T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
HUKUK BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2016 / 507
KARAR NO : 2017 / 11
KARAR TR : 20.2.2017

ÖZET: Davacıların hisseli maliki olduğu taşınmazın, uygulama imar planında TEAŞ alanında kaldığı, aradan uzunca bir süre geçmesine karşın kamulaştırma yapılmayarak el atıldığından bahisle, uğranıldığı öne sürülen zararın tazmini istemiyle açılan davada; taşınmazın bir kısmına yol yapılmak sureti ile kamulaştırmasız el atması karşısında, bu taşınmaz bakımından el atmadan doğan zararın tazminine yönelik olan davanın, haksız fiillere ilişkin özel hukuk hükümlerine göre ADLİ YARGI yerindegörülmesi gerektiği hk.

K A R A R

-

Davacılar : 1-B.G.
2-F.U.
3-H.A.
4-N.K.
5-M.A.
6-Y.A.
7-H.S.
8-N.A.
9-İ.A.
10-M.T.
11-R.A.
12-A.A.
13-S.K.
14-Ü.N.
15-A.Ç.
16-R.Ç.
17-R.Ç.
18-M.Ç.
19-Y.Ç.
20-H.A.
21-A.M.
22-F.Ö.
Vekili : Av.A.F.D.
Davalılar : 1-Osmangazi Belediye Başkanlığı
Vekilleri : Av. M.E.A., Av.R.B.
2-TEİAŞ Genel Müdürlüğü
Vekili : Av. İ.H.Y., Av.İ.S.
Davalılar : 3-Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı(Adli yargıda ihbar edilen, İdari yargıda davalı)
Vekilleri : Av. E.D., Av.G.S.

-

O L A Y : Davacılar vekili dilekçesinde; Bursa ili, Osmangazi İlçesi, Yunuseli Mahallesi, 6582 ada, 29 parsel sayılı, 25.699,05 m2'lik taşınmazın hisseli olarak müvekkillerine ait olduğunu; taşınmazın 14.01.1997 tarihli Havaalanı Kuzeyi Yunuseli Yerleşim Bölgesi Uygulama İmar Planı kapsamında TEAŞ ALANI olarak planlandığını, ancak bugüne kadar, yaklaşık 14 senedir tahsisi amacına uygun bir tesis kurulmadığı gibi kamulaştırılması ya da tahsisi amacı dışına çıkarılması talebiyle idareye yapılan başvuruların sonuçsuz kaldığını, imar planı değişikliği de yapılmadığını, dolayısıyla gayrimenkul üzerinde devamlılık arz eden bir hak ihlalinin gerçekleştiğini, mülkiyet hakkının süresi belirsiz şekilde kısıtlandığını, taşınmazda inşaat yapma imkanının kalmadığını; ortada mülkiyet hakkının kısıtlanmasına dayalı bir hukuki el atma bulunduğunu, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararı ile buna dayalı Yargıtay 5.Hukuk Dairesinin içtihatlarından anlaşılacağı üzere "İmar planında park-yol-okul-teaş alanı gibi, kamuya ayrılan taşınmazlara fiilen el atılmamış olsa dahi 3194 sayılı İmar Kanununun 10.maddesinin amir hükmü uyarınca, 1/1000 ölçekli uygulama imar planının kesinleştiği tarihten itibaren 5 yıl içerisinde davalı belediyece ayrılma amacına uygun olarak kamulaştırma görevinin yerine getirilmemesi ve malikin mülkiyet hakkının süresi belirsiz, şekilde kısıtlanması nedeniyle taşınmaz bedelinin ödenmesi gerektiği"ni; 5999 sayılı yasa ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa eklenen geçici 2. ve 6. madde gereği tazminat ödenmesi konusunda Osmangazi Belediye Başkanlığı ile TEİAŞ Genel Müdürlüğüne izafeten TEİAŞ 2. İletim Tesis ve İşletme Grup Müdürlüğü'ne yaptıkları başvuruların kabul edilmediğini; bu taşınmazın Büyükşehir Belediyesi sınırları içerisinde yer aldığını, ana caddeye cepheli ve oldukça değerli olduğunu ifade ederek; fazlaya dair hakları saklı kalmak kaydıyla; 10.000,00.TL. tazminatın dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte tahsili istemiyle Osmangazi Belediye Başkanlığı ile TEİAŞ Genel Müdürlüğüne karşı, 29.4.2011 tarihinde adli yargı yerinde dava açmıştır.

