T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2020/344
KARAR NO : 2020/407
KARAR TR: 22.06.2020

ÖZET : Davacı adına kayıtlı taşınmazın, davalı idareye ait petrol boru hattına komşu olduğu, boru hattının sağından ve/veya solundan belli mesafeye kadar güvenlik gerekçesiyle yapı kurulmasına izin verilmemesi sebebiyle taşınmazının bir kısmını kullanamadığı, mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden bahisle zararının tazmini istemiyle açılan davanın İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

KARAR

Davacılar : H.A.
Vekili : Av. A.A.
Davalı: BOTAŞ Genel Müdürlüğü
Vekilleri : Av. M.B.T. - Av. E.E.S.

O L A Y: Davacı vekilinin dava dilekçesinde özetle; müvekkili adına kayıtlı Şırnak ili, Cizre ilçesi, Çatalköy köyü, Sırt Mevkiinde bulunan 103 parsel numaralı taşınmazın, davalı idareye ait petrol boru hattına komşu olduğu, boru hattının sağından ve/veya solundan 50 metre mesafeye kadar güvenlik gerekçesiyle yapı kurulmasına izin verilmemesi sebebiyle taşınmazın bir kısmını kullanamadığı, mülkiyet hakkının ihlal edildiğini belirtilerek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 1.000,00-TL tazminatın dava tarihi olan 16.3.2012 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte tazmini istemiyle adli yargı yerinde dava açtığı anlaşılmıştır.

CİZRE 1. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ'nin 12.6.2014 gün ve E:2012/150, K:2014/414 sayılı kararıyla, "... Davacı vekili 25.04.2014 tarihli dilekçesi ile ;iş bu davanın davalı kurumun boru hattınınmüvekkiline ait taşınmazdan geçmesi sebebiyleaçılmadığını , davanın konusunun boru hattının müvekkiline ait taşınmaza komşuolmasından dolayıtaşınmaza yapı kurulmasına izin verilmemesisebebiylemagduruyetin giderilmesine ilişkin olduğunu belirtmiştir.

Konuya ilişkin olarak Yargıtay 5. Hukuk Mahkemesi Başkanlığının 04.11.2013 Tarih 2013/7111 E - 2013/18442 Karar nolu ilamı' 11.06.2013 Tarihinde Yürürlüğe giren 6487 sayılı yasanın 21. Maddesi ile Kamulaştırma Kanunun geçici 6. Maddesinde yapılan değişiklik ile;' Uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmi kurumlara ayrılmak suretiyle veya ilgili kanunların uygulanmasıyla 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 bağlanmış veya kararı kesinleşmemiş tüm davalara uygulanır.' hükmü getirilmiştir. Öte yandan Anaya Mahkemesinin 25/09/2013 gün 2013/93 Esas, 2013/101 karar sayılı ilamında da ; ' Kamulaştırmasız el atmadan söz edilebilmesi için taşınmaz zilyetliğinin idareye geçmesi ve taşınmazın fiilen kamu hizmetine tahsis edilmiş olması gerektiği; imar kısıtlamalarında taşınmazın zilyetliğinin malikte kalmaya devam etmekte olup, yalnızca malikin tasarruf yetkisinin, ilgili mevzuattan kaynaklanan bazı kısıtlamalara maruz kaldığı, bu nedenle imar kısıtlamalarından kaynaklanan tazminat davalarının idari yargıda açılabileceği kabul edilmiştir.'şeklindedir.

Mahkememizce yapılan yargılıma sonunda da :özellikle davacı vekilinin 25.04.2014 tarihli beyan dilekçesi , Botaş A.Ş, İlçe Tarım Müdürlüğü, Tapu Sicil Müdürlüğü, Belediye Başkanlığı, Kadastro Müdürlüğüne yazı cevapları ve dosya içerisinde bulunan tüm bilgi ve belgelerin birlikte değerlendirilmiş ve yapılan yargılama sonunda da : yukarıdaki içtihat ışığında, somut olaya bakıldığında, davanın idari yargıda çözümlenmesi gerektiği anlaşıldığından, yargı yolu farklılığı nedeniyle dava dilekçesinin görev yönünden reddine ve Mahkememizin görevsizliğine, ..." karar vermiş, bu karar 22.12.2015 tarihinde kesinleşmiştir.

