T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2022/465
KARAR NO : 2022/620
KARAR TR : 28/11/2022

ÖZET: Davacıların maliki olduğu taşınmaza cephe yenileme işlemleri adı altında yapılan "*mesh*" uygulamalarının hukuka aykırı olduğu nedeniyle iptali ile oluştuğu ileri sürülen zararın tazmini istemiyle açılan davanın İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : T. K vd.
Vekili : Av. B. K
Davalı : Samsun Büyükşehir Belediye Başkanlığı
Vekili : Av. Ç. T

I. DAVA KONUSU OLAY

1. Davacılar vekili, dava dilekçesinde müvekkillerinin Samsun Cumhuriyet Meydanında bulunan iş hanının, hissedar-kat malikleri olduğunu Samsun Büyükşehir Belediye Meclisinin 13/06/2014 tarih ve 190 sayılı kararı ile 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 73. maddesi uyarınca müvekkillerinin kat maliki olduğu Ortaklar İşhanı da dahil olmak üzere binalarda cephe temizliği ve cephe yenileme işlemleri adı altında işlemler yapılmasına, ayrıca yapılan masrafların %25'nin belediyece, kalan %75'lik kısmının ise bina kat maliklerince karşılanmasına dair karar alındığını, binaların cephelerine mantolama yaptırılması yoluna gidilmişken, diğer yandan da cephe yenilemesi ve enerji tasarrufu ile ilgisi olamayacak şekilde binaların cephelerine "*mesh*" diye tabir edilen paslanmaz çelikten oluşan bir harici yapı malzemesi ile "*mesh*"lerin monte edilebilmesi için konulması zorunlu olan kompozit alüminyum levhalar monte edildiğini, söz konusu işlemin binanın taşıyıcı sistemine zarar veren, can ve mal güvenliğini tehlikeye sokan ve bağımsız bölümlerin ekonomik değerini düşüren bir uygulama olduğunun belirlenmesi açısından Samsun 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2018/11 D.İş sayılı dosyası ile tespit davası açıldığını, bilirkişi raporundan da anlaşılacağı üzere söz konusu *"mesh"* uygulamasının binayı, binada yaşayanları ve çevredekileri tehlikeye soktuğunun açık olduğunu, bu sebeple hem ciddi zarar riski oluşturan hem de lüks ve keyfi imalat olan meshlerin ve bunların monte edilebilmesi için konulması zorunlu olan kompozit alüminyum levhaların binadan kaldırılmasının gerektiğini belirterek, davalının dava konusu taşınmazdaki müdahalesinin men'ine bina ve cephelerin eski hale getirilmesine karar verilmesini talep ve dava ederek adli yargı yerinde dava açmıştır.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. Adli Yargıda

2. Samsun 1. Asliye Hukuk Mahkemesi 06/02/2020 tarihli ve E.2019/33, K.2020/40 sayılı kararı ile, dava dosyası ve bilirkişi raporlarını birlikte değerlendirerek, dava konusu taşınmaza yapılan müdahalenin men'inin ve eski hale getirilmesinin gerektiği görüş ve kanaatine vararak, davanın kabulüne, davalı belediyenin dava konusu taşınmaza müdahalesinin men'ine, dava konusu binaya monte edilen meshlerin monte edilmesi için kurulan komposit alüminyum levhaların sökülerek kaldırılması ve bina cephelerinin eski hale getirilmesine karar vermiş, bu karara karşı davalı idare vekilince istinaf isteminde bulunulmuştur.

3. Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 1. Hukuk Dairesi 21/09/2020 tarihli ve E.2020/971, K.2020/1246 sayılı kararı ile,kaldırılması istenen "*mesh*" tabir edilen çelik yapı malzemesi ve kompozit alüminyum levhaların davacıların bağımsız bölüm maliki oldukları binaya 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 73/14. maddesinin verdiği yetkiye dayalı olarak alınıp meclis kararı uyarınca monte edildiğinin anlaşıldığını, ortada idari bir işlem bulunduğunu, bu idari işlemin kanuna uygun olup olmadığını denetleme yetkisinin 2577 sayılı Kanun'un 2. maddesi gereğince idari yargı yerine ait olduğunu, hal böyleyken yargı yolunun caiz olmaması nedeniyle davanın usulden reddi gerekirken işin esasının incelenerek karar verilmesinin hukuka aykırı olduğunu, bu nedenle ilk derece mahkeme kararının kaldırılarak dosyanın mahkemesine gönderilmesi gerektiğini belirterek, istinaf başvurusunun kabulüne, mahkeme kararının kaldırılmasına karar vermiştir.

4. **Samsun 1. Asliye Hukuk Mahkemesi 24/09/2020 tarihli ve E.2020/404, K.2020/292 sayılı kararı ile,** istinaf kararında da belirtildiği gibi bu idari işlemin kanuna uygun olup olmadığını denetleme yetkisinin 2577 sayılı Kanun'un 2. maddesi gereğince idari yargıya ait olduğunu belirterek, mahkemelerinin görevsizliğine, görevli ve yetkili

mahkemenin Samsun İdare Mahkemesi olduğunun tespitine, davacıların talepleri ile ilgili idari yargı mercilerine başvuru yapmakta muhtariyetine karar vermiş, bu karara karşı davacılar vekili istinaf isteminde bulunmuştur.

5. Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 1. Hukuk Dairesi 27/11/2020 tarihli ve E.2020/1682, K.2020/1862 sayılı kararı ile, istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermiş, bu karar davacılar vekilince temyiz edilmiştir.

6. Yargıtay 7. Hukuk Dairesi 22/03/2022 tarihli ve E.2021/3525, K.2022/2212 sayılı kararı ile, kararın onanmasına karar vermiş, bu kararkesinleşmiştir.

7. Davacı vekili, bu kez davalı belediyenin dava konusu taşınmaza müdahalesinin men'ine, davacıların hissedar-kat maliki oldukları binalara monte edilen *"mesh"*lerin ve ayrıca bu meshlerin monte edilebilmesi için konulan kompozit alüminyum levhaların sökülerek kaldırılması ve bina cephelerinin eski hale getirilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

B. İdari Yargıda

8. **Samsun 3. İdare Mahkemesi 01/07/2022 tarihli ve E.2022/595 sayılı kararı**ile, olayda, her ne kadar adli yargı yerinde açılan davada verilen görevsizlik kararında, davalı idarece binaya monte edilen ve kaldırılması istenilen mesh diye tabir edilen çelik yapı malzemesi ve kompozit alüminyum levhaların davacıların bağımsız bölüm maliki olduğu binaya meclis kararı ile monte edildiği ileri sürülmüş ise de, bahse konu meclis kararının cephe yenileme ve cephe temizliğine ilişkin olduğunu, dava dosyasına sunulan Samsun 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2018/11 Değişik İş sayılı dosyasında yapılan tespit sonucu hazırlanan bilirkişi raporunda belirtildiği üzere, davacıların taşınmazında davalı idare tarafından yapılan imalatların davacıların taşınmazına zarar verdiğini ve cephe yenileme ve temizliğine uygun olmadığını, haricen yapılan eksik, kusurlu ve başkaca bir imalat olduğunu, dolayısıyla idarenin davacıların mülkiyet hakkına yönelik fiilinin bahse konu meclis kararı veya herhangi bir idari işlem kapsamında olmadığını cephe yenileme ve temizliğinden bağımsız olarak doğrudan haricen yapılan *"haksız fiil"* niteliğinde bir müdahaleye dayandığını, bu durumda; *"idari eylem"* kavramının farklı bir kavram, *"idarenin eylemi"* kavramının farklı bir kavram olması hususu ile idarenin *"idari eylem"* niteliğinde olmayan eylemlerinin *"haksız fiil"* ve *"fiilî yol"* nitelikleri birlikte ele alındığında; davalı tarafından yapılan bahse konu binadaki çalışmalar dolayısıyla yapılan müdahalenin men-i ve yerleştirilen paslanmaz çelik yapı malzemesi ve monte için kullanılan komposit alüminyum levhaların kaldırılarak, eski hale getirilmesine karar verilmesi istemiyle açılan davanın görüm ve çözüm yerinin adlî yargı olduğu sonucuna varıldığını belirterek, görevli yargı yerinin belirlenmesinin Uyuşmazlık Mahkemesinden istenilmesine karar vermiştir.