TEİAŞ Genel Müdürlüğü vekilinin talebi üzerine dava Bursa büyükşehir Belediye Başkanlığına da ihbar

edilmiştir.

Bursa 1.Asliye Hukuk Mahkemesi; 7.3.2013 gün ve E:2011/265, K:2013/156 sayı ile, "(…)Dava konusu taşınmazın Büyükşehir Belediye Başkanlığınca 11.10.2011 tarihinde onaylanan 1/1000 ölçekli Havaalanı Kuzeyi Yunuseli Yerleşim Bölgesi Uygulama İmar Planı kapsamında "Teaş" alanında kalmakta iken, Teiaş'ın imar planına konu parsellerin rekreasyon ve spor alanına dönüştürülmesi yolundaki 1.3.2012 günlü plan değişikliği talebinin Osmangazi Belediye Meclisinin 4.7.2012 gün ve 683 sayılı kararıyla kabul edilerek talep doğrultusunda plan değişikliği yapıldığı, yapılan plan değişikliğinin Büyükşehir Belediyesi Meclisinin 20.9.2012 tarih ve 905 sayılı kararıyla onandığı, böylece Teiaş alanlarının rekreasyon ve spor alanlarına dönüştürüldüğü, bu aşamadan sonra bu davalıya husumet tevcih edilemeyeceği anlaşıldığından davacının Teiaş hakkındaki davasının husumet yönünden reddine,

Diğer davalı Osmangazi Belediyesi hakkında açılan dava yönünden; fen bilirkişisi Şaban Uzun 29.11.2012 tarihli ek raporunda; dava konusu taşınmazın 476.03 m2 lik kısmının zeminde fiilen stabilize yol olarak kullanıldığını bildirmiş ise de, Osmangazi Belediye Başkanlığının, dava konusu parsel üzerinde davalı Belediye tarafından herhangi bir yol açma, temel malzemesi serme ve sıkıştırma çalışması yapılmadığı yolundaki cevabi yazısı, mahallinde gözlenen fiili durum ve rapor ekindeki fotoğraflar birlikte değerlendirildiğinde; söz konusu alanın çalışma sonucu açılmış yol görüntüsünü vermediği, daha ziyade araç ve yaya kullanımı neticesi oluşmuş alan görüntüsünde olduğu bu itibarla; davalı belediyenin söz konusu taşınmazda herhangi bir yol çalışması yapmadığı ve fiili el atmasının söz konusu olmadığı kanaat ve neticesine varıldığından, davalı Osmangazi Belediye Başkanlığı aleyhine açılan davanın reddine dair aşağıda yazılı olduğu şekilde hüküm kurmak gerekmiştir.

H Ü K Ü M : Yukarıda açıklanan nedenlerle::

Davalı TEİAŞ Genel Müdürlüğü aleyhine açılan davanın HUSUMET YÖNÜNDEN REDDİNE,

Davalı Osmangazi Belediye Başkanlığı aleyhine açılan davanın REDDİNE…" karar vermiş, temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 18.Hukuk Dairesi; 10.12.2013 gün ve E:2013/10236, K:2013/17503 sayı ile, "(…) Dava, fiilen el atılmadığı halde idare tarafından 3194 sayılı imar Kanunu'nun 7. ve 8. maddeleri uyarınca düzenlenen 1/1000 ölçekli imar uygulama planına göre kamu hizmetine tahsis edilen taşınmazın bu durumu nedeniyle kullanım hakkının kısıtlanmasına dayalı tazminat istemine ilişkindir.

