Hukuk Bölümü 2013/1550 E. , 2014/1 K.

- **DAVACI KOOPERATIFE AIT TAŞINMAZDAN IMAR UYGULAMASI SIRASINDA DÜZENLEME ORTAKLIK PAYI OLARAK KESILEN KISMIN IADESI, BUNUN IÇIN KADASTRAL PARSELIN IHDASI, BU MÜMKÜN OLMADIĞI TAKDIRDE DÜZENLEME ORTAKLIK PAYI OLARAK KESILEN MIKTARIN BEDELININ ÖDENMESINE KARAR VERILMESI ISTEMIYLE AÇILAN VE IDARI NITELIKTEKI IMAR UYGULAMASI IŞLEMLERINDEN KAYNAKLANAN DAVANIN, İDARİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI**
  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 10

"İçtihat Metni"

Davacı : S.S.G. Konut Yapı Kooperatifi

Vekili : Av. A.A.A.

Davalı : Başakşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. E.K.A.

O L A Y : Davacı vekili dava dilekçesinde; İstanbul İli, Başakşehir İlçesi, Kayabaşı Mahallesi, Resneli Çiftliği yöresinde bulunan ve tapunun 6-11 pafta, 1553 parsel no.sunda (kadastro) kayıtlı,695.125,00 m2yüzölçümlü taşınmazın 50.000/731125 payına karşılık gelen47.538 m2.sinin, müvekkili Kooperatif tarafından satın alındığını; satın alınan taşınmazın 12500/731125 paya karşılık gelen11.884 m2.sinin; Belediyeye, imar planlarının yapılması şartıyla bağışlandığını; şartlı bağışlanan paydan geriye kalan35.653 m2.lik kısmın 1991 yılında imar gördüğünü, imar sonucunda yaklaşık8.984,5 m2düzenleme ortaklık payı (DOP) olarak kesildikten sonra, 163 ada, 3,7, 8 ve 10 nolu parsellerde toplam26.671,5 m2.nin Kooperatife kaldığını; Belediyece yapılan ıslah imar planlarının, 3194 sayılı İmar Kanununa aykırı olarak yapıldıkları için, İstanbul Büyükşehir Belediyesince açılan dava sonucu idari yargıca iptal edildiğini, imar planları idari yargıca iptal edildiğinden, kooperatifin mülkiyetindeki imar parsellerinden yararlanma olanağının kalmadığını; imar planları iptal edildiği için, bu planlara dayanılarak kesilen DOP payının iadesi veya kooperatife bir başka yerden eş değerde yer verilmesi veya bedelinin ödenmesi için davalı Belediyeye 30.07.2012 günlü noter ihtarnamesiyle durumun bildirildiğini; ihtarnamenin 08.08.2012 günü Belediyeye tebliğ edildiğini, 10 günlük sürenin dolmasına ve bir hafta daha beklenilmesine karşın davalı belediyeden hiçbir olumlu yanıt çıkmadığını; Belediyenin, bu iadeyi kendiliğinden yapması gerekirken yapmayarak planların iptal edilmesinden dolayı mağdur olanları oyaladığını; ayrıca, dava konusu taşınmazların bulunduğu yörenin Toplu Konut İdaresi (TOKİ) tarafından gecekondu ıslah alanı olarak ayrıldığını; bu nedenle, davacı kooperatifin, mülkiyetindeki taşınmazlarından yararlanma olanağının kalmadığını; imar uygulamalarında, DOP kesilmesinin nedeninin, imar düzenlemesinden doğan "Nimette ve külfette" eşitlik ilkesini sağlamak olduğunu; müvekkili kooperatifin, tüm külfetlere katlandığını, ama imar uygulamasının en küçük bir nimetinden yararlanamadığını, mağdur edildiğini; bu durumda davacı kooperatifin taşınmazından kesilen8.984,5 m2lik DOP'un iadesinin gerçekleşebilmesi, tapudaki miktarların düzeltilebilmesi için işbu davanın açılmasının zorunluluk olduğunu; işbu dava konusu 1553 nolu kadastro parseline komşu 1555 nolu kadastro parseli üzerinden yapılan şartlı bağışa ilişkin açılan şartlı bağıştan rücu davasında, Yargıtay 11. Hukuk Dairesince verilen 25.12.2008 tarih ve E:2008/11487, K:2008/13259 sayılı karar ile, şartlı bağıştan rücu davasının kabulüne karar verilmesi gerektiği, ancak kararın uygulanması için üzerinden şartlı bağış yapılan kadastro parselinin yeniden ihdası gerektiğinin belirtildiği; bu nedenle, işbu davalarında, imar uygulaması sırasında DOP kesintisi yapılan ve kapatılan 1553 nolu kadastro parselinin de yeniden ihdasını istemenin bir zorunluluk olduğunu; benzer bir olay nedeniyle Küçükçekmece 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin E:2004/833 sayılı dosyası üzerinden açılan bir dava nedeniyle, Yargıtay 1.Hukuk Dairesinin verdiği 30.05.2006 E:2006/3693, K:2006/6196 sayılı kararda, şartlı bağıştan rücu nedeniyle, açılan dava sonucu üzerinden şartlı bağışın yapılan ve imar görmesi nedeniyle kapatılan kadastro parselinin ihdasına da karar verilmesi gerektiğinin belirtildiğini; yine bir örneği Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 29.03.2012 gün ve E:2011/15502, K:2012/6320 sayılı kararının incelenmesinden de anlaşılacağı üzere, işbu davalarının Başakşehir Belediyesi aleyhine açılmasının mevzuata uygun olduğunu; ayrıca, söz konusu Yargıtay kararı emsal alındığında; DOP olarak kesilen kısmın iadesinin, olmaz ise bedelinin istenebileceğini ifade ederek; DOP olarak kesilen 8.984,5 m2'nin iadesine, iadenin gerçekleşebilmesi için de imar uygulaması nedeniyle kapatılan 1553 nolu kadastro parselinin ihdasına; VEYA mahkemece, DOP olarak kesilen 8.984,5, m2'sinin iadesinin yapılabilmesi için 1553 nolu kadastro parselinin ihdası mümkün değil (görülmez) ise, söz konusu 8.984,5 m2'ye bilirkişilerce takdir edilecek bedelinin, ihtar tarihinden itibaren işleyecek en yüksek ticari faiziyle birlikte tahsiline karar verilmesi istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı belediye vekili, birinci savunma dilekçesinde, davada idari yargının görevli olduğunu ileri sürerek görev itirazında bulunmuştur.

