T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2023/80
KARAR NO : 2023/89
KARAR TR : 27/02/2023

ÖZET: Davacının hissedarı olduğu taşınmazın, kurban satış ve kesim yeri olarak fuzulen işgal edildiğinden bahisle uğranıldığı ileri sürülen zararıntazmini istemiyle açılan davanın ADLİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : K. D
Vekili : Av. İ. A
Davalılar : 1-Torbalı Belediye Başkanlığı
Vekili : Av. U. A
2-Torbalı Kaymakamlığı

I. DAVA KONUSU OLAY

1. Davacıvekili, müvekkilinin .....mahallesinde, ... ada .... parselde kayıtlı 11.284,21 m2 olan taşınmazın 479,58 m2'lik kısmının maliki olduğunu, davalı belediyenin taşınmazın tamamını 2016 yılı dahil 2019 yılı kurban bayramı öncesi olmak üzere 4 yıl kurbanlık getirenlere bedel karşılığı kiraya verdiğini, buna karşılık müvekkiline hiçbir bedel ödemediğini, diğer maliklere bedel ödenip ödenmediğini bilmediklerini, kiralanan bu alanın 2016 yılından beri fiilen kullanılmakta olduğunu, her bir çadırın 40 m2 ve kira bedelinin 1.200 TL olduğunu, ayrıca 40 m2 üzerinde olan çadırların kira bedelinin ise 2.400 TL olduğunun bizzat kullananlar tarafından beyan edildiğini, sözlü olarak ecrimisil taleplerini iletmiş iseler de olumlu cevap alamadıklarını, ihtarname ile uzlaşma talep ettiklerini, ancak yine herhangi bir iletişim kurulmadığını ifade ederek,dava konusu taşınmazın müvekkilinin hissesi oranında hesaplanan geriye dönük 28.800 TL ecrimisilin yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsilinekarar verilmesi istemiyle, Torbalı Belediye Başkanlığına karşıadli yargı yerinde dava açmıştır.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. Adli Yargıda

2. **Torbalı 1. Asliye Hukuk Mahkemesi 04/02/2021 tarih ve E.2020/27, K.2021/56 sayı**ile, davanın idare mahkemelerinde görülmesi gerektiğinden bahisle görevsizlik kararı vermiş, bu karar istinaf yoluna başvurulmaksızın kesinleşmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

> *"Yapılan yargılama, toplanan deliller, anılan yüksek yargı kararı ve tüm dosya kapsamı bütün halde değerlendirildiğinde; davacı Yazıbaşı mahallesi, ... ada .... parselde kayıtlı 284,21 m2 olan taşınmazın 479,58 m2'lik kısmının maliki olduğunu, davalı Belediyenin taşınmazın tamamını 2016 yılından beri Kurban Bayramı öncesinde fiilen kurban satış yeri olarak kullanıldığını ancak kendilerine bunun karşılığı olarak herhangi bir bedel ödenmediğini belirterek 4 yıllık ecrimisil talebinde bulunmuştur. Bir kamu kurumunun kamu yasaları uyarınca bir işi yapmayı kararlaştırması idari bir karar, bu işi görmesi de kararın sonucu olan idari bir eylemdir. İdari karar ve eylemlerden doğan zararların ödettirilmesi isteklerinin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulu Kanunu 2.maddesi hükmünce bir tam yargı davası olduğu ve bu davalara bakma yönünden idari yargının görevli olduğu anlaşılmakla davanın yargı yolu yönünden usulden reddine karar verilerek aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur."*

