruma göre, para cezasına konu imalatların bir kısmının ruhsat gerektirmediği ve olay tarihinde dava konusu işlemle verilen para cezasının asgari hadden verildiği hususları da gözönüne alınarak, arka cepheye camekanlı çerçeve ile yapılan ve ruhsat gerektiren imalat nedeniyle davacıya para cezası verilmesi gerekmekte ise de, yukarıda yer verilen lehe olan düzenleme uyarınca, davacıya yine asgari hadden olmak üzere 715-YTL para cezası verilebileceğinden, bu miktardaki para cezasında hukuka aykırılık bulunmamakta, dava konusu işlemle verilen para cezasının bu miktarı aşan kısmında ise hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, ön cephede teras olarak ayrılan yere yapılan sundurma inşaatının yıktırılmasına ve bu nedenle davacıya para cezası verilmesine ilişkin işlemin bu kısmının ve para cezasının 715-YTL'nı aşan kısmının iptaline, arka cepheye camekanlı çerçeve ile yapılan imalatın yıktırılmasına ve davacıya 715-YTL para cezası verilmesine ilişkin kısımda davanın reddine,…> karar vermiş ve bu kararın taraflarca temyiz edilmesi üzerine, Danıştay 6. Dairesi 15.5.2009 gün ve E:2007/4537, K:2009/5837 sayı ile, temyize konu kararın yıkım işlemine yönelik olarak davanın kısmen reddine, kısmen de dava konusu işlemin iptaline ilişkin kısmında bozulmasını gerektiren neden bulunmadığı; ancak para cezasının dayanağı yasal düzenlemenin Anayasa Mahkemesince iptal edilmiş olması ve bu kararın da yürürlüğe girmiş bulunması karşısında para cezası hakkında yeniden bir karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle mahkeme kararının, yıkım işlemine yönelik olarak davanın kısmen reddine, kısmen de dava konusu işlemin iptaline ilişkin kısmının onanmasına, para cezasına yönelik olarak ise kararın bozulmasına karar vermiş; bu kararın düzeltilmesi istemi Danıştay 14. Dairesinin 28.11.2011 gün ve E:2011/1163, K:2011/3587 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

İzmir 1. İdare Mahkemesi, 31.1.2012 gün ve E:2012/166, K:2012/189 sayı ile, bozma kararına uyarak, dava konusu Encümen kararının para cezasına ilişkin kısmının iptaline karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNDEN İSTEK:

H.P., Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmek üzere, İzmir 1. İdare Mahkemesi Başkanlığına verdiği dilekçe ile apartmanın Kendisine ait bağımsız bölümünde bulunan ön ve arka cephedeki teraslara yapılan eklentilerle ilgili olarak, İzmir 1. İdare Mahkemesinin E:2005/574, K:2007/131 sayılı kararı ile bağımsız bölümündeki ön-arka balkon üstünü örten sundurmaların yıkılmayacağı, yalnız arka cephedeki camlı bölümün yıkılması gerektiği yönünde karar verdiğini; Karşıyaka 2. Sulh Hukuk Mahkemesinin E:2005/103, K:2006/1793 sayılı kararı ile aynı yerlerin yıkımına karar verdiğini önesürerek, mahkemelerce verilen kararlar arasındaki hüküm uyuşmazlığının giderilmesi isteminde bulunmuştur.

Başkanlıkça 2247 sayılı Yasanın 24. ve 16. maddelerine göre ilgili Başsavcıların yazılı düşünceleri istenmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI: <…**D)** Olayda, anılan taşınmazın 2 numaralı bağımsız bölümünün maliki tarafından 5 numaralı bağımsız bölümün maliki olan H.P.'a karşı "ortak yerlere müdahalenin men'i ve eski hale getirme" istemli olarak açılan davada verilen Karşıyaka ikinci Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 17.10.2006 gün ve E:2005/103, K:2006/1793 sayılı, "ortak yerlere müdahalenin men'i ve eski hale getirilmesi" yolundaki karar ile, anılan davada davalı konumunda bulunan H.P. adına Karşıyaka Belediye Başkanlığınca tesis edilen ruhsatsız ilave ve değişikliklerin 3194 sayılı imar Kanunu'nun 32'nci maddesi uyarınca yıkımına ve aynı Kanun'un 42'nci maddesi uyarınca para cezası verilmesine ilişkin belediye encümeni kararının yıkıma yönelik kısmını ön teras yönünden iptal eden; arka teras yönünden ise, davayı reddeden İzmir Birinci İdare Mahkemesi'nin 21.2.2007 gün ve E:2005/574, K:2007/131 sayılı kararı arasında hakkın yerine getirilmesini engelleyecek biçimde hüküm uyuşmazlığı bulunduğu iddiasıyla H.P. tarafından hüküm uyuşmazlığının giderilmesinin istenildiği görülmüştür.