KÜÇÜKÇEKMECE 5.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 31.5.2013 gün ve E:2012/31 sayı ile, davalı vekilinin idari yargının görevli olduğu hususundaki itirazının, imar durumunun kesinleşmiş olması nedeniyle reddine karar vermiştir.

Davalı vekilinin, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması yolundaki dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; 2981 sayılı İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanunun 3290 sayılı Kanun ile değişik 10. maddesinin (c) bendinde, "İmar mevzuatına aykırı bina yapılmış, hisseli arsa ve araziler veya özel parselasyona dayalı arazilerde, imar adası veya parseli olabilecek büyüklükteki alanlarda, binalı veya binasız arsa ve arazileri birbirleriyle, yol fazlalarıyla veya Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerle birleştirmeye bunları yeniden ada ve parsellere ayırmaya, yapılara yeniden doğan imar ada veya parseli içinde kalanları yapı sahiplerine, yapı olmayanları diğer hisse sahiplerine müstakil veya hisseli veya kat mülkiyeti esaslarına göre vermeye, bunlar adına tescil ettirmeye ve tescil işlemi dışında kalanların hisselerini 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa göre tespit edilecek bedeli peşin ödenmek veya parsel sahipleri aleyhine kanuni ipotek tesis edilerek, tapu sicilinden terkin ettirmeye belediye veya valilikler resen yetkilidir.."hükmünün yer aldığı; dosyanın incelenmesinden, uyuşmazlığa konu taşınmazın47.538 m2'sinin davacı kooperatif tarafından satın alındıktan sonra,11.884 m2'sinin imar planı yapılması koşuluyla belediyeye bağışlandığı, bölgede yapılan ıslah imar planı uyarınca gerçekleştirilen parselasyon işlemi sonucunda taşınmazdan8.984,5 m2'nin düzenleme ortaklık payı olarak alındığı, kalan26.671,5 m2'ye karşılık imar parsellerinden tahsis yapıldığı, imar planlarının idari yargı yerince iptal edilmesinden sonra, davacı kooperatif tarafından açılan şartlı bağıştan rücu davasında, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından, davanın kabulüne karar verilmesi gerektiğine karar verilmesi üzerine, davacı tarafından, davalı belediyeye başvuru ile düzenleme ortaklık payı olarak kesilen miktarın iadesi veya başka bir yerden yer verilmesi veya bedelinin ödenmesinin istenildiği, başvuruya herhangi bir yanıt verilmemesi üzerine de bakılmakta olan davanın açıldığının anlaşıldığı; davanın, uyuşmazlığa konu taşınmaza ilişkin imar planının iptali sonucunda, kadastral parsele dönülmesi istemine yönelik olarak açılmış olmakla birlikte, olayda iadesi istenilen düzenleme ortaklık payının imar planı ile değil, bu plan