3. Davacı vekili bu kez, müvekkilinin hissedarı olduğu taşınmazdaki hissesini satmak için Ağustos 2019 yılında taşınmazı göstermeye gittiğinde taşınmazın, çakıl taşları dökülerek yol oluşturduğunu, çok sayıda bölümlere ayrıldığını ve üzerinde 200 adete yakın çadır kurularak kurban hayvanı satış yeri olarak kullandığını gördüğünü, yine Kurban Bayramı günlerinde kurulan büyük çadırların altına beton dökülerek bu çadırlarda kesim yapıldığını, Torbalı Kaymakamlığı İlçe Müftülüğüne yaptıkları başvuruda ecrimisil talep edildiğiniancak taleplerinin reddedildiğini, cevap yazısında kısaca, yerin Kurban satış yeri olarak belirlenmesi yetkisi her ne kadar Torbalı İlçesi Kurban Hizmetleri Komisyonunda olsa da Komisyon üyesi olan torbalı Belediyesi tarafından öngörülen ve komisyona uygunluğu sunulan yerin "*kurban satış ve kesim yeri olarak*" komisyonca karara bağlanırdenildiğini; haksız olarak işgal edilen ve bu haliyle satmak isteyen müvekkilinin kendisine ait hisseyi satamadığını, davalıların müvekkilinin taşınmazında haksız kazanç sağladığını ve müvekkilin mağdur edildiğini belirterek; fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak şartıyla, istemlerine rağmen ödenmeyen haksız işgal tazminatı (ecrimisil) olarak şimdilik 10.000 TL alacaklarının yasal faizi ile birlikte tahsiline karar verilmesi istemiyle Torbalı Belediye Başkanlığı ve Torbalı Kaymakamlığına karşı idari yargı yerinde dava açmıştır.

B. İdari Yargıda

4 . **İzmir 4. İdare Mahkemesi 29/12/2021 tarih ve E.2021/2041, K.2021/2313 sayı ile,** davanın çözümünde adli yargı yerlerinin görevli olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, istinaf yoluna başvurulması üzerine İzmir Bölge İdare Mahkemesi Üçüncü İdari Dava Dairesi 27/05/2022 tarih ve E.2022/836, K.2022/765 sayı ile, istinaf başvurusunun reddine kesin olarakkarar vermiş ve mahkeme kararı kesinleşmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"*Uyuşmazlıkta; davacı tarafından davanın açıldığı tarihe kadar da taşınmazın kamulaştırılması yönünde her hangi bir işlemin tesis edildiğini beyan etmediği ve davalı idarenin kamulaştırma işlemi gerçekleştirmeden uyuşmazlığa konu taşınmaza fiilen el atmasının İdare Hukukunun konusuna giren "idari eylem" veya "idari işlem" olarak kabulü mümkün olmadığından; idarenin, açık ve ağır biçimde hukukilikten yoksun olan ve bu haliyle "haksız fiil" olarak kabul edilebilecek uygulaması nedeniyle açılan davanın görüm ve çözüm yerinin adli yargı mercileri olduğu sonucuna varılmıştır.* "

III. İLGİLİ HUKUK

A. Mevzuat

5. Anayasa'nın 125. maddesinin son fikrası şöyledir:

"İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür."

6. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "*İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı"* başlıklı 2. maddesi şöyledir:

"1. (Değişik: 10/6/1994 - 4001/1 md.) İdari dava türleri şunlardır:

a) (İptal: Anayasa Mahkemesinin 21/9/1995 tarihli ve E:1995/27, K:1995/47 sayılı kararı ile; Yeniden Düzenleme: 8/6/2000-4577/5 md.) 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) (Değişik: 18/12/1999-4492/6 md.) 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."

7. 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun "*Amaç ve kapsam*" başlıklı 1. Maddesi şöyledir:

"*Bu Kanun; kamu yararının gerektirdiği hallerde gerçek ve özel hukuk tüzelkişilerinin mülkiyetinde bulunan taşınmaz malların, Devlet ve kamu tüzelkişilerince kamulaştırılmasında yapılacak işlemleri, kamulaştırma bedelinin hesaplanmasını, taşınmaz malın ve irtifak hakkının idare adına tescilini, kullanılmayan taşınmaz malın geri alınmasını, idareler arasında taşınmaz malların devir işlemlerini, karşılıklı hak ve yükümlülükler ile bunlara dayalı uyuşmazlıkların çözüm usul ve yöntemlerini düzenler.*

Özel kanunlarına dayanılarak gerçek ve özel hukuk tüzelkişileri adına yapılacak kamulaştırmalarda da, bu Kanun hükümleri uygulanır."