Uygulama ve öğretide kamu idarelerinin, hizmetlerinin yürütülmesi sırasında tek yanlı irade açıklamalarıyla kamu hukuku esaslarına dayanarak ilgililerin hukuki durumlarını etkileyecek şekilde yaptıkları işlemlerin idari işlem; görev ve yetki alanlarına giren konularda hukuka uygun olarak yaptığı fiiller ile bu görevleriyle ilgili hareketsiz kalmaları idari eylem olarak tanımlanmakta olup somut olayda idarenin icra yetkisini hukuka aykırı olarak kullanması olarak nitelendirilebilecek fiili el atma durumu söz konusu olmadığına göre, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun ilgili maddeleri uyarınca tek yanlı idari işlemle düzenlenen imar planları ve bu planlara dayanılarak yapılan işlemlerin idari nitelik taşıdığı, söz konusu imar planlarının zamanında uygulamaya geçirilmemesi durumunun da idari eylem olarak kabulü gerekir.

Yukarıda açıklanan uyuşmazlıklarla ilgili olarak açılan davalarda, görev itirazında bulunulması ve olumlu görev uyuşmazlığı çıkması üzerine durum Uyuşmazlık Mahkemesi tarafından değerlendirilmiş ve 09.04.2012 gün 2011/238E.-2012/63K. ve 2012/41 E- 2012/77 K. sayılı kararlarında fiili el atmanın bulunmadığı durumlarda idari yargı yerinin görevli bulunduğuna oybirliği ile karar verilmiştir.

Ayrıca 11.06.2013 tarihinde yürürlüğe giren 6487 sayılı Yasa ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun değiştirilen Geçici 6. maddesinin 10.fikrasında da "Uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılmak suretiyle veya ilgili kanunların uygulamasıyla tasarrufu kısıtlanan taşınmazlar hakkında, 3/5/1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununda öngörülen idari başvuru ve işlemler tamamlandıktan sonra idari yargıda dava açılabilir. Bu madde hükümleri karara bağlanmamış veya kararı kesinleşmemiş tüm davalara uygulanır." hükmü getirilmiştir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle; davacının mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamanın, dava konusu taşınmazın, genel ve düzenleyici bir işlem olan imar planıyla kamu hizmetine özgülenmesinden ve bu planda öngörülen kamulaştırma işlemlerinin zamanında yapılmamasından kaynaklandığının kabulü ile idari işlem ve eylemden doğan zarara ilişkin davanın Uyuşmazlık Mahkemesi kararı da dikkate alınarak 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu hükümleri uyarınca idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğinden 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 114/1-b ve 115/2. maddeleri uyarınca davanın usulden reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir.

Bu itibarla yukarıda açıklanan esaslar gözönünde tutulmaksızın yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsiz, temyiz itirazları bu nedenlerle yerinde olduğundan kabulü ile hükmün HUMK.nun 428.maddesi gereğince BOZULMASINA…" karar vermiştir.

BURSA 1.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ; 30.4.2014 gün ve E: 2014/126, K:2014/170 say dava dosyasının bütün aşamalarına yer verdikten sonra; "…dosyanın esas alarak açık yargılamaya devam olunduğu, bozma ilamına uyularak davacının davasına bakma görevinin idari yargının görev alanına girmesi nedeniyle açılan davanın görev yönünden reddine, davalı Osmangazi Belediyesi yönünden bozma öncesi verilen karar temyiz edilmeyerek kesinleşmiş olduğundan, bu hususta ayrıca hüküm kurulmasına yer olmadığına dair aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.

Davacının bu davayı mahkememizde açmasında kanun değişikliğine kadar (Uyuşmazlık Mahkemesine gidilmediği sürece) haksız olmadığından, yargı yolunun caiz olmama şartı yasa değişikliği ile oluştuğundan davalı lehine yargılama gideri ve vekalet ücretine hükmedilmeyerek aşağıda yazılı olduğu şekilde hüküm kurmak gerekmiştir.