Davacı vekili aynı taleple bu kez idari yargı yerinde dava açmıştır.

MARDİN 1. İDARE MAHKEMESİ'nin E:2016/1573 sayılı dosyasında, "... 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesinde, idari dava türleri, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat

yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları ve 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 olarak sayılmış ve idari yargının yetkisinin idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olduğu kurala bağlanmıştır.

İdare, eylem veya işlemlerinde, kamu gücü ayrıcalıklarıyla, yani özel kişiler arasındaki ilişkilerde görülmeyen birtakım imtiyazlarla donatılmış ise, bu eylem ve işlemler idare hukukuna tâbidir ve onlardan kaynaklanan uyuşmazlıklar idarî yargıda çözümlenir.

Buna karşılık, idarenin kamu gücü kullanmadan yürüttüğü, idarenin tamamıyla bir özel kişi gibi hareket ederek, herhangi bir kamu gücü ayrıcalığına başvurmadan yaptığı eylem ve işlemlere özel hukuk uygulanır ve bunlardan kaynaklanan uyuşmazlıklara adlî yargıda bakılır.

Botaş Boru Hatları ile Petrol Taşıma A.Ş. Genel Müdürlüğü 1984 yılında yürürlüğe giren 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak özel hukuk hükümlerine göre kurulmuştur.

Bakılan davada; davacı adına kayıtlı Şırnak ili, Cizre ilçesi, Çatalköy köyü, Sırt Mevkiinde bulunan 103 parsel numaralı taşınmazın, davalı idareye ait petrol boru hattına komşu olduğu, boru hattının sağından ve/veya solundan 50 metre mesafeye kadar güvenlik gerekçesiyle yapı kurulmasına izin verilmemesi sebebiyle taşınmazın bir kısmını kullanamadığı, mülkiyet hakkının ihlal edildiği belirtilerek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 1.000,00-TL tazminatın dava tarihi olan 16/03/2012 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte tazmini istemiyle Botaş Genel Müdürlüğü'ne karşı açılan davada Cizre Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 12/06/2014 tarih ve E.2012/150, K.2014/414 sayılı kararında İdari Yargı mercilerinin görevli olduğundan bahisle davanın görev yönünden reddine karar verildiği, bu kararın22.12.2015 tarihinde kesinleştiği ve bunun üzerine Mahkememizin işbu dosyasında davanın açıldığı görülmektedir.

Uyuşmazlıkta; Mahkememizin 13.11.2019 tarihli ara kararına istinaden Cizre Belediye Başkanlığından elde edilen bilgi ve belgelerden (1/1000 ve /1500 ölçekli imar planlarından); davacıya ait 103 parsel numaralı taşınmazın imar uygulaması sonucunda 107 ada 1 nolu, 108 ada 1 nolu, 175 ve 176 nolu parselleredönüştüğü, anılan parsellerden 107 ada 1 nolu, 108 ada 1 nolu parsellerin konut alanında kaldığı, 175 ve 176 nolu parsellerin ise uygulama imar planı sınırları dışında kaldığı görülmekle davacının taşınmazı üzerinde herhangi bir kamu idaresince gerçekleştirilmiş bir tahdidin/şerhin/kısıtlamanın bulunmadığı anlaşılmaktadır. Zira davacıya ait (eski) 103 parsel numaralı taşınmaza dair mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının BOTAŞ A.Ş'nin fiili el atmasından kaynaklandığı, böylelikle BOTAŞ A.Ş.'nin fiili el atmasından kaynaklandığı anlaşılan uyuşmazlığın özel hukuk hükümleri çerçevesinde adlî yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, 2247 sayılı Yasa'nın 19.maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için Mahkememizce dava dosyasının, daha önceden Mahkememiz ara kararı ile temin edilen Cizre Asliye Hukuk Mahkemesi'nin E.2012/150 esas sayılı dava dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine, bu konuda verilecek karara kadar davanın incelenmesinin ertelenmesine, ..." 30.1.2020 tarihinde karar vererek 17.2.2020 gün ve E:2016/1573 sayılı yazı ile Mahkememize müracaat etmiş, başvuru 24.2.2020 tarihinde kayıt altına alınmıştır.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Hicabi DURSUN'un Başkanlığında, Üyeler: Şükrü BOZER, Mehmet AKSU, Birol SONER, Aydemir TUNÇ, Nurdane TOPUZ ve Ahmet ARSLAN'ın katılımlarıyla yapılan22.6.2020 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; İdare Mahkemesince, 2247 sayılı Kanun'un 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, idari yargı dosyasının, kesinleşmiş adli yargı dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Burak Cenk İLHAN'ın, davanın çözümünde idari 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 idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava;adına kayıtlı taşınmazın, davalı idareye ait petrol boru hattına komşu olduğu, boru hattının sağından ve/veya solundan 50 metre mesafeye kadar güvenlik gerekçesiyle yapı kurulmasına izin verilmemesi sebebiyle taşınmazının bir kısmını kullanamadığı, mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden bahisle tazmini talebine ilişkindir.