uyarınca 2981 sayılı Yasaya dayanılarak yapılan parselasyon işlemi nedeniyle alındığı açık olduğundan, uyuşmazlığın temelini parselasyon işlemi nedeniyle yapılan uygulamaların oluşturduğu; parselasyon işleminin iptali istemiyle idare mahkemesinde açılmış olan bir davanın bulunmadığı, dolayısıyla yapılan düzenlemenin halen geçerli olduğu anlaşıldığından, düzenleme ortaklık payı olarak alınan miktarın iade edilerek kadastral parsele dönülmesi, olmazsa tazmini istemine yönelik uyuşmazlığın çözümünün, dayanağı olan parselasyon işleminin hukukilik denetiminin yapılmasına bağlı olduğu; parselasyon işleminin ise, idarenin imar uygulaması kapsamında re'sen ve tek yanlı tesis ettiği idari işlem niteliği taşıdığında kuşku bulunmadığı; bu durumda, parselasyon işleminden kaynaklanan uyuşmazlığın, dayanağı olan imar mevzuatı hükümlerine göre görüm ve çözümünün, idari yargı yerinin görev alanına girdiği gerekçesiyle; olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesinin 3. fıkrasına göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Danıştay Başsavcılığı tarafından, davalı istemine uygun olarak, davaya konu işlemlerin 3194 sayılı imar Kanunu 18 vd. maddeleri uyarınca arsa ve arazi düzenlemesine ilişkin imar uygulamalarından kaynaklandığı, hibe şartının gerçekleşmemesi nedeniyle eski hale iade işleminin de idari işlemlerden olduğu gerekçesi ile davanın idari yargı yerinde görülmesi gerektiği ileri sürülmekte ise de; Borçlar Kanunu'nun 244. maddesine göre bağışlayan, bağışlamayı takyit eden mükellefiyeti icra etmeyen bağışlanandan, bağışlanan malı geri isteyebilir, hükmünü taşıdığı; davaya konu hukuki olayın Borçlar Kanununda düzenlenen Şarta bağlı bağış kapsamında değerlendirilmesinin gerektiği, hukuki temelini özel hukuk alanında Borçlar Kanununda bulduğunun tartışmasız olduğu; bağışlama sözleşmesinin, Borçlar Kanununun 234-247 maddeleri olmak üzere, 13 maddede düzenlendiği; Özel Hukuk kurumu olan bağış sözleşmesi ve bunun sonuçları ile ilgili davanın da adli yargı yerinde görülmesinin gerektiği, bağış sebebe ve bunun sonucu, şartı yüklenen davalının şartı yerine getirmesi için üstlendiği edimin imar düzenlemesi gerektirmesinin de bu sonucu değiştirmeyeceği gerekçesiyle; Danıştay Başsavcılığının başvurusunun reddi gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE : Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Eyüp Sabri BAYDAR, Ali ÇOLAK, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Mehmet AKBULUT'un katılımlarıyla yapılan 27.1.2014 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, davalı vekilinin anılan Yasanın 10. maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine, Danıştay Başsavcısı'nca 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşıldığından ve 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 Mehmet BAYHAN'ın adli yargı, Danıştay Savcısı Mehmet Ali GÜMÜŞ'ün ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacı kooperatife ait taşınmazdan imar uygulaması sırasında düzenleme ortaklık payı olarak kesilen kısmın iadesi, bunun için kadastral parselin ihdası, bu mümkün olmadığı takdirde düzenleme ortaklık payı olarak kesilen miktarın bedelinin ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