H Ü K Ü M : Yukarıda açıklanan nedenlerle:

1-Davacının davasına bakma görevinin idari yargının görev alanına girmesi nedeniyle açılan davanın görev yönünden reddine,

2-Davalı Osmangazi Belediyesi yönünden bozma öncesi verilen karar temyiz edilmeyerek kesinleşmiş olduğundan, bu hususta ayrıca hüküm kurulmasına yer olmadığına…" karar vermiş, temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 18.Hukuk Dairesi; 9.12.2014 gün ve E:2014/18332, K:2014/17929 sayı ile, yargılama giderleri ve vekalet ücreti yönünden hükmün düzeltilmesine ve düzeltilmiş şekli ile onanmasına karar vermiş, Mahkeme kararı bu şekilde kesinleşmiştir.

Davacılar vekili bu defa, müvekkillerine ait olan taşınmazın imar planında *TEAŞ* alanında kalması nedeniyle hukuki el atmadan kaynaklanan zarar bedeli olan 10.000,00 TL'nin (fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla) tazmini istemiyle Osmangazi Belediye Başkanlığı ile TEİAŞ Genel Müdürlüğüne karşı 20.2.2015 tarihinde idari yargı yerinde dava açmış; dosyanın tevdi edildiği Bursa 3.İdare Mahkemesi 4.3.2015 gün ve E:2015/201 sayılı ara kararı ile, Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığını da hasım mevkiine almıştır.

BURSA 3.İDARE MAHKEMESİ; 9.5.2016 gün ve E:2015/201 sayı"(…) Belediyelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8. maddesi ve 18. maddesinin verdiği yetki ile arazi ve arsalar üzerinde imar planlarının hazırlanması ve yürürlüğe konulması, arazi ve arsa düzenlemesi gibi faaliyetleri kapsamında yaptıkları imar planlarından kaynaklanan işlemlerin tek yanlı ve kamu gücüne dayanan irade açıklamaları ile tesis edilen genel ve düzenleyici işlemler olduğu bu yönü ile de idari eylem ve işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların idari yargı yerlerinde çözümlenmesi gerektiği tartışmasızdır. Buna karşılık, Belediyece, Kamulaştırma Kanunu'nda öngörülen usul ve yöntemlere uygun idari nitelikte uygulama işlemleri yapılmaksızın, dava konusu taşınmazın bir kısmına fiilen el atması karşısında, idarenin bu eyleminin kamulaştırmasız el atma niteliğini taşıdığı açıktır.

Öte yandan, İdarenin yürütmekle yükümlü bulunduğu kamu hizmetine ilişkin olarak uygulamaya koyduğu plan ve projeye göre meydana getirdiği yol, kanal, baraj, su yolları, su şebekesi gibi tesislerin kurulması, işletilmesi ve bakımı sırasında kişilere verdiği zararların tazmini istemiyle açılacak davaların görüm ve çözümünün, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları muhtel olanlar tarafından açılacak tam yargı davaları kapsamında yargısal denetim yapan idari yargı yerine ait olduğu; idarece herhangi bir ayni hakka müdahalede bulunulduğu, özel mülkiyete konu taşınmaza kamulaştırmasız el atıldığı veya plan ve projeye aykırı iş görüldüğü iddiasıyla açılacak müdahalenin men'i ve meydana gelen zararın tazmini davalarının ise, mülkiyete tecavüzün önlenmesine ve haksız fiillere ilişkin özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde çözümleneceği, yerleşik yargısal içtihatlarla kabul edilmiş bulunmaktadır.

Nitekim, yukarıda belirtilen genel kabul doğrultusundaki Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulunun 11.2.1959 günlü, E:1958/17, K:1959/15 sayılı kararının III. bölümünde, "İstimlaksiz el atma halinde amme teşekkülü İstimlak Kanununa uygun hareket etmeden ferdin malını elinden almış olması sebebiyle kanunsuz bir harekette bulunmuş durumdadır. Ve bu bakımdan dava Medeni Kanun hükümlerine giren mülkiyete tecavüzün önlenmesi veya haksız fiil neticesinde meydana gelen zararın tazmini davasıdır. Ve bu bakımdan adliye mahkemesinin vazifesi içindedir." görüşüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; davacılara ait taşınmazın bir kısmında yol yapıldığı mahallinde yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi neticesinde hazırlanan raporda belirtilmiştir.