11.6.2013 tarih, 28674 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6487 sayılı Kanun'un 21. maddesi ile değişiklik yapılan 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun Geçici 6. maddesinin 10. fıkrası şöyledir:

"Vuku bulduğu tarih itibarı ile bu maddenin kapsamında olan kamulaştırmasız el koymadan dolayı bu maddenin yürürlüğe girmesinden önce tazmin talebiyle dava açmış olanlar; bu madde hükümlerine göre uzlaşma yoluna gitmeyi isteyip istemediklerini bu maddenin yürürlüğe girmesinden itibaren üç ay içinde idareye ve mahkemeye verecekleri dilekçeler ile bildirebilirler. Uzlaşma talebi üzerine, uzlaşma görüşmelerinin neticesine kadar dava bekletilir; uzlaşılamaması hâlinde, uzlaşmazlık tutanağının mahkemeye sunulmasından sonra davaya devam edilir. 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. Kararı kesinleşen davalara ise, bu maddenin yalnızca sekizinci fıkra hükümleri uygulanır."

Ancak, 2942 sayılı Kanun'da 7.9.2016 tarih, 29824 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6745 sayılı Kanun'un 34. maddesi ile yapılan değişiklikle, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun Geçici 6. maddesinden *"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."* ibaresi çıkarılmıştır.

BOTAŞ Türkiye Varlık Fonu Portföyünde yer alan bir kamu iktisadi teşebbüsüdür. 1974 yılında kurulan BOTAŞ, 1994 yılında Kamu İktisadi Teşebbüsü olarak yapılandırılmış olup 24.1.2017 itibari ile Türkiye Varlık Fonu bünyesine katılmıştır.

10.9.2004 tarih, 25579 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Petrol Piyasasında Uygulanacak Teknik Kriterler Hakkında Yönetmelik'in 13. maddesi şöyledir:

"İletim hatlarının her iki tarafında yüz metre mesafe ile boru hattı için gerekli tesisler, rafineriler ve lisanslı depoları sınırlayan alanlara göre beşyüz metre mesafe içerisinde oluşan mecra ve emniyet şeridi dahilinde herhangi bir risk doğurabilecek nitelikte yapılaşma, ziraî faaliyetler ve tehlikeli işler yapılamaz.

İletim tesisleri için mecra oluşturulur. Mecranın arz yüzeyinin asgari genişliği, boru hattının her iki kenarında onbeşer metreden az olamaz.

Lisans sahibi, mecra dahilinde tesis emniyetini sağlayıcı önlemleri alır. Ayrıca;

a) Toprakta 30 cm den fazla derinliğe nüfuz eden makine ve cihazların kullanımı,

b) Hafriyat, sondaj ve bina,

c) Geçiş olarak işaretlenen yerler dışında dingil ağırlığı 10 tonu geçen taşıtların kullanımı,

lisans sahibinden izin alınmaksızın yapılamaz.

Rafineri ve lisanslı depolar ile tüm iletim tesisleri için emniyet şeridi oluşturulur. Emniyet şeridi uygulaması, Mecra ve Emniyet Şeridi Dosyasının onayı sonrası başlar.