III. İLGİLİ HUKUK

Mevzuat

9. 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun *" Kentsel dönüşüm ve gelişim alanı"* başlıklı 73. maddesinin 14. fıkrası şöyledir:

> *"... (Ek fıkra: 16/5/2012-6306/17 md.) Büyükşehirlerde büyükşehir belediye meclisinin, il ve ilçelerde belediye meclislerinin salt çoğunluk ile alacağı karar ile masrafların tamamı veya bir kısmı belediye bütçesinden karşılanmak kaydıyla kentin uygun görülen alanlarında bina cephelerinde değişiklik ve yenileme ile özel aydınlatma ve çevre tanzimi çalışmaları yapılabilir. Cephe değişikliği yapılacak binalarda telif hakkı sahibi proje müelliflerine talep etmeleri hâlinde, değiştirilecek cephe veya cephelerin beher metrekaresi için bir günlük net asgari ücret tutarını geçmemek üzere telif hakkı ödenir. Büyükşehir belediye meclisince uygun görülmesi hâlinde, büyükşehir belediyesi içindeki ilçe belediyeleri kendi sınırları içinde bu fıkrada belirtilen iş ve işlemleri yapabilir... "*

10. Aynı Kanun'un "*Kent konseyi*" başlıklı 76. maddesi şöyledir:

> *"Kent konseyi, kent yaşamında; kent vizyonunun ve hemşehrilik bilincinin geliştirilmesi, kentin hak ve hukukunun korunması, sürdürülebilir kalkınma, çevreye duyarlılık, sosyal yardımlaşma ve dayanışma, saydamlık, hesap sorma ve hesap verme, katılım ve yerinden yönetim ilkelerini hayata geçirmeye çalışır.*
>
> *Belediyeler kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının, sendikaların, noterlerin, varsa üniversitelerin, ilgili sivil toplum örgütlerinin, siyasî partilerin, kamu kurum ve kuruluşlarının ve mahalle muhtarlarının temsilcileri ile diğer ilgililerin katılımıyla oluşan kent konseyinin faaliyetlerinin etkili ve verimli yürütülmesi konusunda yardım ve destek sağlar.*
>
> *Kent konseyinde oluşturulan görüşler belediye meclisinin ilk toplantısında gündeme alınarak değerlendirilir. Kent konseyinin çalışma usûl ve esasları Çevre ve Şehircilik Bakanlığınca hazırlanacak yönetmelikle belirlenir."*

11. 3194 sayılı İmar Kanunu'nun *"Arsaların yola bakan yüzleri"* başlıklı 41. maddesi şöyledir:

> *Belediyeler veya valiliklerce belirli yollar üzerinde mahzurlu bina bulunan veya binasız arsaların yola bakan yüzlerinin tayin edilen tarzda kapatılmasına karar vermeye selahiyetlidir. Bu takdirde gayrimenkulün sahipleri, belediye veya valilikçe verilen müddet içinde bu yerleri kapatmaya mecburdurlar. Bu mükellefiyete uyulmaması halinde belediye veya valilikçe gereği yapılarak masrafı arsa*

sahibinden tahsil edilir.

12. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun *"İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı"* başlıklı 2. maddesi şöyledir:

"1. İdari dava türleri şunlardır:

a) İdarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları,

b) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları

c) 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.

