T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2022/350
KARAR NO : 2022/485
KARAR TR : 31/10/2022

ÖZET: Davacıların taşınmazından 3194 ve 2981 sayılı Kanunlar uyarınca iki kez düzenleme ortaklık payı alındığından bahisle açılan tazminat davasının İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : Y. T vd.
Vekili : Av. M. A
Davalı : Kocasinan Belediye Başkanlığı
Vekili : Av. T. Y

I. DAVA KONUSU OLAY

1. Davacılar vekili, müvekkillerinin murisinin Kayseri İli, Kocasinan İlçesi, ... mevki ..... ada, ... parselde kayıtlı taşınmazın hissedarı olduğunu, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18. maddesine göre yapılan imar uygulamasında 2981 sayılı Kanun uyarınca alınmış olan düzenleme ortaklık payı dikkate alınmaksızın tekrar düzenleme ortaklık payı alınarak ikinci kez kesinti yapılması nedeniyle taşınmaza kamulaştırmasız el atıldığını ifade ederek; fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 10.000 TL tazminatın dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

2. Davalı vekili, süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde, yargı yolu itirazında bulunarak, görevli yargı yerinin idare mahkemeleri olduğunu savunmuştur.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. Adli Yargıda

3. Kayseri 3. Asliye Hukuk Mahkemesi 04/11/2014 tarihli ve E.2014/305, K.2014/409 sayılı kararıile, idarece kamu gücü kullanılarak, resen ve tek yanlı biçimde tesis edilen uygulama işlemlerinden kaynaklanan zararın tazminine ilişkin bulunan davanın, 2577 sayılı Kanun'un 2/1-b. maddesinde yer alan *"İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları"* kapsamında imar mevzuatı hükümleri çerçevesinde idari yargı yerince çözümlenmesi gerektiğinden davaya bakmaya görevli mahkemenin idari yargı olması gerektiğini belirterek, mahkemelerinin görevsizliği nedeniyle davanın usulden reddine karar vermiş, bu karara karşı davacılar vekili temyiz isteminde bulunmuştur.

4. Yargıtay 5. Hukuk Dairesi 17/03/2016 tarihli ve E.2016/785, K.2016/5393 sayılı kararı ile, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 17/son maddesine göre bedel takdirleri ve bu bedele itiraz şekillerinin 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu hükümlerine tabi olduğunu, bedele ilişkin değerlendirmenin 2942 sayılı Kanun hükümlerine göre yapılacağını 2942 sayılı Kanun'un 37. maddesi uyarınca adli yargının görevli olduğunu, bu nedenle işin esasına girilerek karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde görevsizlik kararı verilmesinin doğru görülmediğini belirterek, kararın bozulmasına karar vermiştir.

5. Kayseri 3. Asliye Hukuk Mahkemesi 13/06/2016 tarihli ve E.2016/118, K.2016/191 sayılı kararı ile, imar planından kaynaklanan tazminat davasının idari yargı yerince çözümlenmesi gerektiğinden direnme kararı vermek gerektiği gerekçesiyle,Uyaşmazlık Mahkemesi kararları nazara alındığında idarece kamu gücü kullanılarak, resen ve tek yanlı biçimde tesis edilen uygulama işlemlerinden kaynaklanan zararın tazminine ilişkin bulunan davanın, 2577 sayılı Kanun'un 2/1-b. maddesinde yer alan *"İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları"* kapsamında imar mevzuatı hükümleri çerçevesinde idari yargı yerince çözümlenmesi gerektiğini belirterek, davaya bakmaya görevli mahkemenin idari yargı olması nedeniyle mahkemelerinin görevsizliği nedeniyle davanın usulden reddine karar vermiş, bu karar davacılar vekilince temyiz edilmiştir.

6. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 06/11/2018 tarihli ve E.2017/5-2019, K.2018/1589 sayılı kararı ile, imar uygulaması neticesinde taşınmazın arazi vasfını yitirerek arsa vasfına dönüştüğü, eldeki davada fiili el koymanın bulunmadığı ancak hukuki el koymanın söz konusu olduğu, 3194 sayılı İmar Kanununun 18. maddesi hükmü uyarınca Kocasinan Belediye Başkanlığınca tesis edilen dava konusu işlemin kamu gücüne dayalı, re'sen ve tek yanlı idari bir işlem niteliğinde bulunduğu, dolayısıyla davanın idari yargıda görülmesi gerektiği, bu yön dikkate alındığında yerel