Emniyet şeritleri;

a) İletim tesislerinde mecra yüzey sınırından başlamak üzere borunun iki tarafında en fazla 85'er metre,

b) İletim hatlarının boru hattı dışında kalan üniteleri ile rafineri veya lisanslı depolama tesisleri için dış duvardan başlamak üzere en fazla 500'er metre,

olarak belirlenir; ancak, iletim tesisleri için her halükarda boru hattı merkezinden başlamak üzere 100 metreyi aşamaz.

İletim tesisleri emniyet şeridi içinde, boru hattı kesitinin merkezinden itibaren;

a) 30 metre uzaklığa kadar elle kazı dışında hafriyat ve sondaj,

b) 50 metre uzaklığa kadar;

I) Yanıcı, parlayıcı, patlayıcı, aşındırıcı maddelerin üretimi ve depolanması,

II) Boru hattına zarar verebilecek nitelik ve nicelikte, ateş yakılması, yanıcı, parlayıcı, patlayıcı, aşındırıcı maddelerin kullanımı,

III) Katodik koruma sistemi ile etkileşim yaratabilecek malzemeden bina,

IV) Yüksek ve orta gerilim trafolarının kullanımı,

V) Deniz, göl ve akarsu tabanlarının doğal yapısında değişiklik,

lisans sahibinden izin alınmaksızın yapılamaz.

İletim hatlarının boru hattı dışında kalan üniteleri ile rafineri veya lisanslı depolama tesisi emniyet şeridi içinde, dış duvardan itibaren 100 metre uzaklığa kadar;

a) Yanıcı, parlayıcı, patlayıcı, aşındırıcı maddelerin üretimi ve depolanması,

b) Tesise zarar verebilecek nitelik ve nicelikte ateş yakılması, yanıcı, parlayıcı, patlayıcı, aşındırıcı maddelerin kullanımı,

c) Katodik koruma sistemi ile etkileşim yaratabilecek malzemeden bina,

d) Yüksek ve orta gerilim trafolarının kullanımı,

e) Deniz, göl ve akarsu tabanlarının doğal yapısında değişiklik,

lisans sahibinden izin alınmaksızın yapılamaz.

Emniyet şeritleri, faaliyete başlama öncesinde tesis sahiplerince kamuoyuna duyurulur.

Mecra ve emniyet şeridi oluşturulmasında 2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu hükümleri saklıdır."

3194 sayılı İmar Kanunu'nun "Planların hazırlanması ve yürürlüğe konulması" başlıklı 8. maddesinde; "Planların hazırlanmasında ve yürürlüğe konulmasında aşağıda belirtilen esaslara uyulur.

a) Bölge planları; sosyo - ekonomik gelişme eğilimlerini, yerleşmelerin gelişme potansiyelini, sektörel hedefleri, faaliyetlerin ve alt yapıların dağılımını belirlemek üzere hazırlanacak bölge planlarını, gerekli gördüğü hallerde Devlet Planlama Teşkilatı yapar veya yaptırır.

b) İmar Planları; Nazım İmar Planı ve Uygulama İmar Planından meydana gelir. Mevcut ise bölge planı ve çevre düzeni plan kararlarına uygunluğu sağlanarak, belediye sınırları içinde kalan yerlerin nazım ve uygulama imar planları ilgili belediyelerce yapılır veya yaptırılır. Belediye meclisince onaylanarak yürürlüğe girer. (Yeniden düzenleme dördüncü cümle: 12/7/2013-6495/73 md.) Bu planlar onay tarihinden itibaren belediye başkanlığınca tespit edilen ilan yerlerinde ve ilgili idarelerin internet sayfalarında bir ay süreyle eş zamanlı olarak ilan edilir.Bir aylık ilan süresi içinde planlara itiraz edilebilir. Belediye başkanlığınca belediye meclisine gönderilen itirazlar ve planları belediye meclisi onbeş gün içinde inceleyerek kesin karara bağlar.

Belediye ve mücavir alan dışında kalan yerlerde yapılacak planlar valilik veya ilgilisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer.(Yeniden düzenleme üçüncü cümle: 12/7/2013-6495/73 md.)Onay tarihinden itibaren valilikçe tespit edilen ilan yerinde ve ilgili idarelerin internet sayfalarında bir ay süreyle eş zamanlı olarak ilan edilir. Bir aylık ilan süresi içinde planlara itiraz edilebilir. İtirazlar valiliğe yapılır, valilik itirazları ve planları onbeş gün içerisinde inceleyerek kesin karara bağlar.