24.2.1984 gün ve 2981 sayılı İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun'un 22/5/1986 gün ve 3290 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile değişik 10. maddesinin (c) bendinde, "İmar mevzuatına aykırı bina yapılmış, hisseli arsa ve araziler veya özel parselasyona dayalı arazilerde, imar adası veya parseli olabilecek büyüklükteki alanlarda, binalı veya binasız arsa ve arazileri birbirleriyle, yol fazlalarıyla veya Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerle birleştirmeye bunları yeniden ada ve parsellere ayırmaya, yapılara yeniden doğan imar ada veya parseli içinde kalanları yapı sahiplerine, yapı olmayanları diğer hisse sahiplerine müstakil veya hisseli veya kat mülkiyeti esaslarına göre vermeye, bunlar adına tescil ettirmeye ve tescil işlemi dışında kalanların hisselerini 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa göre tespit edilecek bedeli peşin ödenmek veya parsel sahipleri aleyhine kanuni ipotek tesis edilerek, tapu sicilinden terkin ettirmeye belediye veya valilikler resen yetkilidir. Belediye veya valiliklerin talebi halinde bu yetkiler kadastro müdürlüklerince de kullanılır.

Bu gibi arazilerde hisse sahiplerinin malik olduğu hisse üzerindeki temliki tasurruflar ve bunlarla ilgili takyitler 11/6/1945 tarih ve 4753, 19/7/1943 tarih ve 4486 sayılı Kanunlar, 775 sayılı Gecekondu Kanunundaki hükümler dahil, uygulamayı durdurmaz. Bu gibİ işlemlerde takyitler hisse sahibine isabet edecek müstakil parsele aynen nakledilir ve yapılan işlem Medeni Kanunun 927 nci maddesine göre hak sahibine bildirilir. Islah imar planı ile düzenlemeye tabi tutulan arsa ve arazilerin yeni sahiplerine verilmesinde valilik veya belediyelerce arsa ve arazilerin durumuna göre düzenleme ortaklık payı alınabilir.

Bu gibi yerlere ait yapılmış olan özel parselasyon planı, ıslah imar planı olabilecek nitelikte olduğu belediye veya valiliklerce uygun görüldüğü takdirde aynen kabul edilerek tescil edilir.

Üzerinde yapılanma bulunan Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerler valiliğin talebi üzerine, belediye veya özel idareler adına resen tapuya tescil edilir. Islah imar planlarında genel bütçeye dahil dairelerin ihtiyaçlarını karşılamak üzere ayrılan veya ayrılacak olan veya bir kamu hizmeti için lüzumlu görülen arsa veya araziler eski sahibi kamu idarelerine veya o işe tahsil edilmek üzere hazineye aynı şartlarla geri verilir.

Islah imar planı yapılmış ve yapılacak bölgelerde bu Kanun kapsamına giren ve tapu tahsis belgesi verilen hazine arsa ve arazileri, iktisap tarihine bakılmaksızın aynı amaçta kullanılmak üzere ilgili belediyelere devredilir." hükmü;

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.) ise, "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" hükmü yer almıştır.

