Hukuk Bölümü 2013/1718 E. , 2013/1930 K.

- **DAVACILARIN, RESMI SENEDE DAYALI OLARAK, DAVA KONUSU TAŞINMAZLARIN ADLARINA TESCILI ISTEMI ILE YAPTIKLARI BAŞVURUNUN, DAVALI KURUM TARAFINDAN 5578 SAYILI TOPRAK KORUMA VE ARAZI KULLANIMI HAKKINDAKI KANUN'UN 8.MADDESI GEREĞINCE, TARIM ARAZILERININ BELIRLENEN BÜYÜKLÜKTEKI PARSELLERDEN DAHA KÜÇÜK PARÇALARA BÖLÜNEMEYECEĞI GEREKÇESI ILE REDDEDILMESI ÜZERINE, TAŞINMAZLARIN DAVACILAR ADINA TESCILI ISTEMI ILE AÇILAN DAVANIN İDARİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI**

  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 19

"İçtihat Metni"

Davacılar : Z.Ş. ve M.Ş.

Vekili : Av. Ç.E.

Davalı : Haymana Tapu Sicil Müdürlüğü

O L A Y : Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; dava dışı C.S. ile davacıların 09.11.2010 gün ve 2632 yevmiye numaralı noter senedine havi ölünceye kadar bakma sözleşmesini yaptıklarını, bu sözleşme gereğince davacıların dava dışı C.S.'ya ölünceye kadar bakma taahhüdünde bulunduklarını, C.S.'nın da davaya konu Şerefligöz Köyü 14, 40, 59, 67, 304, 373, 374, 377, 478, 483 ve 1697 parsel sayılı taşınmazların davacılara devir taahhüdünde bulunduğunu, C.S.'nın 22.02.2011 tarihinde vefat ettiğini, davacıların sözleşme gereğince ölüm tarihine kadar C.S.'nın her türlü bakım ihtiyacını giderdiklerini, vefatından sonra da sözleşme hükmü gereğince taşınmazların adlarına tescili için Tapu Sicil Müdürlüğü'ne başvurduklarını; ancak, Tapu Sicil Müdürlüğü'nün davacıların talebini, dava konusu taşınmazların tarım arazisi niteliğinde olduğunu, tarım arazilerinde 20 dönüm altında ifraz taleplerinin kabulünün mümkün olmadığını belirterek reddettiğini, bu nedenle söz konusu işlemin hukuka aykırı olduğunu ileri sürerek; dava konusu taşınmazların davacılar adına tesciline karar verilmesi istemi ile adli yargı yerinde dava açmıştır.

Haymana Asliye Hukuk Mahkemesi: 27.09.2011 gün ve 2011/247 Esas, 2011/284 Karar sayılı kararı ile; Tapu Sicil Müdürlüğü'nün 20 dönüm kısıtlaması nedeni ile tapuya tescil işlemi yapılamayacağı yönündeki kararının idari işlem niteliğinde olduğunu ve bu nedenle davaya idari yargıda bakılması gerektiğini belirterek; davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve bu karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez, davacılar ile dava dışı C.S. arasındaki 09.11.2010 gün ve 2632 yevmiye numaralı ölünceye kadar bakım sözleşmesi gereğince, dava konusu taşınmazların davacılar adına tescili konusunda karar verilmesi talebi ile idari yargı yerinde dava açmıştır.