mahkeme direnme kararının yerinde olduğu ve onanması gerektiği görüşü ileri sürülmüş ise de; bu görüşün Kurul çoğunluğu tarafından benimsenmediği, yerel mahkemece Hukuk Genel Kurulunca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uymak gerekirken önceki kararda direnilmesinin usul ve yasaya aykırı olduğu, bu nedenle direnme kararının bozulması gerektiği gerekçesiyle, davacılar vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile direnme kararının Özel Daire bozma kararında gösterilen nedenlerden dolayı 6100 sayılı HMK'nın Geçici 3. maddesine göre uygulanmakta olan 1086 sayılı HUMK'nun 429. maddesi gereğince bozulmasına karar vermiş, davalı idare vekili karar düzeltme isteminde bulunmuştur.

7. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 17/09/2019 tarihli ve E.2019/5-309, K.2019/880 sayılı kararı ile, Hukuk Genel Kurulunca verilen bozma kararına karşı karar düzeltme yolunun kapalı olması nedeniyle davalı vekilinin karar düzeltme istemine ilişkin dilekçesinin reddine karar vermek gerektiği gerekçesiyle, davalı Kocasinan Belediye Başkanlığı vekili tarafından verilen karar düzeltme istemine ilişkin dilekçesinin Hukuk Genel Kurulunca verilen kararın kesin olması nedeniyle reddine karar vermiştir.

8. **Kayseri 3. Asliye Hukuk Mahkemesi 23/01/2020 tarihli ve E.2019/325 sayılı kararı**ile, davalı vekilinin yargı yolu itirazının reddine karar vermiştir.

9. Davalı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyası Danıştay Başsavcılığına gönderilmiştir.

B. Olumlu Görev Uyuşmazlığı Çıkarılmasına İlişkin Danıştay Başsavcılığı Talebi

10. Danıştay Başsavcısı, 3194 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmasındankaynaklanan uyuşmazlığın çözümünde idari yargı yerlerinin görevli bulunduğu gerekçesiyle,2247 sayılı Kanun'un 10. maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir. Kararın ilgili kısımları şöyledir:

"Uyuşmazlık, davacıların paydaşı olduğu taşınmazı da kapsayan alanda 3194 sayılı İmar Kanununun 18. maddesine göre yapılan imar uygulamasında düzenleme ortaklık payının fazla alınması nedeniyle uğranıldığı öne sürülen zararın tazminine ilişkin olup, uyuşmazlığın çözümünün idari nitelikteki bu imar uygulamalarının hukuki denetiminin yapılmasına bağlı olduğu açıktır.

Bu durumda, idarece kamu gücü kullanılarak, tek yanlı biçimde yapılan uygulamalar sonucunda uğranılan zararın tazminine ilişkin bulunan davanın,2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b. maddesinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları" kapsamında imar mevzuatı hükümleri çerçevesinde idari yargı yerince çözümlenmesi gerektiği gerekçesiyle, 2247 sayılı Kanun'un 10. ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine"

III. BAŞSAVCILIK DÜŞÜNCESİ

11. Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığınca 2247 sayılı Kanun'un 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

12. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, davanın çözümünde idari yargı yerlerinin görevli olduğu sonucuna varıldığından, Danıştay Başsavcılığının 2247 sayılı Kanun'un 10. maddesi gereğince yapmış olduğu başvurunun kabulü ile mahkeme kararının kaldırılmasına karar verilmesi gerektiği yolunda düşünce verilmiştir. Düşüncenin ilgili kısmı şöyledir:

"Uyuşmazlık Mahkemesi kararları dikkate alınarak davaya konu olan olay incelendiğinde, idarece kamu gücü kullanılarak, re'sen ve tek yanlı biçimde tesis edilen uygulama işlemlerinden kaynaklanan zararın tazminine ilişkin bulunan davanın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1 .b maddesinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları" kapsamında imar mevzuatı hükümleri çerçevesinde idari yargı yerince çözümlenmesi gerektiği düşünülmektedir.

Uyuşmazlık Mahkemesinin 02.02.2009 tarihli ve E.2008/305, K.2009/24 sayılı kararında da, bu tür davaların çözümünde idari yargı yerlerinin görevli olduğu vurgulanmıştır.