Bu durumda, idarenin dava konusu taşınmaza kamulaştırmasız el atmasından doğan zararın tazminine yönelik bulunan davanın, taşınmazın üzerinde yol yapılması karşısında, haksız fiillere ilişkin özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünün adli yargı yerinin görevine girdiği anlaşılmaktadır.

Diğer taraftan, benzer bir davada çıkan görev uyuşmazlığı nedeniyle verilen Uyuşmazlık Mahkemesinin 04.05.2015 tarih ve E:2015/310, K:2015/326 sayılı kararı da bu yöndedir.

Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasa'sının 15/1-a. maddesi uyarınca Mahkememizin görevsizliğine, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş Ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 19. maddesi uyarınca olumsuz görev uyuşmazlığı çıkarılmak üzere Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulmasına, iş bu davanın incelenmesinin Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin ertelenmesine, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyasının temin edilmesine, dosyanın temininden sonra dava dosyalarının Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine…" karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık 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; İdare Mahkemesince, 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, idari yargı dosyasının Mahkemece, ekinde adli yargı dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığın esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-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, davacıların hisseli maliki olduğu taşınmazın uygulama imar planında TEAŞ alanında kaldığı; aradan uzunca bir süre geçmesine karşın kamulaştırma yapılmayarak el atıldığından bahisle fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla uğranıldığı öne sürülen zararın tazmini istemiyle açılmıştır.

Dosya kapsamında bulunan bilgi ve belgeler incelendiğinde, gerek adli yargı yerinde, gerekse de idari yargı yerinde dava konusu edilen taşınmaz üzerinde keşif ve bilirkişi incelemeleri yapıldığı, alınan raporlar ve ek raporlar da dikkate alınarak yargı yolu açısından sonuca ulaşıldığı görülmektedir. Buna göre, adli yargı dosyasına bakıldığında; Asliye 1.Hukuk Mahkemesine sunulan 27.8.2012 tarihli Bilirkişi Heyet Raporunda; apu kaydı açısından, Osmangazi Tapu Müdürlüğünün 08.08.2011 tarih ve 4101 sayılı yazısına göre, Bursa İli Osmangazi İlçesi, Yunuseli Mahallesi, 6582 ada, 29 parsel 25.699,05 m2 olarak Tarla vasıflı taşınmazın, davacılar adına hangi oranda kayıtlı olduğu belirlemesinin yapıldığı; İmar durumu açısından; Osmangazi Belediye Başkanlığının 02.11.2011 tarih ve 53590 sayılı yazısı ile dava konusu 6582 ada 29 parselin Büyükşehir Belediye Başkanlığınca 11.10.2001 gün ve 16021071/143 sayılı imar Planı kapsamında TEAŞ alanında kaldığının belirtildiği; na yönelik olarak; Mahkeme tarafından bilirkişi olarak görevlendirilen, Emekli Kadastro Müdürü Şaban Uzun'un düzenlemiş olduğu 23.07.2012 tarihli raporun sonuç bölümünde: "Dava konusu, Yunuseli Mahallesi, 6582 ada 29 parselle fiilen el atılmamış ise de imar planında kamu alanı olan TEİAŞ alanında kalması nedeniyle hukuken el atılmış olduğunun kabulü gerekeceği; Hukuki el atmanın Kamuya tahsis amaçlı ve kalıcı nitelikte olduğu'nun belirtildiği; buna karşılık Emekli Kadastro Müdürü Şaban Uzun'un düzenlemiş olduğu 29.11.2012 tarihli Ek Bilirkişi Raporunda, dava konusu parselin ekli haritada A ile gösterilen yeşil ile boyalı 476.03 m2.lik kısmının şu anda zeminde fiilen yol olarak kullanıldığı, fiilen el atılıp atılmadığının takdirinin mahkemeye bırakıldığının ifade edildiği görülmüştür.