8. Aynı Kanun'un devam eden maddelerinde kamulaştırma usul ve esaslarına ilişkin hükümlere yer verilmiştir.

9. 18 Ağustos 2002 tarih ve 24850 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kurban Hizmetlerinin Diyanet İşleri Başkanlığınca Yürütülmesine Dair Yönetmeliğin "*Kapsam*"başlıklı 2. Maddesi şöyledir:

" *(Değişik: 20/09/2005 tarihli ve 25942 sayılı Resmi Gazete) BuYönetmelik, Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından, Türkiye Diyanet Vakfı ile işbirliği yapılarak yürütülecek kurban hizmetlerine, kurban satış ve kurban kesilmesi için tesis edilecek satış ve kesim yerlerinin belirlenmesine, kurban kesmek isteyenlerin bu yerlerde kurbanlarını bizzat kesmeleri veya vekalet yoluyla kestirmelerine ve kesim yapacak kişilerin eğitilmesine dair usul ve esasları kapsar.* "

10. Yönetmeliğin 4. maddesinde "*Komisyon; İllerde Vali veya görevlendireceği Vali Yardımcısı, İlçelerde Kaymakamın başkanlığında; Müftülük, Sağlık Müdürlüğü veya Sağlık Grup Başkanlığı, Tarım Müdürlüğü, Çevre Müdürlüğü, Belediye ve Türkiye Diyanet Vakfının temsilcilerinden oluşan Kurban Hizmetleri Komisyonunu,ifade eder.*" şeklinde tanımlanmıştır.

11. Yönetmeliğin "*Komisyonun Görevleri*" başlıklı 10. maddesinin(b) bendi şöyledir:

"b) İl ve İlçe Umumi Hıfzıssıhha Meclisi kararlarına ve sağlık şartlarına uygun olarak çevrenin sosyal ve ekonomik imkanları ile mevcut mezbahaları da dikkate alarak kurban satış ve kesim yerlerini tespit etmek,"

B. Yargı Kararları

12. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun 11/02/1959 tarih ve E.1958/17, K.1959/15 sayılı kararının III. bölümü şöyledir:

"...III-İstimlâksiz el atma halinde amme teşekkülü İstimlâk 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.

Bundan başka, bir amme teşekkülü tarafından bir tesisin yaptırılması sırasında Devlet malı olmayan yerlerden toprak alınması veya böyle yerlere toprak veya moloz yığılması neticesinde meydana gelen zararların tazmini davası da başkasının malına amme teşekkülünün dilediği gibi el atma hakkı bulunmadığı ve plan ve projelere ve şartnamelere başkasının malına ihtiyaca göre el atılabilmesini gerektirecek esaslar konulamayacağı cihetle, haksız fiilden doğan bir tazminat davası sayılır.

Yapılan işlerin plan veya projeye aykırı olarak yapılması hali de idari karara aykırı bir hareket bulunması itibariyle yine idari kararın tatbiki olan bir fiil sayılamaz ve bu bakımdan bu iddia ile açılmış bir dava haksız fiilden doğan bir davadan ibaret olacaktır.

Bu bentte anılan davalar, içtihadı birleştirme kararının dışında kaldıklarından kararın bunlara şümulü yoktur ..."

13. 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun Geçici 6. maddesinin bazı fıkralarının iptali yönündeki taleple Anayasa Mahkemesine yapılan itiraz başvurusunda Anayasa Mahkemesinin 25/09/2013 tarih ve E.2013/93, K.2013/101 sayılı kararıyla, yapılan itiraz başvurusu, başvuran mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddedilmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...Türk hukukunda 'fiili yol'un en karakteristik örneği, 'kamulaştırmasız el atma'lardır. Kamulaştırmasız el atma, idarenin, bir kişiye ait taşınmazı bilerek veya bilmeyerek kamulaştırmaya ilişkin usul ve kurallarına uymaksızın ve bir bedel ödemeksizin işgal ederek kamu hizmetine tahsis etmesi şeklinde tanımlanmaktadır. Buna göre, kamulaştırmasız el atmadan söz edilebilmesi için, kişiye ait gayrimenkulün idarece (kamu hizmetinde kullanılmak amacıyla) işgal edilmiş olması ve bu işgalin kanunda öngörülen usul ve esaslara uyularak tesis edilmiş bir kamulaştırma işlemine dayanmadan gerçekleştirilmiş olması gerekmektedir. Bu şekilde, idarenin hukuk dışı eyleminden kaynaklanan fiili el atmaların, özel kişilerin haksız fiil teşkil eden eylemlerinden hiçbir farkının bulunmadığı, bu nedenle bu tip eylemlerden doğan zararların da özel kişilerin haksız fiilinden doğan zararlarda olduğu gibi adli yargıda dava konusu edilmesi gerektiği kabul edilmektedir.