Onaylanmış planlarda yapılacak değişiklikler de yukarıdaki usullere tabidir.

Kesinleşen imar planlarının bir kopyası, Bakanlığa gönderilir.

İmar planları alenidir. Bu aleniyeti sağlamak ilgili idarelerin görevidir. Belediye Başkanlığı ve mülki amirlikler, imar planının tamamını veya bir kısmını kopyalar veya kitapçıklar haline getirip çoğaltarak tespit edilecek ücret karşılığında isteyenlere verir.

c) (Ek: 3/7/2005 - 5403/25 md.) Tarım arazileri, Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda belirtilen izinler alınmadan tarımsal amaç dışında kullanılmak üzere plânlanamaz.(…) "hükmü;

Aynı Kanun'un 18. maddesinde, "İmar hududu içinde bulunan binalı veya binasız arsa ve arazileri malikleri veya diğer hak sahiplerinin muvafakatı aranmaksızın, birbirleri ile, yol fazlaları ile, kamu kurumlarına veya belediyelere ait bulunan yerlerle birleştirmeye, bunları yeniden imar planına uygun ada veya parsellere ayırmaya, müstakil, hisseli veya kat mülkiyeti esaslarına göre hak sahiplerine dağıtmaya ve re'sen tescil işlemlerini yaptırmaya belediyeler yetkilidir. Sözü edilen yerler belediye ve mücavir alan dışında ise yukarıda belirtilen yetkiler valilikçe kullanılır.

Belediyeler veya valiliklerce düzenlemeye tabi tutulan arazi ve arsaların dağıtımı sırasında bunların yüzölçümlerinden yeteri kadar saha, düzenleme dolayısıyla meydana gelen değer artışları karşılığında 'düzenleme ortaklık payı' olarak düşülebilir. Ancak, bu maddeye göre alınacak düzenleme ortaklık payları, düzenlemeye tabi tutulan arazi ve arsaların düzenlemeden önceki yüzölçümlerinin yüzde kırkını geçemez.

(Değişik üçüncü fikra: 3/12/2003-5006/1 md.) Düzenleme ortaklık payları, düzenlemeye tâbi tutulan yerlerin ihtiyacı olan Milli Eğitim Bakanlığına bağlı ilk ve ortaöğretim kurumları, yol, otoyol hariç erişme kontrolünün uygulandığı yol, su yolu, meydan, park, otopark, çocuk bahçesi, yeşil saha, ibadet yeri ve karakol gibi umumî hizmetlerden ve bu hizmetlerle ilgili tesislerden başka maksatlarla kullanılamaz. (Ek iki cümle: 19/4/2018-7139/32 md.) Düzenlemeye tabi tutulan alan içerisinde bulunan taşkın kontrol tesisi alanlarının, bu fıkrada belirtilen kullanımlar için düzenleme ortaklık payı düşülmesini müteakip kalan hazine mülkiyetindeki alanlardan karşılanması esastır. Ancak taşkın kontrol tesisi için yeterli alanın ayrılamaması durumunda, düzenleme ortaklık payının ikinci fıkrada belirtilen oranı aşmaması şartıyla, düzenlemeye tabi diğer arazi ve arsaların yüzölçümlerinden bu fıkradaki kullanımlar için öncelikle düzenleme ortaklık payı ayrıldıktan sonra ikinci fıkrada belirtilen orana kadar taşkın kontrol tesisi için de ayrıca pay ayrılır. (2)

Düzenleme ortaklık paylarının toplamı, yukarıdaki fıkrada sözü geçen umumi hizmetler için, yeniden ayrılması gereken yerlerin alanları toplamından az olduğu takdirde, eksik kalan miktar belediye veya valilikçe kamulaştırma yolu ile tamamlanır.

Herhangi bir parselden bir miktar sahanın kamulaştırılmasının gerekmesi halinde düzenleme ortaklık payı, kamulaştırmadan arta kalan saha üzerinden ayrılır.