2. İdari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. İdari mahkemeler; yerindelik denetimi yapamazlar, yürütme görevinin kanunlarda ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı veremezler."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

13. Uyuşmazlık Mahkemesinin Muammer TOPAL'ın başkanlığında, Üyeler Nilgün TAŞ, Doğan AĞIRMAN, Eyüp SARICALAR, Ahmet ARSLAN, Mahmut BALLI ve Bilal ÇALIŞKAN'ın katılımlarıyla yapılan 28/11/2022 tarihli toplantısında; 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, İdare Mahkemesince, anılan Kanun'un 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, Mahkemece idari yargı dosyasının ekinde adli yargı dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesine gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

14. Raportör-Hâkim 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:

15. Dava, davacıların maliki olduğu taşınmaza cephe yenileme işlemleri adı altında yapılan "*mesh*" uygulamalarının hukuka aykırı olduğu nedeniyle iptali ile oluştuğu ileri sürülen zararın tazmini istemiyle açılmıştır.

16. Dosyanın incelenmesinden, 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 73. maddesi uyarınca, İmar ve Şehircilik Daire Başkanlığının teklifi üzerine hazırlanan rapora dayanarak,görüntü kirliliği oluşturan bina ceplerinde tabela temizliği ve cephe yenileme işlerinin bir an önce yapılarak, cephe düzenleme işleri masraflarının %75'lik kısmının bina ve işyeri maliklerinden tahsil edilmesi, tabela gibi diğer düzenlemeye ilişkin masrafların ise bina ve işyeri malikleri tarafından karşılanması yönünde Samsun Büyükşehir Belediye Meclisinin 13/06/2014 tarih ve 190 sayılı kararının alındığı, Cumhuriyet Meydanı Çevresindeki Binaların Dış Cephe Yenilemesi işine ait proje, proje maliyeti, şartnameler ve ihale dosyasının, idarenin Etüt ve Projeler Dairesi Başkanlığı tarafından özel sektöre sözkonusu proje, proje maliyeti, şartnameler ve ihale dosyası, ihale edilerek yerinde yaptırılması için idarenin Fen İşleri Dairesi Başkanlığına iletildiği, 2015/181627 İhale Kayıt No'lu *"Cumhuriyet Meydanı Çevresindeki Bina Dış Cephelerinin Yenilenmesi"* işinin, 29/01/2016 tarihinde Açık İhale Usulü ile en avantajlı teklif verene ihale edildiği, dava konusu olan Ortaklar İş Merkezi Binasının dış cephe yenileme işlerinin de bu ihale bünyesinde yapıldığı, söz konusu ihale ile yapılan imalatların tamamlandığı, 07/04/2017 tarihi itibari ile geçici kabulünün yapıldığı anlaşılmıştır.

17. 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 yerince çözümleneceği, yerleşik yargısal içtihatlarla kabul edilmiş bulunmaktadır.

18. Somut olayda, davacıların taşınmazları üzerinde davalı idare tarafından yapılan uygulamaların imar mevzuatına ve hukuka uygun olup olmadığının, dolayısıyla davalı idarenin hizmet kusurunun bulunup bulunmadığının ve zarara sebebiyet verilip verilmediğinin idare hukuku ilkelerine göre saptanması gerektiği açıktır.

19. Bu sebeplerle açılan davanın, idarenin plan ve proje kapsamında yürütmekle yükümlü bulunduğu kamu hizmetine ilişkin olarak kurulmuş bir işleme karşı ya da bu nitelikteki işlem ve eyleminden doğan zararların tazminine yönelik olarak 2577 sayılıKanun'un 2/1. maddesinde belirtilen dava türlerinden olması nedenleriyle idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

20. Yukarıda belirtilen hususlar göz önünde bulundurularak, Samsun 3. İdare Mahkemesinin 01/07/2022 tarihli ve E.2022/595 sayılı başvurusunun reddi gerekmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Davanın çözümünde İDARİ YARGININ GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B. Samsun 3. İdare Mahkemesinin 01/07/2022 tarihli ve E.2022/595 sayılı BAŞVURUSUNUN REDDİNE

28/11/2022 tarihinde, OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Muammer	Nilgün	Doğan	Eyüp
TOPAL	TAŞ	AĞIRMAN	SARICALAR

Üye	Üye	Üye
Ahmet	Mahmut	Bilal
ARSLAN	BALLI	ÇALIŞKAN