Ankara 10. İdare Mahkemesi: 25.10.2013 gün ve 2013/1533 Esas sayılı ara kararı ile; davacıların, ölünceye kadar bakma sözleşmesine istinaden dava konusu Şerefligöz Köyü 14, 40, 59, 67, 304, 373, 374, 377, 478, 483 ve 1697 parsel sayılı taşınmazların davalı adına tesciline karar verilmesi istemine ilişkin olan davanın, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1014. Maddesi ve aynı kanunun 1027. Maddesi gereğince adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğini, mahkemelerinin görevine girmeyen ve adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilen bu davada, görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın 2247 sayılı Kanun'un 19. maddesi uyarınca Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine, davanın Uyuşmazlık Mahkemesi kararına kadar ertelenmesine karar 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, Mehmet AKBULUT 'un katılımlarıyla yapılan 30.12.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, İdare Mahkemesi'nce anılan Yasa'nın 19. maddesinde öngörülen usul ve yönteme uygun biçimde başvuruda bulunulduğu anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, her iki yargı yerinde ortak işlem olan, Tapu Sicil Müdürlüğü'nün tescile ilişkin talebi reddine ilişkin kararı nedeni ile tapuya tescil edilemeyen taşınmazların, davacılar adına tapuya tesciline karar verilmesi talebi yönünden oluşan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Birgül YİĞİT'in, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN ile Danıştay Savcısı Mehmet Ali GÜMÜŞ'ün adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların 09.11.2010 gün ve 2632 yevmiye numaralı noter senedine uyarınca Şerefligöz Köyü 14, 40, 59, 67, 304, 373, 374, 377, 478, 483 ve 1697 parsel sayılı taşınmazların adlarına tesciline karar verilmesi istemi ile Tapu Sicil Müdürlüğü'ne yaptıkları başvurunun reddi üzerine taşınmazların adlarına tesciline kadar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Dosya kapsamında yapılan inceleme neticesinde; davacılar ile dava dışı C.S. arasında 09.11.2010 gün ve 2632 yevmiye numaralı ölünceye kadar bakma sözleşmesi yapıldığı, bu sözleşme ile davacıların dava dışı C.S.'ya öldüğü tarihe kadar bakma, C.S.'nın da üzerine kayıtlı Şerefligöz Köyü 14, 40, 59, 67, 304, 373, 374, 377, 478, 483 ve 1697 parsel sayılı taşınmazları davacılara devretme taahhüdü altına girdiği, C.S.'nın 22.02.2011 tarihine vefat etmesi sonrasında, davacıların C.S.'ya bakma yükümlülüklerini yerine getirdiklerini belirterek; taşınmazların adlarına tescili istemi ile Tapu Sicil Müdürlüğü'ne müracaat ettikleri, ancak taleplerinin,20000 m2'nin altındaki taşınmazlar yönünden hissedarlar dışındaki üçüncü kişilere devir yapılamayacağı gerekçesi ile reddedildiği, davacıların bu kez taşınmazların adlarına tesciline ilişkin karar verilmesi ve bu şekilde tapuda üzerlerine devrin gerçekleşmesi amacı ile Haymana Asliye Hukuk Mahkemesi'nde dava açtıkları, Haymana Asliye Hukuk Mahkemesi'nin davanın görev yönünden reddine karar vermesi ve bu kararın temyiz edilmeksizin kesinleşmesi üzerine, davacıların bu kez idari yargı yerinde aynı istemle dava açtıkları, Ankara 10. İdare Mahkemesi'nce 2477 sayılı kanunun 19. Maddesi koşullarına uygun olarak dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine karar verildiği anlaşılmaktadır

Bu bilgi ve tespitler ışığında yapılan inceleme neticesinde; görevli yargı yerinin belirlenmesi açısından, davacının talebinin içeriği ve niteliğinin belirlenmesi gerektiği kanaatine ulaşılmakla; adli yargı ve idari yargıya verdiği dava dilekçeleri incelendiğinde; davacıların dava konusu taşınmazların adlarına tescilini talep ettikleri, davanın dayanağını 09.11.2010 gün ve 2632 yevmiye numaralı noter senedinin oluşturduğu; dava sebebinin ise; davalı idarenin tescil talebinin reddine ilişkin işlemi olduğu, bu işlemin

de 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'na dayandığı sonucuna varılmıştır.

Davacıların davalılarının dayanağını oluşturan sözleşmenin niteliğinin belirlenmesi açısından konuya ilişkin yasal mevzuat incelenmelidir.

22/11/2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 705.maddesinde "Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, tescille olur./Miras, mahkeme kararı, cebri icra, işgal, kamulaştırma halleri ile kanunda öngörülen diğer hallerde, mülkiyet tescilden önce kazanılır./Ancak, bu hallerde malikin tasarruf işlemleri yapabilmesi, mülkiyetin tapu kütüğüne tescil edilmiş olmasına bağlıdır." Denilmek sureti ile taşınmaz mülkiyetinin ancak tescil ile kazanılacağı düzenlenmiş, aynı Kanunun 706. Maddesinde "Taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmelerin geçerli olması, resmi şekilde düzenlenmiş bulunmalarına bağlıdır./Ölüme bağlı tasarruflar ve mal rejimi sözleşmeleri, kendilerine özgü şekillere tabidir." şeklindeki belirleme ile de taşınmazların devrini amaçlayan sözleşmelerin yapılabileceğini ancak bunların geçerliliğinin resmi şekilde yapılmış olması şartına bağlı olduğunu düzenlenmiştir.

22/11/2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 527.maddesinde; "Mirasbırakan, miras sözleşmesiyle mirasını veya belirli malını sözleşme yaptığı kimseye ya da üçüncü bir kişiye bırakma yükümlülüğü altına girebilir./Mirasbırakan, malvarlığında eskisi gibi serbestçe tasarruf edebilir; ancak, miras sözleşmesindeki yükümlülüğü ile bağdaşmayan ölüme bağlı tasarruflarına veya bağışlamalarına itiraz edilebilir." şeklindeki düzenleme ile taşınmaz malikinin, taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisini ölüme bağlı sözleşmeler yapmak sureti ile kullanabileceği düzenlenmiştir.