Adli yargı yerindeki davada verilen görevsizlik kararı üzerine davacılar vekili tarafından aynı istemle idari yargı yerinde açılan davaya ilişkin olarak yapılan keşif sonrasında Harita Mühendisi Gonca Piri tarafından hazırlanıp

Mahkemeye sunulan 23.3.2016 tarihli Bilirkişi Raporunda ise; "(…)Bursa Kadastro Müdürlüğünün 02.02.2016 tarih ,E.228726 sayılı yazılarında Bursa Osmangazi İlçesi Yunuseli mahallesi eski 2071 parsel ile ilgili Müdürlük arşivinde yapılan araştırma sonucu ifrazen 2090 (pilon yeri) ve 2091 parseller olduğu, sonrasında 2091 parselin 2321 parsel olduğu 18.uygulama sonucunda 2452 parsel ve 5690 ila 5773 adalara gittiği, 2452 parselin ise yenileme sonrası 6582 ada 29 parsel olduğu anlaşıldığı belirtilmiştir. Ancak ekte gönderilen krokide 2321 parsel sınırları aynı krokide gösterilmemiş olduğu, 2452 parselin de krokide dava konusu 6582 ada 29 parselle sınırlarının aynı olmadığı kısmen değişiklik olduğu, tescilli bulunan irtifak hakkının krokide gösterilmediği, tarafımdan yapılan araştırmada 25.02.2016 tarih, E.452389 sayılı Tedaş lehine 19434.46m2.lik alanda irtifak hakkı 11.09.1972 tarih 2233 yevmiye ile tescil olduğu ve Osmangazi Tapu Müdürlüğü yazısı eki tapu kaydında 6582 ada 29 parselin tapu kaydında 561.m2.lik kısımda Bursagaz Bursa Şehir için doğalgaz dağıtım ticaret taah.Aş. lehine irtifak hakkı 19.02.2004 tarih 1586 yevmiye ile tescil gördüğü belirtilmiş olup; Dosyada mevcut ve ekinde imar planı örneği bulunan, Osmangazi Belediye Meclis kararında, 4.7.2012 tarih ve 683 sayılı kararı ile uygun görülen 1/1000 ölçekli imar planı değişikliği Büyükşehir Belediye Meclisinin 20.09.2012 gün ve 905 sayılı kararı ve 160021071 /735-1 sayı ile onaylı 1/1000 ölçekli Havaalanı Kuzeyi -Yunuseli- Yerleşim Bölgesi Uygulama İmar planı örneğinde dava konusu 6582 ada 29 parselRekreasyon ve Spor Alanında kaldığı dosyada 6582 ada 29 parselin 1/1000 ölçekli Göl yeri Mevkii Uygulama İmar Planı kapsamında bir kısmı yolda kaldığı görülmüştür. Yürürlükte olmayan Osmangazi Belediye Meclisinin 23.07.2003 tarih ve 414 sayılı kararı ile uygun görülen 16021071 /384 sayı ile onaylı Büyükşehir Belediye meclisinin 10.10.2003 tarihli onaylı Havaalanı Kuzeyi - Yunuseli Yerleşim Bölgesi uygulama İmar Planı değişikliğinde Teiaş Alanında kalmış olduğu görülmüştür, şu an Yürürlükte olan planda dava konusu parselin Teiaş alanı olmadığı ve 1/1000 ölçekli imar plan onay tarihi üzerinden 5 yıl geçmediği görülmüştür. Ancak önceki yürürlükte olmayan planlara göre Teaş alanı olarak planlanan parselin Tapu kaydına göre Tedaş lehine 19434.46m2 lik alanda ve 561.m21ik Bursagaz lehine irtifak hakları kurulduğu ve geri kalan 5703.59 m2 lik kısımda kamulaştırma yapılmadığı görülmüş olup, 10.10.2003 tarihli onaylı Havaalanı Kuzeyi -Yunuseli Yerleşim Bölgesi uygulama İmar Planı değişikliğinde Teiaş Alanında kalan bu kısım için hukuki el atma olduğu değerlendirilmişse de bu alanda bu kısım ve diğer irtifak hakkı geçen kısımlarda zeminde fiilen toprak ve asfalt yolların açılmış olduğu görülmüştür. Bursa Kadastro Müdürlüğünün 02.02.216 tarihli E.228726 sayılı ekinde gönderilen koordinatlara göre da yapılan alan hesabında yüzölçümünün tapuda kayıtlı 25699.05m2 olmadığı, 25674.56 m2 görülmüştür. Ancak koordinatlarına göre hesaplanan yüzölçümü hatasının ilgililerinin Bursa kadastro müdürlüğüne başvurmaları halinde konunun incelenip düzeltilmesi ve tescili halinde 25674.56 m2 yüzölçümü esas alınabilecektir. Bu durumda Tedaş lehine 19434.46m2 lik alanda ve 561.m21ik Bursagaz lehine irtifak hakları toplamının parselin tapu alanının yüzölçümünden düşülmesi ve yolda kalan alanın düşmesi halinde (25699.05-19995.46-478.24) =5225.35 m2 lik kısmında kamulaştırma ve irtifak hakkı kurulmadığı, ancak sayısal değerler esas alınıp düzeltme yapıldığı takdirde ise (25674.56-19995.46-478.24)=5200.86 m2 olacağı görülmüş olup, bu kısmın hukuki el atıldığı değerlendirilmiştir.