Başakşehir Belediye Başkanlığı Plan ve Proje Müdürlüğünün 5.10.2012 gün ve M.34.3.BAŞ.0.29.02.00-757(1577)-4228-r-451289 sayılı yazısının incelenmesinden; Kayabaşı Resneli Mevkii 1403,1553, 1404, 1352, 1397, 1555 parsellerde 2981/3290 sayılı yasalara göre işlem yapılması ve söz konusu parsel hissedarlarının hisselerinin %25'nin Küçükçekmece Belediyesi'ne hibe edilmesi ile ilgili parsel hissedarları ile Küçükçekmece Belediyesi arasında 02/10/1990 tarihinde imzalanan protokol gereği, Küçükçekmece Belediye Meclisinin 10/10/1990 tarih ve 108 sayılı kararı ile kabul edilen, 22/11/1990 tarihinde Belediye Başkanınca onanan 1/1000 ölçekli Islah İmar Planı yapıldığı ve bu plana göre söz konusu bölgede 19/09/1991 tarih ve 3407 nolu karar ve 27/05/1991 tarih ve 1839 nolu encümen kararları ile imar uygulamaları yapıldığı; İstanbul Büyükşehir Belediyesi tarafından, 1/5000 Ölçekli nazım imar planları Büyükşehir Belediye Başkanlığı'nca onanmadan l/l000 Ölçekli planlar yapılamayacağı gerekçesiyle, Küçükçekmece Belediye Meclisinin 10/10/1990 tarih ve 108 sayılı kararı ile kabul edilen 22/11/1990 tarihinde Küçükçekmece Belediye Başkanlığınca onanan 1/1000 ölçekli Kayabaşı Islah İmar Planının iptaline ilişkin Büyükşehir Belediye Başkanlığınca açılan dava sonucu söz konusu 22.11.1990 tasdik tarihli Kayabaşı Islah İmar Planının, İstanbul 2 no'lu İdare Mahkemesinin 17.03.1993 tarih, 1992/424 esas ve 1993/325 nolu kararı ile iptal edilmiş olduğu; Planın iptalinden sonra Küçükçekmece Belediyesi tarafından planlama alanına 1371 ve 1372 sayılı parseller de ilave edilerek hazırlanan ve 1371 parseli kapsayan alanın Islah imar planı, diğer parseli kapsayan kısmın ise imar planı olarak değerlendirildiği 1/1000 ölçekli planın, 18.03.1994 tarih ve 94/129 sayılı Küçükçekmece Belediye Meclisi kararı ile uygun görüldüğü; bu arada Büyükşehir Belediye Başkanlığı'nca hazırlanan ve Altınşehir'in tamamını, Kayabaşı'nın bir kısmını kapsayan 1/5000 Ölçekli nazım imar planının 28.03.1994 tarihinde onaylandığı; Küçükçekmece Belediye Başkanlığı'nca 18.03.1994 tarih ve 94/129 sayılı meclis kararı ile kabul edilen 1/1000 ölçekli Uygulama İmar planında ısrar edilmesine dair 17.09.1997 tarih ve 97/175 sayılı Küçükçekmece Belediye Meclisi kararının iptaline yönelik Büyükşehir Belediye Başkanlığı'nca açılan dava sonucunda; bahse konu Islah imar planının ısrarı niteliğindeki 17.09.1997 tarih ve 97/175 sayılı meclis kararının, 5. İdare Mahkemesinin 24.09.1999 tarih 1997/1350 esas nolu, 1999/1158 sayılı kararı ile iptal edildiği ve söz konusu iptal kararının Danıştay 6. Dairesinin 21.01.2003 tarih ve 2001/6114 esas, 2003/534 sayılı kararı ile kesinleştiği; söz konusu ıslah imar planının onaylandığı 22.11.1990 tarihinden itibaren eski 1553 parseli kapsayan alanda hazırlanan 1/5000-1/1000 ölçekli planlar ile Toplu Konut İdaresi Başkanlığı, Bakanlar Kurulu ve Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kurullarınca bu alanda alınan kararların şu şekilde olduğu; 1553 ve 1555 parselin bir kısmını da kapsayan alanın 16.07.1991 tarih ve 2700 sayılı İstanbul II Numaralı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kurulu Kararı ile 1. Derece arkeolojik sit alanı ilan edildiği; 1555, 1553, 1403 parsellerin tamamını, 1397, 1352, 1404 parsellerin de bir kısmını kapsayan alanda İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığınca hazırlanan Altınşehir - Ispartakule Nazım İmar Planının 28.03.1994 tarihinde onaylandığı; 1553 parselin tamamının söz konusu planda "Yanıcı, Parlayıcı Emniyet Kuşağı" lejantında "Yapı Yasaklı Alanda" kaldığı; 1553 ve 1555 parsellerin bir kısmında İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığınca hazırlanan TEAŞ Kaptaj Koruma Sahası ve Ağaçlandırılacak Alana İlişkin 1/5000 Ölçekli Nazım İmar Planı Tadilatının 02.02.2001 tarihinde onaylandığı; söz konusu planda 1553 parselin bir kısmının "Ağaçlandırılacak Alan" lejantına alındığı; 1397, 1404, 1555,1553 sayılı parsellerin bir kısmında 1403 parselin ise tamamını kapsayan alanda İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığınca hazırlanan 1/5000 ölçekli Altınşehir Revizyon Nazım İmar Planının, 17.11.2006 tarihinde onaylandığı; 1553 parselin 17.11.2006 tt'li planda kalan kısmının; kısmen "Park Alanı", "Konut Alanı", "Sosyal ve Kültürel Tesis Alanı", "İlköğretim Tesis Alanı", "Belediye Hizmet Alanı", "Ortaöğretim Tesis Alanı", "Enerji Nakil Hattı" ve "Yol Alanı" lejantlarında kaldığı; 1555, 1553, 1403 parselin bir kısmını kapsayan ve İstanbul 1 Numaralı Kültür Ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulunun 08.02.2007 gün ve 301 sayılı kararı ile uygun olduğu belirtilen 1/5000 ölçekli Altınşehir Revizyon Nazım İmar Planının 1. Derece "Arkeolojik Sit Alanı"nda ve "Arkeolojik Park Alanında" kalan kısmının, İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığınca ve 26.02.2007 tarihinde onaylandığı; 1553 parselin 26.02.2007 tasdik tarihli 1/5000 ölçekli planda kalan kısmının; "1. Derece Arkeolojik Sit Alanı" ve "Arkeolojik Park Alanı" lejantında kaldığı; 1397, 1404, 1555,1553 sayılı parsellerin bir kısmında 1403 parselin ise tamamını kapsayan alanda İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığınca hazırlanan 1/5000 ölçekli Altınşehir Revizyon Nazım İmar Planının 14.03.2008 tarihinde onaylandığı; 1553 parselin 14.3.2008 tarihinde onaylanan 1/5000 ölçekli planda kalan kısmının; kısmen; "Park Alanı", "Konut Alanı", "İlköğretim Tesis Alanı", "Belediye Hizmet Alanı", "Ortaöğretim Tesis Alanı", "Yönetim Alanı", Sağlık Alanı" ve "Enerji Nakil Hattı" ve "Yol Alanı" lejantlarında kaldığı; 1397, 1404, 1555, 1553 sayılı parsellerin bir kısmında 1403 parselin ise tamamını kapsayan alanda hazırlanan Altınşehir l.Etap 1/1000 Ölçekli Uygulama İmar Planın 28.08.2008 tarihinde Büyükşehir Belediye Başkanlığınca onaylandığı; 1553 parselin 28.8.2008 tasdik tarihli 1/1000 ölçekli planda kalan kısmının; kısmen "Park Alanı", "Konut Alanı", "İlköğretim Tesis Alanı", "K.sel Hizmet Alanı", "Ortaöğretim Tesis Alanı", "Resmi Kurum Alanı", Sağlık Alanı", "Spor Alanı" ve "Enerji Nakil Hattı" ve "Yol Alanı" lejantlarında kaldığı; 1397, 1352, 1555, 1553 parselleri tamamını ve 1404 parselin bir kısmını kapsayan alanın, Toplu Konut İdaresi Başkanlığınca 14.01.2009 tarihli ve 268 sayılı Başkanlık Oluru ile 775 sayılı Gecekondu Kanununun 5.,7.,19. ve geçici 9. Maddeleri uyarınca "Küçükçekmece Resneli Çiftliğine ait Gecekondu Önleme Bölgesi" ilan edildiği; bu alanda 1/5000-1/1000 ölçekli plan yapma ve yaptırma yetkisinin; 5162 sayılı kanun çerçevesinde Toplu Konut İdaresi Başkanlığı'na ait bulunduğu; Kültür ve Turizm Bakanlığı İstanbul II Numaralı Kültür Varlıklarını Koruma Kurulunun 16.07.1991 tarih ve 2700 sayılı kararı ile belirlenen 1. Derece Arkeolojik Sit Sınırının, İstanbul VII Numaralı Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulunun 25.05.2010 tarih ve 262 sayılı, 20.03.2012 tarih ve 132 sayılı kararları ile revize edildiği; Parselin arkeolojik sit alanında ve arkeolojik park alanında kalan kısımlarına ilişkin ise 1/1000 ölçekli koruma amaçlı uygulama imar planının bulunmadığı; aynı zamanda 13.08.2012 tarih ve 2012/3573 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile 1553 parseli de kapsayan bölgenin; olası afet riskini bertaraf etmek üzere yeni yerleşim alanı olarak kullanılması amacıyla "Proje Alanı" olarak ilan edilmiş olduğu; 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat Ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 2'nci Maddesinin Birinci Fıkrasının (ç) bendi kapsamında; bölgeye ilişkin etütleri, haritaları, her tür ve ölçekte çevre düzeni, nazım ve uygulama imar planlarını, parselasyon planlarını ve değişikliklerini resen yapmak, yaptırmak, onaylamak v.b. işlemleri yapmaya Çevre ve Şehircilik Bakanlığının yetkilendirildiği; dolayısıyla söz konusu alanda bölgeye ilişkin etüt, harita, her tür ve ölçekte çevre düzeni, nazım ve uygulama imar planları, parselasyon planları ve değişikliklerini resen yapmak, yaptırmak, onaylamak v.b. işlemlerin Çevre ve Şehircilik Bakanlığının yetkisinde bulunduğu belirtilmiştir.