E) 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 2592 sayılı Kanun ile değişik 24'üncü maddesinin birinci fıkrasında, "1 nci maddede gösterilen yargı mercilerinden en az ikisi tarafından, görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflarından en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığı kabul edilir." hükmü yer almaktadır.

Anılan hükme göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için:

Uyuşmazlık yaratan hükümlerin, adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından verilmesi,

Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması,

Her iki kararın da kesinleşmiş olması,

Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması,

Kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması,

Koşullarının birlikte gerçekleşmesi aranmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen kararların incelenmesinden, ortada, adli ve idari yargı yerlerince verilmiş ve yasa yollarına başvurularak kesinleşmiş kararlar oldukları; her iki kararda da davanın esasının hükme bağlandığı; H.P. yönünden, taraflarından en az birinin de aynı olduğu anlaşılmıştır.

Her iki yargı yerinde açılan davalar konu yönünden incelendiğinde;

Adli Yargı Yerinde, İzmir İli, Karşıyaka İlçesi, Donanmacı Mahallesi, 21. pafta, 73 ada, 11 parsel sayılı taşınmaz üzerinde bulunan binanın 2 numaralı bağımsız bölümünün maliki olan G.I. tarafından, aynı binada son katta bulunan 5 numaralı bağımsız bölümde kat maliklerinin izni olmadan anılan bağımsız bölümün maliki olan H.P.'ın ortak yerlerden sayılan merdiven sahanlığını, ön ve arka terasları kapattığı iddiasıyla ortak yerlere müdahalenin önlenmesi ve eski hale getirilmesi istemiyle dava açılmış olmasına karşılık; İdari Yargı Yerinde 5 numaralı bağımsız bölümde ön cephede teras olarak ayrılan yerin sundurma ile arka cephede teras olarak ayrılan yerin ise demir doğrama ve cam ile kapatılmak suretiyle kullanıma katıldığının yapı tatil tutanağı ile tespit edilerek mühürlenmesi üzerine ilave ve değişikliklerin ruhsata bağlanamayacağından bahisle 15.5.2005 gün ve 08/246 sayılı belediye encümeni kararıyla 5 numaralı bağımsız bölümün maliki olan H.P. adına 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32'nci maddesi uyarınca yıkım ve aynı Kanun'un 42'nci maddesi uyarınca para cezası verilmesi yönünde tesis edilen işlemin iptali istemiyle dava açıldığı; Adli Yargı yerindeki davada H.P.'a ait ilave ve değişikliklerin 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nda tanımlanan ortak yerlere yapılıp yapılmadığı, ortak yerlere müdahalenin bulunup bulunmadığı hususlarının irdelendiği; idari bir işlem nedeniyle İdari Yargı'da görülen

davada ise, yargısal denetimin konusunu 3194 sayılı İmar Kanunu hükümleri çerçevesinde ilave ve değişikliklerin yapı tanımı kapsamına girip girmediği, ruhsat almayı gerektirip gerektirmediği hususlarının oluşturduğu; ruhsat almanın gerekip gerekmediğinin belirlenmesinde de, ilave ve değişikliklerin yapıldığı mahallin ortak alan olup olmaması durumundan ziyade imalatın niteliğinin önem arzettiği; yapılan yerin niteliğinin ise, ruhsat verme aşamasında değerlendirilebilecek bir unsur olduğu anlaşılmıştır.

Bu bakımdan; her iki davada maddi olay aynı olmakla birlikte, farklı hukuki sebeplerle uyuşmazlık çıkarılması, yargısal denetimin de farklı kanun hükümleri çerçevesinde yapılarak çözüme varılmış olması karşısında, hukuki sebepleri farklı olan söz konusu adli ve idari yargı kararları arasında hüküm uyuşmazlığı bulunmadığı açıktır.