1/1000 ölçekli imar planı değişikliği Büyükşehir Belediye Meclisinin 20.09.2012 gün ve 905 sayılı kararı ve 160021071/735-1 sayı ile onaylı 1/1000 ölçekli Havaalanı Kuzeyi -Yunuseli- Yerleşim Bölgesi Uygulama İmar planı örneğinde dava konusu 6582 ada 29 parsel Rekreasyon ve Spor Alanında kaldığıve dosyada 6582 ada 29 parselin 1/1000 ölçekli Göl yeri Mevkii Uygulama İmar Planı kapsamında bir kısmı yolda kaldığı görülmüştür. Yapılan çalışmada krokide 478.24m2 lik kısmın imar planında yol olarak planlandığı ve yol açılarak fiilen el atıldığı değerlendirilmiştir. Bu plan onay tarihinin üzerinden 5 yıl geçmediği için bu plan kapsamı dahilinde hukuki el atılmadığı değerlendirilmişse de 10.10.2003 tarihli onaylı Havaalanı Kuzeyi - Yunuseli Yerleşim Bölgesi uygulama İmar Planı değişikliğinde Teiaş Alanında kalan kısım için hukuki el atma olduğu ancak İmar planında yol olarak planlanmayan alanların kısmen yol olarak kullanılmasına rağmen bu alanlar imar planında yol olarak planlanmadığı ve bu planın kullanış amacına göre kullanım olduğu takdirde değişebileceğinden bu kısımlar fiili el atma olarak değerlendirilmemiştir. Ancak 1/1000 ölçekli Göl yeri Mevkii Uygulama İmar Planı kapsamında bir kısmı yol da kaldığı ve bununda krokide 478.24m2 lik kısımla gösterilen toprakyol =478.24 m2 lik kısım olduğu ve bu kısmın fiili olarak el atıldığı…" değerlendirilmesinin yapıldığı görülmüştür.

Buradan hareketle, dava konusu taşınmaza ilişkin olarak düzenlenen bilirkişi raporları bir bütün olarak değerlendirildiğinde, taşınmazın bir kısmından yol açıldığı ve taşınmaza fiilen el atıldığı sonucuna varılmıştır.

Ayrıca yolun geçtiği kısım için verilmiş ve kesinleşmiş bir mahkeme kararı olmadığı hususları da dikkate alındığında, bu kısmın bir bütün halinde ele alınarak kamulaştırmasız el atma davasına devam edilmesi gerektiği, aksi tutumun usul ekonomisi ve hakkaniyet ilkelerine ters düşeceği kanaatine ulaşılmıştır.