Bu fıkra hükümlerine göre, herhangi bir parselden bir defadan fazla düzenleme ortaklık payı alınmaz. Ancak, bu hüküm o parselde imar planı ile yeniden bir düzenleme yapılmasına mani teşkil etmez.(…) " hükmü yer almıştır.

Öte yandan, taşınmazın imar planında "dere mutlak koruma alanı" nda kalması nedeniyle taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisinin kısıtlanması nedenine dayalı olarak bir davacının Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açtığı tazminat davasında, bu Mahkemece 4.11.1983 günlü, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun Geçici 6 ncı maddesinin bazı fıkralarının iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine yapılan itiraz başvurusunda; Anayasa Mahkemesi 25.9.2013 gün ve E: 2013/93, K: 2013/101 sayılı kararında "… Davacının mülkü üzerinde tasarruf etme hakkının kısıtlanması, idarenin bir eyleminden değil, idari bir işlem niteliğinde olduğu tartışmasız olan imar planından kaynaklanmaktadır. Olayda, idarenin fiili el koyma niteliği taşıyan bir eylemi henüz bulunmamakta, aksine kanunen yapması gereken kamulaştırma işlemlerini yapmamak biçiminde tezahür eden bir eylemsizliği söz konusudur.

Öte yandan kamulaştırmasız el atmadan söz edilebilmesi için taşınmaz zilyetliğinin idareye geçmesi ve taşınmazın fiilen kamu hizmetine tahsis edilmiş olması gerekmektedir. Oysa, mahkemede görülen davaya konu olayda olduğu gibi imar kısıtlamaları'nda taşınmaz zilyetliği malikte kalmaya devam etmekte olup, yalnızca malikin ilgili mevzuattan kaynaklanan bazı kısıtlamalara maruz kalması söz konusu olmaktadır. Sonuç olarak, davacının taşınmazının imar planlarında ' dere mutlak koruma alanı'nda bırakılması nedeniyle, tasarruf hakkının kısıtlanmasının kamulaştırmasız el atma sonucu olduğu ve tasarruf hakkının kısıtlanması sebebiyle doğan zararın ancak idari yargıda açılacak bir tam yargı davasına konu edilebileceği sonucuna ulaşılmaktadır. Dolayısıyla bakılmakta olan dava, itiraz başvurusunda bulunan mahkemenin görev alanına girmemektedir. Nitekim, Anayasanın 158. maddesi ile, adli, idari ve askeri yargı merciileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözümlemeye yetkili kılınan Uyuşmazlık Mahkemesinin istikrar bulmuş içtihatları da bu yöndedir…" gerekçesiyle, Asliye Hukuk Mahkemesince yapılan itiraz başvurusu, başvuran mahkemenin yetkisizliği nedeniyle oybirliğiyle reddedilmiştir.

Yine taşınmazı imar planında "spor alanı" olarak ayrılan bir davacının Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı tazminat davasında, davalı idarelerin görev itirazları nedeniyle Danıştay Başsavcılığınca çıkartılan olumlu görev uyuşmazlığında, Uyuşmazlık Mahkemesi'nce olumlu görev uyuşmazlığı talebinin kabulü ile ilgili Asliye Hukuk Mahkemesinin görevlilik kararının kaldırılması yolunda verilen karar nedeniyle, anayasal haklarının ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne yapılan bireysel başvuru üzerine, Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümünce 18.9.2013 tarihinde verilen kararda (Başvuru No: 2013/1586) "…Mahkemenin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde, iddiaların özünün Uyuşmazlık Mahkemesi tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibariyle yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. Yargılama, Uyuşmazlık Mahkemesi tarafından usul şartlarına ve hukuka uygun olarak gerçekleştirilmiş olup, başvurucu derece mahkemelerinde kendi delillerini ve iddialarını sunma fırsatını bulmuş ve bunlar Uyuşmazlık Mahkemesi'nce gereği gibi değerlendirilmiştir… Açıklanan nedenlerle, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarının kanun yolu şikayeti niteliğinde olduğu, Uyuşmazlık Mahkemesi kararının bariz bir şekilde keyfilik de içermediği anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin 'açıkça dayanaktan yoksun olması' nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir…" gerekçesiyle, davacının başvurusu oybirliğiyle reddedilmiştir. (Resmi Gazete, 30.10.2013, Sayı:28806)

Bunun yanı sıra, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 30.10.2013 gün ve E.2013/603, K.2013/1503 sayılı kararıyla, imar planındaki kısıtlamalardan kaynaklanan 'hukuki el atmalardan' kaynaklanan tazminat istemli davaların idari yargının görevinde olduğu hüküm altına alınmıştır.