Açıklanan nedenlerle; Karşıyaka İkinci Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 17.10.2006 gün ve E:2005/103, K:2006/1793 sayılı kararı ile İzmir Birinci İdare Mahkemesi'nin 21.02.2007 gün ve E:2005/574, K:2007/131 sayılı kararları arasında hüküm uyuşmazlığı bulunmadığına karar verilmesi gerekeceği düşünülmektedir…> şeklinde yazılı düşünce vermiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI:

Hüküm uyuşmazlığına konu edilen Karşıyaka 2. Sulh Hukuk Mahkemesinin 17/10/2006 gün ve 2005/103 E, 2006/1793 K sayılı kararı ile İzmir 1. İdare Mahkemesinin 21/02/2007 gün ve 2005/574 E, 2007/131 K sayılı kararlarının farklı yargı yerlerince verilmiş ve kesinleşmiş kararlar oldukları, davaların esasının karara bağlandığı ve H.P. yönünden de taraflarından en az birisinin aynı olma koşulunun gerçekleştiği anlaşılmaktadır.

Ancak, dava konuları bakımından yapılan incelemede ise; Karşıyaka 2. Sulh Hukuk Mahkemesinde görülen ve kesin olarak çözüme kavuşturulan davanın konusunun, bu davada davalı sıfatı taşıyan H.P.'ın, Kat Mülkiyeti Kanunu'na aykırı olarak kat maliklerinin tamamının onayını almadan binanın ortak alanlarından sayılan yerlere yaptığı esaslı değişiklik içeren inşai müdahalenin önlenmesine yönelik olduğu; İdari yargı yerinde görülen davanın konusunun ise, 3194 sayılı İmar Kanunu hükümlerine aykırı olarak Belediye Başkanlığından alınması gereken izin ve ruhsat olmadan yapılan inşaat işleri nedeniyle verilen idari para cezaları ile yıkım kararlarına ilişkin olup, dava konuları itibari ile aynı olmadıkları anlaşılmaktadır. Karşıyaka 2. Sulh Hukuk Mahkemesinin H.P.'ın oturduğu dairenin ön ve arka teraslarını kapatmasına yönelik müdahalenin önlenmesine dair verdiği karar ile İzmir 1. İdare Mahkemesinin İmar mevzuatına aykırılık nedeniyle verilen para cezası ve yıkım kararlarından, binanın ön tarafına yapılan müdahalenin imar kanununa aykırı olmadığına ve bu yerin yıkımı ile bu yere ilişkin para cezasının iptaline ilişkin kararlar arasında, görünüşte, bir hakkın yerine getirilmesi bakımından çelişki olduğu söylenebilir ise de, İdare Mahkemesi kararı ile binanın ön bölümündeki inşai faaliyetin imar mevzuatına aykırı olmadığının tespiti, binada oturan tüm kat maliklerini ilgilendiren ve bağlayan 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunun binalardaki ortak alanlarda yapılacak değişiklik ve inşa faaliyetlerinde kat maliklerinin oybirliğini araması karşısında, davacı H.P.'a Kat Mülkiyeti Kanununa göre, inşai müdahale hakkı vermemesi karşısında, kararlar arasında çelişki bulunmadığı gibi, bir hakkın yerine getirilmesini olanaksız kılmayacağı da açıktır.

Açıklanan nedenlerle, adli ve idari yargı mercileri tarafından esasa ilişkin olarak verilen ve kesinleşen mahkeme kararlarında her ne kadar taraflardan biri aynı ise de; davaların aynı konuya ilişkin olmaması ve dolayısıyla kararlar arasında da çelişki bulunmaması karşısında hakkın yerine getirilmesini olanaksız kılan bir durum görülmediği için 2247 sayılı Kanun'un 24. maddesinde belirtilen koşulların gerçekleşmediği düşüncesiyle söz konusu başvurunun reddi gerekmektedir…> yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Sedat ÇELENLİOĞLU ve Ayhan AKARSU'nun katılımlarıyla yapılan 4.2.2013 günlü toplantısında; Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın 2247 sayılı Yasa'da öngörülen koşulları taşımayan başvurunun reddi gerektiği yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada başvurunun reddi gerektiğine ilişkin sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un "Mahkemenin görevi" başlığını taşıyan 1. maddesinde, "Uyuşmazlık Mahkemesi; Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile görevlendirilmiş, adli, idari ve askeri yargı mercileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözmeye yetkili ve bu kanunla kurulup görev yapan bağımsız bir yüksek mahkemedir" denilmiş; 24. maddesinde(Değişik birinci fıkra: 21/1/1982-2592/7 md.) ise, 1 nci maddede gösterilen yargı mercilerinden en az ikisi tarafından, görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş, aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflarından en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığının kabul edileceği belirtilmiştir.