Başvuran Mahkemede görülen davaya konu olayda, davacıya ait taşınmaz, imar planlarıyla'dere mutlak koruma alanı'sınırları içine alınmış ve bu nedenle davacının taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisi kısıtlanmıştır. Davacının tasarruf yetkisinin kısıtlanmasının, davacının mamelekinde azalma meydana getirebileceği tartışmasızdır. Ancak, 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 tasarruf yetkisinin, 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 olarak nitelendirilemeyeceği, bunun, idari bir işlem olan imar planlarının zorunlu bir 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, Anayasa'nın 158. maddesiyle, adlî, idarî ve askerî yargı mercileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözümlemeye yetkili kılınan Uyuşmazlık Mahkemesinin istikrar bulmuş içtihatları da bu yöndedir (Örneğin; 4.2.2013 günlü, E.201/107, K.2013/230 sayılı kararı)..."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

14. Uyuşmazlık Mahkemesinin Muammer TOPAL'ın Başkanlığında, Üyeler Doğan AĞIRMAN, Eyüp SARICALAR, Havva AYDINLI, Ahmet ARSLAN, Mahmut BALLI ve Bilal ÇALIŞKAN'ın katılımlarıyla yapılan

27/02/2023 tarihli toplantısında; dosya üzerinde 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, adli ve idari yargı yerleri arasında Kanun'un 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece, adli yargı dosyasının bir örneği ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesine gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliğiyle karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

11. Raportör-Hâkim Taşkın ÇELİK'in davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan, ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet SavcısıHalil İbrahim ÇİFTÇİ ile Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

15. Dava, davacının hissedarı olduğu İzmir ili, Torbalı ilçesi, ...Mahallesi, ... ada, ...parsel sayılı taşınmazın, kurban satış ve kesim yeri olarak fuzulen işgal edildiğinden bahisle uğranıldığı ileri sürülen zararıntazmini istemiyle açılmıştır.

16. 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.

17. Dava dosyalarının incelenmesinden; davacının hissedarı olduğu uyuşmazlık konusu taşınmazın, davalı idarelerce kurban satış ve kesim yeri olarak belirlendiği, kullanım amacı doğrultusunda taşınmaza fiilen el atıldığı, bunun üzerine davacı tarafından, uğranılan zarara karşılık haksız fiil tazminatı/ecrimisil adı altında, adli yargı yerinde şimdilik 28.800 TL alacağın tahsili; idari yargı yerinde iseödeme yapılması istemiyle yapılan başvurunun05/11/2021 tarih ve E.1833413 sayılı Torbalı İlçe Müftülüğü işlemi ile reddedildiğinden bahisle, fazlaya ilişkin hakların saklı kalması kaydıyla 10.000 TL haksız fiil tazminatı/ecrimisil bedelinin yasal faizi ile birlikte tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açıldığı anlaşılmaktadır.

18. Bu durumda,idareninkamulaştırma işlemi yapmaksızın veya herhangi bir bedel ödemeksizin uyuşmazlığa konu taşınmaza fiilen el atmasının İdare Hukukunun konusuna giren*"idari eylem"* veya *"idari işlem"* olarak kabulü mümkün olmadığından; idarenin, açık ve ağır biçimde hukukilikten yoksun olan ve bu haliyle *"haksız fiil"* olarak kabul edilebilecek uygulaması nedeniyle haksız fiil tazminatı/ecrimisil bedeli ödenmesi istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünün adli yargının görev alanına girdiği sonucuna varılmıştır.

19. Yukarıda belirtilen hususlar göz önünde bulundurularak, Torbalı 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 04/02/2021 tarih ve E.2020/27, K.2021/56 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Davanın çözümünde ADLİ YARGININ GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B. Torbalı 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 04/02/2021 tarih ve E.2020/27, K.2021/56 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA,

27/02/2023 tarihinde, OY BİRLİĞİİLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Muammer	Doğan	Eyüp	Havva
TOPAL	AĞIRMAN	SARICALAR	AYDINLI

Üye	Üye	Üye
Ahmet	Mahmut	Bilal