Belediyelerin 3194 sayılı imar Kanunu 8. maddesi ve 18. maddesinin verdiği yetki ile arazi ve arsalar üzerinde imar planlarının hazırlanması ve yürürlüğe konulması, arazi ve arsa düzenlemesi gibi faaliyetleri kapsamında yaptıkları imar planlarından kaynaklanan işlemlerin tek yanlı ve kamu gücüne dayanan irade açıklamaları ile tesis edilen genel ve düzenleyici işlemler olduğu bu yönü ile de idari eylem ve işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların idari yargı yerlerinde çözümlenmesi gerektiği tartışmasızdır. Buna karşılık, Belediyece, Kamulaştırma Kanunu'nda öngörülen usul ve yöntemlere uygun idari nitelikte uygulama işlemleri yapılmaksızın, dava konusu taşınmazlardan bir tanesine fiilen el atılması karşısında, idarenin bu eyleminin kamulaştırmasız el atma niteliğini taşıdığı açıktır.

Öte yandan, İdarenin yürütmekle yükümlü bulunduğu kamu hizmetine ilişkin olarak uygulamaya koyduğu plan ve projeye göre meydana getirdiği yol, kanal, baraj, su yolları, su şebekesi gibi tesislerin kurulması, işletilmesi ve bakımı sırasında kişilere verdiği zararların tazmini istemiyle açılacak davaların görüm ve çözümünün, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları muhtel olanlar tarafından açılacak tam yargı davaları kapsamında yargısal denetim yapan idari yargı yerine ait olduğu; idarece herhangi bir ayni hakka müdahalede bulunulduğu, özel mülkiyete konu taşınmaza kamulaştırmasız el atıldığı veya plan ve projeye aykırı iş görüldüğü iddiasıyla açılacak müdahalenin men'i ve meydana gelen zararın tazmini davalarının ise, mülkiyete tecavüzün önlenmesine ve haksız fiillere ilişkin özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde çözümleneceği, yerleşik yargısal içtihatlarla kabul edilmiş bulunmaktadır.

Nitekim, yukarıda belirtilen genel kabul doğrultusundaki Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulunun 11.2.1959 günlü, E:1958/17, K:1959/15 sayılı kararının III. bölümünde, "İstimlaksiz el atma halinde amme teşekkülü İstimlak Kanunu'na uygun hareket etmeden ferdin malını elinden almış olması sebebiyle kanunsuz bir harekette bulunmuş durumdadır. Ve bu bakımdan dava Medeni Kanun hükümlerine giren mülkiyete tecavüzün önlenmesi veya haksız fiil

neticesinde meydana gelen zararın tazmini davasıdır. Ve bu bakımdan adliye mahkemesinin vazifesi içindedir." görüşüne yer verilmiştir.

Buna göre, dava konusu edilen taşınmazın bir kısmına yol yapılmak sureti ile kamulaştırmasız el atması karşısında, bu taşınmaz bakımından el atmadan doğan zararın tazminine yönelik olan davanın, haksız fiillere ilişkin özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümü adli yargı yerinin görevine girmektedir.

Bu bağlamda, taşınmaza müdahalenin kim tarafından yapıldığı, açıldığı belirtilen yola ilişkin sorumluluğun hangi idare ya da idarelere ait bulunduğu, imar planlarında yapılan değişikliklerin davanın seyrini nasıl değiştireceği hususlarının da Adli Yargı mercii tarafından yapılacak yargılama sırasında değerlendirileceği açıktır.

Açıklanan nedenlerle, Bursa 3. İdare Mahkemesinin başvurusunun kabulü ile Bursa 1.Asliye Hukuk Mahkemesinin 30.4.2014 gün ve E:2014/126, K:2014/170 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

S O N U Ç : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenleBursa 3. İdare Mahkemesinin BAŞVURUSUNUN KABULÜ Bursa 1.Asliye Hukuk Mahkemesinin 30.4.2014 gün ve E:2014/126, K:2014/170 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