Anılan hükme göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için:

a) Uyuşmazlık yaratan hükümlerin, adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından verilmesi,

b) Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması,

c) Her iki kararın da kesinleşmiş olması,

d) Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması,

e) Kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması koşullarının birlikte gerçekleşmesi aranmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen adli ve idari yargı kararlarının incelenmesinden ortada adli ve idari yargı yerlerince verilmiş ve kesinleşmiş kararlar bulunduğu, kararlarda da işin esasının hükme bağlandığı davaların taraflarının en az birinin (H.P.) aynı olduğu anlaşılmaktadır.

Konu ve dava sebebinin aynı olup olmadığının incelenmesi:

İzmir İli, Karşıyaka İlçesi, Donanmacı Mahallesi, 21 Pafta, 73 Ada, 11 Parsel sayılı taşınmaz üzerinde bulunan binanın 2 numaralı bağımsız bölümünün maliki olan G.I. tarafından, aynı binada son katta bulunan 5 numaralı bağımsız bölümde kat maliklerinin izni olmadan anılan bağımsız bölümün maliki olan H.P.'ın ortak yerlerden sayılan merdiven sahanlığını, ön ve arka terasları kapattığı iddiasıyla ortak yerlere müdahalenin önlenmesi ve eski hale getirilmesi istemiyle açtığı davada, Karşıyaka İkinci Sulh Hukuk Mahkemesi'nin E:2005/103 sayılı dosyasında yerinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen rapor ile ek raporda; ön cephede içten içe 2,30x6,70 m. ebadında terasın üzerinin şeffaf polyester örtülü sundurma ile kapatıldığının, arka cephede 2,50x.5,00 m ebadında alüminyum doğrama ve üzeri PVC lambiri tavanlı bölüm ile 1,30x2,50 m ebadında saç lambiri kaplı diğer bir bölümün kapatıldığının ayrıca merdiven boşluğunun kapatılmış olduğunun, 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 4'üncü maddesine göre merdiven boşluğu ile terasların "ortak yer" niteliğinde olması nedeniyle aynı Kanun'un 19'uncu maddesi

gereğince ortak yerlerde yapılacak her türlü ilave ve değişiklikler için tüm kat maliklerinin muvafakatinin alınması gerektiğinin belirtilmesi üzerine 17.10.2006 günlü, K:2006/1793 sayılı kararla; 5 numaralı bağımsız bölüm önündeki merdiven boşluğunun demir doğrama ile kapatılmasının, yine ön ve arka balkonların sundurma ile örtülmesinin, arka balkonun alüminyum doğrama ve camla kapatılarak oda haline getirilmesinin ortak yerlere müdahale niteliğini taşıdığı gerekçesiyle davalının bu yerlere müdahalesinin men'ine, projeye uygun eski hale getirilmesine karar verilmiş,