Bu nedenle, Danıştay Başsavcılığının 2247 sayılı Kanun'un 10. maddesi gereğince yapmış olduğu başvurunun kabulü ile Kayseri 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin 23.01.2020 tarihli ve 2019/325 Esas sayılı görevlilik kararının kaldırılmasına karar verilmesi gerekmektedir."

IV. İLGİLİ HUKUK

13. Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kurala bağlanmış; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde de, tam yargı davaları, idarenin eylem ve işlemlerinden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan davalar olarak tanımlanmıştır.

14. İdari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin, 2577 sayılı Kanun'un 12. ve 13. maddeleri uyarınca, idari yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmeleri, anılan Kanun hükümlerinin gereğidir.

15. Uygulama ve öğretide, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemler, *"idari işlem"*; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizlikleri de, "*idari eylem*" olarak tanımlanmaktadır.

16. 2981 sayılı İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun'un "*Tapu verme*" başlıklı 10. maddesinin (b) bendi şöyledir:

" b) Üzerinde imar mavzuatına aykırı olarak toplu binalar inşa edilmiş hisseli veya özel parselasyona dayalı arsa veya arazilerde, kişilerin hisse miktarları ve fiili kullanma durumları dikkate alınarak valilik veya belediyelerin talebi üzerine:

1. Henüz kadastrosu yapılmamış yerlerde, kadastro müdürlüklerince bu Kanunda belirtilen mülkiyet tespitine dair hükümler de uygulanarak,

2. Kadastrosu veya tapulaması tamamlanmış yerlerde ise bu Kanunla verilen yetkiler kadastro müdürlüklerince kullanılarak,

Islah imar planlarının yapılıp yapılmadığına bakılmaksızın: onayların alınmasına ve ilanların yapılmasına (askı ilanları hariç), komisyonların kurulmasına lüzum kalmaksızın 2613 sayılı Kadastro ve Tapu Tahriri veya 766 sayılı Tapulama Kanunu hükümlerine göre hak sahipleri tespit veya yeniden tayin edilerek adlarına tescil edilir.

Bu tespit sırasında özel parselasyon planında görülen veya hisseli satışlar sonucu fiilen oluşan yol, meydan, otopark, çocuk bahçesi, yeşil saha vs hizmetlere ayrılan yerler ile bunlara ilişkin hisseler bedelsiz olarak resen tapudan terkin; okul, ibadet yeri ve benzer kamu hizmetlerine ayrılan yerler ise, bedelsiz olarak ilgili idareler adına tespit ve tescil edilir.

Hazine, belediye veya il özel idarelerine ait veya Vakıflar Genel Müdürlüğünün idare ettiği arsa veya arazileri üzerinde yapıldığı tespit edilen gecekondular hakkında da yukarıdaki fıkralar hükümleri uygulanır.

(Ek : 18/5/1987 - 3366/4 md.) Belediye, hazine, özel idare veya Vakıflar Genel Müdürlüğünün idare ettiği arsa ve araziler üzerine gecekondu yapıldıktan sonra tespit edilerek kira kontratı düzenlenmiş gecekondu hak sahiplerine tapu tahsis belgesi ve tapuları verilir.

Hak sahibi olmadığı halde tapu verilen kişilerin tapuları resen iptal edilir."

17. 3194 sayılı İmar Kanunu'nun; *"Planların hazırlanması ve yürürlüğe konulması"* başlıklı 8. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"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 ..."

18. Aynı Kanun'un davanın açıldığı tarihte yürürlükte bulunan "*Arazi ve arsa düzenlemesi"* başlıklı 18. maddesişöyledir:

"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. (1)

(Değişik üçüncü fıkra: 3/12/2003-5006/1 md.) Düzenleme ortaklık payları, düzenlemeye tâbi tutulan yerlerin ihtiyacı olan Milli Eğitim Bakanlığına bağlı ilk ve ortaöğretim kurumları, yol, meydan, park, otopark, çocuk bahçesi, yeşil saha, ibadet yeri ve karakol gibi umumî hizmetlerden ve bu hizmetlerle ilgili tesislerden başka maksatlarla kullanılamaz.

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.

Bu düzenlemeye tabi tutulan arazi ve arsaların düzenleme ortaklık payı alınanlarından, bu düzenleme sebebiyle ayrıca değerlendirme resmi alınmaz.

Üzerinde bina bulunan hisseli parsellerde, şüyulanma sadece zemine ait olup, şüyuun giderilmesinde bina bedeli ayrıca dikkate alınır.