Söz konusu yasal düzenlemelerden hareketle; davacıların davasının dayanağını oluşturan 09.11.2010 gün ve 2632 yevmiye numaralı noter senedinin, müteveffa Cemile Sarı ile davacılar tarafından tanzim edilmiş, ölüme bağlı tasarrufi nitelikte, resmi şekilde düzenlemiş bir sözleşme olduğu anlaşılmaktadır.

Aynı Kanunun 1007. Maddesinde ; "Tapu sicilinin tutulmasından doğan bütün zararlardan Devlet sorumludur./Devlet, zararın doğmasında kusuru bulunan görevlilere rücu eder./Devletin sorumluluğuna ilişkin davalar, tapu sicilinin bulunduğu yer mahkemesinde görülür." şeklindeki düzenleme bu sicillerle ilgili sorumluluğun Devlete ait olduğu belirtilmiş, Aynı Kanunun 1014. Maddesinde; "Bir tescilin terkin edilmesi veya değiştirilmesi, ancak bu kaydın kendilerine hak sağladığı kimselerin yazılı beyanı üzerine yapılabilir." ve 1027. Maddesinde "İlgililerin yazılı rızaları olmadıkça, tapu memuru, tapu sicilindeki yanlışlığı ancak mahkeme kararıyla düzeltebilir./Düzeltme, eski tescilin terkini ve yeni bir tescilin yapılması biçiminde de olabilir./Tapu memuru, basit yazı yanlışlıklarını, tüzük kuralları uyarınca resen düzeltir" şeklindeki düzelmemelerle tapu sicilinin tutulması sırasında yapılan yanlışlıkların düzeltilmesi ya da değiştirilmesinde izlenecek yöntem belirlenmiştir.

Davanın sebebini oluşturan, davalı idarenin red kararı içeriğinin anlaşılması açısından ilgili yasal mevzuat incelenmelidir.

31/01/2007 tarih ve 5578 sayılı Kanun'un 2.maddesi ile Değişik 19.07.2005 gün ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun 8. maddesinde; "Tarım arazileri; doğal özellikleri ve ülke tarımındaki önemine göre, nitelikleri Bakanlık tarafından belirlenen mutlak tarım arazileri, özel ürün arazileri, dikili tarım arazileri ve marjinal tarım arazileri olarak sınıflandırılır. Ayrıca Bakanlık tarım arazilerinin korunması, geliştirilmesi ve kullanımı ile ilgili farklı sınıflandırmalar yapabilir.

Tarımsal faaliyetin ekonomik olarak yapılabildiği en küçük alana sahip ve daha fazla küçülmemesi gereken yeter büyüklükteki tarımsal arazi parsel büyüklüğü, bölge ve yörelerin toplumsal, ekonomik, ekolojik ve teknik özellikleri gözetilerek Bakanlık tarafından belirlenir. Belirlenen küçüklüğe erişmiş tarımsal araziler miras hukuku bakımından bölünemez eşya niteliğini kazanmış olur. Tarımsal arazinin bu niteliği tapu kütüğüne şerh edilir.

Belirlenen parsel büyüklüğü; mutlak tarım arazileri ve özel ürün arazilerinde2 hektar, dikili tarım arazilerinde0,5 hektar, örtü altı tarımı yapılan arazilerde0,3 hektarve marjinal tarım arazilerinde 2 hektardan küçük olamaz. Tarım arazileri bu büyüklüklerin altında ifraz edilemez, bölünemez veya küçük parsellere ayrılamaz. Ancak çay, fındık, zeytin gibi özel iklim ve toprak istekleri olan bitkilerin yetiştiği yerler ile seraların bulunduğu alanlarda, yörenin arazi özellikleri daha küçük parsellerin oluşmasını gerekli kıldığı takdirde, Bakanlığın uygun görüşü ile daha küçük parseller oluşturulabilir.

Bakanlığın uygun görüşü ile kamu yatırımları için ihtiyaç duyulan yerler hariç olmak üzere tarım arazileri, belirlenen büyüklükteki parsellerden daha küçük parçalara bölünemez. Bölünemez büyüklükteki tarım arazilerinin mirasa konu olmaları ve üzerlerinde her ne şekilde gerçekleşmiş olursa olsun birlikte mülkiyetin mevcut olması durumunda, bu araziler ifraz edilemez, payları üçüncü şahıslara satılamaz, devredilemez veya rehnedilemez. Bu araziler hakkında 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun özgülemeye ilişkin hükümleri kıyasen uygulanır." şeklindeki düzenleme ile tarım arazilerinin kullanım bütünlüğünün sağlanması ve mevcut kullanım bütünlüğünün bozulmasının önlenmesine yönelik sınırlamalar getirildiği görülmektedir.