Diğer taraftan; uyuşmazlık konusu taşınmazın 5 numaralı bağımsız bölümünde ön cephede teras olarak ayrılan yerin sundurma ile arka cephede teras olarak ayrılan yerin ise, demir doğrama ve cam ile kapatılmak suretiyle kullanıma katıldığı 18.2.2004 günlü tutanakla tespit edilmiş; 5.8.2004 tarihinde son durum tespiti yapılarak 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32'nci maddesi uyarınca mühürleme işlemi gerçekleştirilmiştir. Anılan tutanak sonrasında tespiti yapılan ilave ve değişikliklerin ruhsata bağlanamayacağından bahisle, 15.2.2005 günlü, 08/246 sayılı belediye encümeni kararıyla, 5 numaralı bağımsız bölümün maliki olan H.P. adına 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32'nci maddesi uyarınca yıkım ve aynı Kanun'un 42'nci maddesi uyarınca para cezası verilmesi yönünde işlem tesis edilmiştir. 5 numaralı bağımsız bölümün maliki olan H.P. tarafından 15.5.2005 günlü, 08/246 sayılı belediye encümeni kararının iptali istemiyle işlemi tesis eden Karşıyaka Belediye Başkanlığı'na karşı açılan davada; yerinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen raporun esas alınması suretiyle İzmir Birinci İdare Mahkemesi'nin 21.2.2007 gün ve E:2005/574, K:2007/131 sayılı kararıyla, ön cephede teras olarak ayrılan yere yapılan sundurma inşaatının kapalı alan oluşturmaması nedeniyle ruhsat gerektirmediği dolayısıyla, dava konusu belediye encümeni kararının bu kısmın yıktırılmasına ve davacıya anılan imalat nedeniyle para cezası verilmesine ilişkin bölümünde hukuka uyarlık görülmediği; arka terasın PVC doğrama ve cam ile kapatılarak kapalı alan oluşturulmasının ruhsat gerektirmesi nedeniyle belediye encümeni kararının bu kısmın yıktırılması ve davacıya bu nedenle para cezası verilmesine ilişkin bölümünde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle kısmen dava konusu işlemin iptaline, kısmen de davanın reddine karar verilmiştir.

Adli ve idari yargı yerlerinde açılan davada, verilen kararların sadece binanın ön cephesindeki terasta yapılan değişiklikler ve eklentilere ilişkin kısmı yönünden çelişki yarattığı; idari para cezası, merdiven boşluğu ve arka cephedeki terasla ilgili kısımlar hakkında mahkemelerce verilen kararların hüküm uyuşmazlığına konu olamayacağının açık olduğu ön kabulü ile; dosyanın incelenmesinden, Adli Yargı yerinde açılan davada, taşınmaz üzerinde yapılan ilave ve değişikliklerin 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununda tanımlanan ortak yerlerde yapılıp yapılmadığı; ortak kullanım alanına müdahalenin bulunup bulunulmadığı iddia ve sebeplerine dayanıldığı ve bu hususların irdelendiği; İdari Yargı yerinde açılan davada ise, ilave ve değişikliklerin 3194 sayılı İmar Kanununda tanımlanan "yapı" tanımı kapsamında olup olmadığı, dolayısıyla, yapılan eklentilerin ruhsat alınmasını gerektirip gerektirmediği iddia ve sebeplerine dayanıldığı ve mahkemece bu hususların irdelendiği anlaşılmaktadır.

Olayda, binanın ön cephesinde bulunan terasa yapılan eklenti ve değişikliklerin İmar Kanununa aykırı olmadığı ve yıkımının hukuka uygun bulunmadığı yönünde verilen idari yargı kararı ile, yıkılmasının kat mülkiyeti Kanununa uygun olduğu yolunda verilen adli yargı kararı arasında bir çelişkinin varlığından söz edilebilecek ise de, binanın ön cephesindeki terasta yapılan eklentiler imar mevzuatına uygun bulunmakla birlikte aynı eklentilerin yapımı Kat Mülkiyeti Kanunu uyarınca maliklerin oybirliği ile karar almasına bağlı olacaktır, dolayısıyla imar mevzuatına uygun olmakla birlikte, maliklerin oylarını dikkate almadan yapılan eklentilerin hukuka aykırılığı nedeniyle "eski hale iade" kararı ile sonuçlanması herhangi bir hukuki çelişkiyi doğurmayacaktır.

Bu durumda, Adli Yargı merciince müdahalenin men'i ve eski hale iadesi yolunda verilen karar, idari yargı merciince verilen iptal kararını etkilememekte, diğer bir değişle hakkın yerine getirilmesini olanaksız kılmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, uyuşmazlık konusu edilen ve değişik yargı düzenleri içinde yer alan adli ve idari yargı mercilerince verilen kararlar arasında 2247 sayılı Kanunun 24. maddesinde yer alan hüküm uyuşmazlığı için öngörülen koşullar gerçekleşmediğinden yapılan başvurunun reddi gerekmiştir.

SONUÇ : 2247 sayılı Yasa'nın 24. maddesinde yer alan hüküm uyuşmazlığı için ÖNGÖRÜLEN KOŞULLAR GERÇEKLEŞMEDİĞİNDEN BAŞVURUNUN, aynı Yasanın 27. maddesi uyarınca REDDİNE, 4.2.2013 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.