Düzenleme sırasında, plan ve mevzuata göre muhafazasında mahzur bulunmayan bir yapı, ancak bir imar parseli içinde bırakılabilir. Tamamının veya bir kısmının plan ve mevzuat hükümlerine göre muhafazası mümkün görülemeyen yapılar ise, birden fazla imar parseline de rastlayabilir. Hisseli bir veya birkaç parsel üzerinde kalan yapıların bedelleri, ilgili parsel sahiplerince yapı sahibine ödenmedikçe ve aralarında başka bir anlaşma temin edilmedikçe veya şüyuu giderilmedikçe bu yapıların eski sahipleri tarafından kullanılmasına devam olunur.

Bu maddede belirtilen kamu hizmetlerine ayrılan yerlere rastlayan yapılar, belediye veya valilikçe kamulaştırılmadıkça yıktırılamaz.

Düzenlenmiş arsalarda bulunan yapılara, ilgili parsel sahiplerinin muvafakatları olmadığı veya plan ve mevzuat hükümlerine göre mahzur bulunduğu takdirde, küçük ölçüdeki zaruri tamirler dışında ilave, değişiklik ve esaslı tamir izni verilemez. Düzenlemeye tabi tutulması gerektiği halde, bu madde hükümlerinin tatbiki mümkün olmayan hallerde imar planı ve yönetmelik hükümlerine göre müstakil inşaata elverişli olan kadastral parsellere plana göre inşaatruhsatı verilebilir.

Bu maddenin tatbikinde belediye veya valilik, ödeyecekleri kamulaştırma bedeli yerine ilgililerin muvafakatı halinde kamulaştırılması gereken yerlerine karşılık, plan ve mevzuat hükümlerine göre yapı yapılması mümkün olan belediye veya valiliğe ait sahalardan yer verebilirler.

Veraset yolu ile intikal eden, bu Kanun hükümlerine göre şüyulandırılan Kat Mülkiyeti Kanunu uygulaması, tarım ve hayvancılık, turizm, sanayi ve depolama amacı için yapılan hisselendirmeler ile cebri icra yolu ile satılanlar hariç imar planı olmayan yerlerde her türlü yapılaşma amacıyla arsa ve parselleri hisselere ayıracak özel parselasyon planları, satış vaadi sözleşmeleri yapılamaz."

V. İNCELEME VE GEREKÇE:

A. İlk İnceleme

19. Uyuşmazlık Mahkemesinin Muammer TOPAL'ın başkanlığında, Üyeler Doğan AĞIRMAN, Eyüp SARICALAR, Muharrem ÜRGÜP, Ahmet ARSLAN, Mahmut BALLI ve Bilal ÇALIŞKAN'ın katılımlarıyla yapılan 31/10/2022 tarihli toplantısında; 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı vekilinin, anılan Kanun'un 10/2. maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısınca, 10. maddede öngörülen biçimde, davalı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliğiyle karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

20. Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'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 gereği görüşülüp düşünüldü:

21. Dava, davacıların maliki olduğu taşınmazın da bulunduğu alanda, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18. maddesine göre yapılan imar uygulamasında, 2981 sayılı Kanun uyarınca alınmış olan düzenleme ortaklık payı dikkate alınmaksızın tekrar düzenleme ortaklık payı alınarak ikinci kez kesinti yapılması nedeniyle taşınmazlara kamulaştırmasız el atıldığından bahisle ve tazminata karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

22. Belediyelerin yukarıda alıntılanan mevzuat hükümleri uyarınca tek yanlı irade açıklaması ile tesis ettiği, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat, düzenleme

ortaklık payı alınması gibi bireysel işlemler, *"idari işlem"*; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda olduğu program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, *"idari eylem"* niteliği taşımaktadır.

23. Dosyanın incelenmesinden, Kayseri ili, Kocasinan İlçesi, Kirişhane mevkii, 620 ada, 18 parsel sayılı taşınmazı da kapsayan alanda 3194 sayılı İmar Kanununun 18. maddesine göre yapılan imar uygulaması ile söz konusu taşınmazda 4/240 oranında 171 m2'lik hisselerinin karşılığında yeni oluşturulan 3452 ada, 2 parsel sayılı taşınmazda 62,23 m2'lik hisse verildiği, % 40'ın üzerinde düzenleme ortaklık payı alındığından bahisle,taşınmazda 2981 sayılı Kanun uyarınca kesinti yapıldıktan sonra ikinci kez kesinti yapılamayacağından bahisle, kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı, davalı idare tarafından ise, 2981 sayılı Kanun'un 10/b maddesinin uygulanması nedeniyle yapılan kesintilerin düzenleme ortaklık payı olarak değil, Kanun hükmü gereği maddeye dayanılarak oluşan kesintilerin tapudan terkinine yönelik olduğu, dolayısıyla 3194 sayılı Kanun uyarınca alınan düzenleme ortaklık payınınmükerrer olmadığının ileri sürüldüğüanlaşılmaktadır.