15/12/2005 tarih ve 26024 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu Uygulama Yönetmeliği'nin "Tarımsal arazi parsel büyüklüklerinin belirlenmesi" başlıklı 11. Maddesinde; "Tarım arazilerinde parsel büyüklüğü yörelere göre toplumsal, ekonomik ve ekolojik veriler gözetilerek belirlenir. Belirlenen parsel büyüklüğü; mutlak tarım arazileri ve özel ürün arazilerinde1 hektar, dikili tarım arazilerinde0,5 hektar, örtü altı tarımı yapılan arazilerde0,3 hektarve marjinal tarım arazilerinde 2 hektardan küçük olmamak kaydı ile tarım makinelerinin arazi bozulmasına neden olmadan verimli çalışmasını mümkün kılacak büyüklükte oluşturularak kullanılır. Tarım arazileri bu büyüklüklerin altında ifraz edilemez, bölünemez. Arazi eğimi % 3 ten fazla olan yerlerde parselin uzun kenarı eğime dik olarak planlanır. Ancak çay, fındık, zeytin gibi özel iklim ve toprak istekleri olan yerler ile seraların bulunduğu alanlarda, yörenin arazi özellikleri daha küçük parsellerin oluşmasını zorunlu kılıyor ise yukarıda belirtilen parsel büyüklüklerinden daha küçük parseller oluşturulabilir." şeklindeki belirleme ile 5403 sayılı Yasa'ya paralel düzenleme yapılmıştır.

22/11/2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 731.maddesinde; "Taşınmaz mülkiyetinin kanundan doğan kısıtlamaları, tapu siciline tescil edilmeksizin etkili olur./Bu kısıtlamaların ortadan kaldırılması veya değiştirilmesi, buna ilişkin sözleşmenin resmi şekilde düzenlenmesine ve tapu kütüğüne şerh verilmesine bağlıdır./Kamu yararı için konulan kısıtlamalar kaldırılamaz ve değiştirilemez." denilmek sureti ile mülkiyete ilişkin kanunlarla yapılan kısıtlamaların, tapu siciline şerh düşülme koşuluna bağlı olmaksızın geçerli olacağı belirlenmiştir.

Bu yasal düzenlemelerden, dava konusu taşınmazların tarım arazisi niteliğine haiz taşınmazlar olduğu, 5403 sayılı Yasa uyarınca tapuda herhangi bir şerh işlemi olmaksızın kanun gereği, tarımsal bütünlüğün korunması ve tarımsal bütünlüğün bozulmasının engellenmesi amacı ile 2 hektarın altında bölünmeyi gerektirir ifraz ve tescil işlemlerinin yapılması yönünden kısıtlamaya tabi tutuldukları, davacıların tescil talebinin de adı geçen kısıtlama gereğince reddedildiği anlaşılmaktadır.

Sonuç olarak; davanın temelinde davalı idarenin, 5403 sayılı yasa ve bağlı yönetmelik gereğince tarım arazileri üzerinde bulunan kısıtlamadan kaynaklı, tescil talebinin reddi kararı yer aldığı görülmekle, bu durumda, idarenin idare hukuku alanında kamu gücüne dayalı olarak re'sen ve tek yanlı irade açıklaması sonucu tesis etmiş olduğu işlemlere, hukuk alanında yeni durumlar oluşturmasıyla idari işlem niteliği kazandırdığı ve kural olarak bu işlemlerin özel yasal düzenlemeler dışında idari yargı denetimine tabi bulunduğu gözetildiğinde, davacıların resmi senede dayalı tescil talebinin reddine ilişkin davaya konu işlemin kamu gücüne

dayanılarak tesis edilen idari işlem niteliğinde olduğu, bu işlemin gerek 5403 sayılı yasaya gerekse 26424 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Yönetmeliği'ne uygunluğunu denetleme ve irdeleme görevinin idari yargıya ait olduğu, dolayısıyla uyuşmazlığın görüm ve çözümün idare mahkemesinin görev alanına girdiği sonuç ve kanaatine varılmıştır

Dava konusu olayda; her ne kadar davacılar davalarına dayanak olarak 9.11.2010 tarih ve 2602 yevmiye numaralı noter senedini göstermiş iseler de; dava sebebini bu sözleşme oluşturmayıp, davalı idarenin tescil talebinin reddine dair işlemin oluşturması ve ortada noter senedine dayalı olarak 4721 Sayılı yasanın 527 ve devamı maddeleri gereği açılan bir tapu tescil iptal davası bulunmaması nedenleri ile olaya 4721 Sayılı Yasa hükümleri gereğince adli yargı yerinde bakılması olanağı bulunmamaktadır.

Belirtilen nedenlerle, Ankara 10. İdare Mahkemesi'nin başvurusunun reddine karar verilmesi gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 10.İdare Mahkemesi'nin BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 30.12.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.