3194 sayılı Kanun'nun"İmar programları, kamulaştırma ve kısıtlılık hali" başlıklı 10. maddesinde; "Belediyeler; imar planlarının yürürlüğe girmesinden en geç 3 ay içinde, bu planı tatbik etmek üzere 5 yıllık imar programlarını hazırlarlar. Beş yıllık imar programlarının görüşülmesi sırasında ilgili yatırımcı kamu kuruluşlarının temsilcileri görüşleri esas alınmak üzere Meclis toplantısına katılır. Bu programlar, belediye meclisinde kabul edildikten sonra kesinleşir. Bu

program içinde bulunan kamu kuruluşlarına tahsis edilen alanlar, ilgili kamu kuruluşlarına bildirilir. Beş yıllık imar programları sınırları içinde kalan alanlardaki kamu hizmet tesislerine tahsis edilmiş olan yerleri ilgili kamu kuruluşları, bu program süresi içinde kamulaştırırlar. Bu amaçla gerekli ödenek, kamu kuruluşlarının yıllık bütçelerine konulur.

İmar programlarında, umumi hizmetlere ayrılan yerler ile özel kanunları gereğince kısıtlama konulan gayrimenkuller kamulaştırılıncaya veya umumi hizmetlerle ilgili projeler gerçekleştirilinceye kadar bu yerlerle ilgili olarak diğer kanunlarla verilen haklar devam eder."

Dava dosyasına sunulan 4.11.2013 tarihli bilirkişi kurulu raporu ve 4.4.2014 tarihli bilirkişi ek raporunda özetle; 102 numaralı parselin BOTAŞ Genel Müdürlüğü adına kamulaştırıldığı, 103 numaralı parselin ise davacı adına tapuya tescil edildiği, BOTAŞ Genel Müdürlüğü tarafından Cizre Belediye Başkanlığı'na gönderilen 26.12.2011 tarih, B.15.2.BOT.1.01.07.00-107.02-38061 sayılı yazıya istinaden anılan Belediye Başkanlığı'nın 3194 sayılı Kanun'un ilgili maddeleri gereğince yapılaşma yapılabilmesi ve yaklaşma mesafelerine göre uygulama imar planı hazırladığı ve onayladığının tespit edildiği, söz konusu alan hesabının Cizre Belediyesi uygulama imar planına göre hesaplandığını, dava konusu 103 numaralı parsel üzerindebelli bir alanın kamulaştırmasız el atma alanı olduğunun belirtildiği, dava konusu taşınmazın arsa niteliğinde olduğu, 10.2.2012 tarih, 30 sayılı belediye meclisi kararı ile uygulama imar planı sınırları içeriside alındığı fakat imar uygulaması görmediği, meskun mahalleler arasında olmadığı, mücavir alan sınırları arasında bulunduğu, belediye tarafından sunulan yol, su, elektrik, aydınlatma, kanalizasyon, ulaşım, çöp toplama gibi tüm hizmetlerinden yararlandığı ve iskana yasak bölgede bulunmadığı belirtilmekte olup dava konusu taşınmazın bir kısmına kamulaştırmasız el atıldığı anlaşılmış ise de dava dosyasında söz konusu taşınmaza fiili el atma yapıldığına ilişkin herhangi bir belgeye rastlanmamıştır.

Açıklanan nedenlerle davanın görüm ve çözümü idari yargı yerinin görevine girdiğinden, Mardin 1. İdare Mahkemesi'nin başvurusunun reddine karar verilmesi gerekmiştir.

S O N U Ç : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Mardin 1. İdare Mahkemesi'nin BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 22.6.2020 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Hicabi	Şükrü	Mehmet	Birol
DURSUN	BOZER	AKSU	SONER

Üye	Üye	Üye
Aydemir	Nurdane	Ahmet
TUNÇ	TOPUZ	ARSLAN