24. Bu durumda, idarece tesis edilen parselasyon işlemi sonucu alınan düzenleme ortaklık payı nedeniyle uğranıldığı öne sürülen zararın tazminiistemiyle açılan ve idarece kamu gücü kullanılarak, resen ve tek yanlı biçimde tesis edilen imar uygulama işlemlerinden kaynaklanan zararın tazminine ilişkin bulunan davanın; 2577 sayılı Kanun'un 2/1-b. maddesinde yer alan *"İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları"* kapsamında imar mevzuatı hükümleri çerçevesinde idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

25. Yukarıda belirtilen hususlar göz önünde bulundurularak, Danıştay Başsavcısının başvurusunun kabulü ile davalı idare vekilinin yaptığı görev itirazının reddine ilişkin Kayseri 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin 23/01/2020 tarihli ve E.2019/325 sayılı kararının kaldırılması gerekmiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Davanın çözümünde İDARİ YARGININ GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B. Danıştay Başsavcısının BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile davalı idare vekilinin yaptığı görev itirazının reddine ilişkin Kayseri 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin 23/01/2020 tarihli ve E.2019/325sayılı KARARININ KALDIRILMASINA,

31/10/2022 tarihinde, Üye Muharrem ÜRGÜP'ün KARŞI OYU ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Muammer	Doğan	Eyüp	Muharrem
TOPAL	AĞIRMAN	SARICALAR	ÜRGÜP

Üye	Üye	Üye
Ahmet	Mahmut	Bilal
ARSLAN	BALLI	ÇALIŞKAN

KARŞI OY

Uyuşmazlık, dava konusu taşınmazın da bulunduğu alanda, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18 inci maddesine göre yapılan imar uygulamasında 2981 sayılı Kanun uyarınca alınmış olan düzenleme ortaklık payı dikkate alınmaksızın tekrar düzenleme ortaklık payı alınarak ikinci kez kesinti yapılması nedeniyle uğranıldığı öne sürülen zararın tazminine ilişkin davada hangi yargı kolunun görevli olduğuna ilişkindir.

Kamulaştırma Kanunu'nun 35 inci maddesi gereğince imar mevzuatına göre düzenlemeye tâbi tutulan parsellerden düzenleme ortaklık payı karşılığı olarak bir defaya mahsus alınan yol, yeşil saha ve bunun gibi kamu hizmet ve tesislerine ayrılan yerlerle, özel parselasyon sonunda malikinin muvafakati ile kamu hizmet ve tesisleri için ayrılmış

bulunan yerler için eski malikleri tarafından mülkiyet iddiasında bulunulması veya bedel istemli dava açılması halinde, davaya bakmaya adlî yargı görevlidir.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18 inci maddesinde 7181 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikten sonra, herhangi bir parselden birden fazla düzenleme ortaklık payı alınmaması esas olarak kabul edilmiş ise de; her türlü imar planı kararı ile yapılaşma koşulunda ve nüfusta artış olması halinde artış olan parsellerden, uygulama sonucu oluşan değerinin önceki değerinden az olmaması kaydıyla, ilk uygulamadaki düzenleme ortaklık payı oranını % 45'e kadar tamamlamak üzere ilave düzenleme ortaklık payı kesintisi yapılabileceği kabul edilmiştir.

Yapılan bu düzenleme, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 35 ve 37 nci maddeleri ve 3194 sayılı İmar Kanunu'nun bedel takdirleri ve bu bedele itiraz şekillerinin 2942 sayılı Kanun hükümlerine tâbi olduğunu düzenleyen 17/son maddesinin hükümleri ile birlikte değerlendirildiğinde; taşınmazın aynına ilişkin olan ikinci defa düzenleme ortaklık payı kesintisi nedeniyle açılan tazminat istemli davanın adlî yargıda görülmesi gerektiği düşüncesiyle sayın çoğunluğun görüşüne katılamıyorum. 31.10.2022

Üye
Muharrem ÜRGÜP