Olayda; uyuşmazlığa konu edilen taşınmazın47.538 m2'sinin davacı kooperatif tarafından satın alındıktan sonra,11.884 m2'sinin imar planı yapılması koşuluyla belediyeye bağışlandığı, bölgede yapılan ıslah imar planı uyarınca gerçekleştirilen parselasyon işlemi sonucunda; taşınmazdan8.984,5 m2'nin düzenleme ortaklık payı olarak alındığı, kalan26.671,5 m2'ye karşılık imar parsellerinden tahsis yapıldığı, imar planlarının idari yargı yerince iptal edilmesinden sonra, davacı kooperatif tarafından, davalı belediyeye başvuru yapılarak; düzenleme ortaklık payı olarak kesilen miktarın iadesi veya başka bir yerden yer verilmesi veya bedelinin ödenmesinin talep edildiği, başvuruya herhangi bir yanıt verilmemesi üzerine; DOP olarak kesilen taşınmazın iadesine veya bedelinin, ihtar tarihinden itibaren işleyecek en yüksek ticari faiziyle birlikte tahsiline karar verilmesi istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Buna göre davanın, uyuşmazlığa konu taşınmaza ilişkin imar planının iptali sonucunda, kadastral parsele dönülmesi istemine yönelik olarak açıldığı; iadesi istenilen düzenleme ortaklık payının, imar planı ile değil, bu plan uyarınca 2981 sayılı Yasaya dayanılarak yapılan parselasyon işlemi nedeniyle alındığı; uyuşmazlığın temelini parselasyon işlemi nedeniyle yapılan uygulamaların oluşturduğu; diğer taraftan, dava dosyasındaki bilgi ve belgelerden; parselasyon işleminin iptali istemiyle idare mahkemesinde açılmış olan bir davanın bulunmadığı, dolayısıyla yapılan düzenlemenin halen geçerli olduğunun anlaşıldığı; bu bağlamda, düzenleme ortaklık payı olarak alınan miktarın iade edilerek kadastral parsele dönülmesi veya tazmini istemine yönelik uyuşmazlığın çözümünün, dayanağı olan parselasyon işleminin hukukilik denetiminin yapılmasına bağlı olduğu; parselasyon işleminin ise, idarenin imar uygulaması kapsamında re'sen ve tek yanlı tesis ettiği idari işlem niteliği taşıdığı açıktır.

Bu durumda, idarece kamu gücü kullanılarak, resen ve tek yanlı biçimde tesis edilen uygulama işlemlerinden kaynaklanan uyuşmazlığın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesi kapsamında ve imar mevzuatı hükümleri çerçevesinde idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı vekilinin görev itirazının, Küçükçekmece 5.Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile davalı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Küçükçekmece 5.Asliye Hukuk Mahkemesinin 31.5.2013 gün ve E:2012/31 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 27.1.2014 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.