

UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ KARARLARI
(ASKERİ YARGIYA İLİŞKİN OLANLAR TARAFIMIZDAN BİR ARAYA
GETİRİLMİŞTİR.)

ESAS NO : 2013/12

KARAR NO : 2013/15

KARAR TR : 08.04.2013

(Ceza Bölümü)

ÖZET : Asker kişi sanık hakkında, askeri suç olmayan, asker kişiye karşı veya askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işlendiği de ileri sürülmeyen “6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun’a muhalefet” suçu nedeniyle açılan kamu davasının, ADLİ YARGI yerinde görülmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : K.H.

Sanık : F.D.

O L A Y : 28.4.2010 günü, Nüfus Müdürlüğündeki bir işi nedeniyle Elazığ Hükümet Konağı’na giden sanık F.D.’in, güvenlik noktasından geçerken üzerinde bulunan bir adet MKE yapımı G-3 piyade tüfeği dolu fişeği ile bir adet HK-16 makineli tüfek fişeğini polis memuruna teslim etmesi üzerine hakkında yasal işlem yapıldığı, sanığın ifadesinde, söz konusu mermileri 1996-1997 yılları arasında askerlik görevini yaptığı Diyarbakır İli Lice İlçesi Özel Görev Komutanlığı’ndan, askerliğinin bitiminde hatıra kalması amacıyla alıp getirdiğini söylediği, böylece, 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun’a muhalefet suçunu işlediği ileri sürülerek, eylemine uyan 6136 sayılı Yasa’nın 13/4. maddesi uyarınca cezalandırılması istemiyle Elazığ Cumhuriyet Başsavcılığı’nın 9.6.2010 gün ve E:2010/3001, K:2010/1544 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

ELAZIĞ 1. SULH CEZA MAHKEMESİ: 18.6.2010 gün ve E:2010/828, K:2010/713 sayı ile, sanığa yüklenen eylemin 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu’nun 131/1. maddesinde düzenlenen suça uygun olabileceği, bu hususta delillerin değerlendirilme ve tartışılmasının askeri yargı yerince yapılmasının daha uygun olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası, 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi’ne gönderilmiştir.

7. KOLORDU KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 21.3.2011 gün ve E:2011/331, K:2011/152 sayı ile, sanığın askerlik hizmet ve görevlerini yapmış olduğu askeri birliklerden gelen yazılarda, sanığın askerlik hizmetini yaptığı zamanda, suça konu eşyalar hakkında böyle bir mühimmat eksikliği olmadığı bildirilmiş olması nedeniyle yüklenen suçun 6136 sayılı Yasa kapsamında kaldığı, bu durumda sanığı yargılama görevinin adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, kararın temyiz edilmeyerek kesinleşmesi üzerine, dava dosyası, 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Savcılığı’na Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Serdar ÖZGÜLDÜR’ün Başkanlığında, Üyeler; Ahmet DURU, Ahmet KARADAVUT, Dilaver KAHVECİ, Turgut SÖNMEZ, Haluk ZEYBEL, A. Zeki LİMAN’ın katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

•**I-İLK İNCELEME**: Yapılan incelemede, usule ilişkin işlemlerde 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluşu Ve İşleyişi Hakkında Kanun’da belirtilen süre ve biçim yönünden bir eksiklik görülmediği, adli ve askeri yargı yerleri arasında Yasa’nın 14.

maddesinde öngörüldüğü biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu anlaşıldığından, esasın incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

•II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim G. Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN'ın adli yargı, Askeri Yargıtay Başsavcı Yardımcısı Eser Cihat POYRAZ'ın davanın çözümünün adli yargı yerinin görev alanına girdiğine ilişkin yazılı ve sözlü açıklamaları dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu Ve Yargılama Usulü Kanunu'nun "Askeri Mahkemelerin Görevleri" başlığı altında düzenlenen İkinci Bölümünde yer alan "Genel Görev" başlıklı 9. maddesinde; "Askeri Mahkemeler Kanunlarda aksi yazılı olmadıkça asker kişilerin askeri olan suçları ile bunların asker kişiler aleyhine veya askeri mahallerde yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler" denilmekte iken, maddenin "...askeri mahallerde..." ibaresi Anayasa Mahkemesi'nin 26.6.2012 tarih ve 28335 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 15.3.2012 gün ve E:2011/30, K:2012/36 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

"Askeri suç" ise, öğretilde ve uygulamada;

- a) Unsurları ve cezalarının tamamı Askeri Ceza Kanunu'nda yazılı olan, başka bir anlatımla, Askeri Ceza Kanunu dışında hiçbir ceza yasası ile cezalandırılmayan suçlar,
- b) Unsurları kısmen Askeri Ceza Kanunu'nda kısmen diğer ceza yasalarında gösterilen suçlar,
- c) Türk Ceza Kanunu'na atıf suretiyle askeri suç haline dönüştürülen suçlar, olmak üzere üç grupta mütalaa edilmektedir.

Dosyada mevcut Elazığ Askerlik Şubesi Başkanlığı'nın 24.9.2010 günlü AS.Ş.:1010-2109-10/Per. ve İd. İşl. Ks. sayılı yazısından, sanığın Manisa 1. P.Er Eğt. Tug. Avcı Er Eğt. Tb. Komutanlığı ile Diyarbakır/Dicle 16. Zh. Tug. 1. Mknz. P. Tb. Muh. Ds. Bl. Komutanlığı emrinde 22 Kasım 1995 – 22 Mayıs 1997 tarihleri arasında askerlik görevini yaptığının, Diyarbakır 16. Mknz. P. Tug. 1. Mknz. P. Tb. Komutanlığı'nın 18.3.2011 gün ve PER:1000-292-11 sayılı yazısı ile, sanığın askerlik görevini yaptığı tarihlere ait mühimmat sayım sonuçlarının arşivde mevcut olmadığını, mevcut olan en son 2011 yılı mühimmat sayım sonucunda da eksik mühimmat bulunmadığının ve HK-16 makineli piyade tüfeğinin birlik kadrosunda olmadığı dolayısıyla birlik envanterinde mühimmatının da bulunmadığının, Manisa 1. P. Egt. Tug. Avcı Er Egt. Tb. Komutanlığı'nın 26.10.2010 gün ve PER.:1530-1057-10 sayılı yazısı ile, kayıtların imha edildiği ve bulunmadığının, yapılan sayımlarda da belirtilen miktarlarda bir eksikliğin olmadığını bildirildiği anlaşılmıştır.

Bu durumda, ele geçen mermilerin 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 131. maddesinde düzenlenen suç kapsamında bulunmadığı, sanığa yüklenen eylemin 6136 sayılı Kanun kapsamında kaldığı sonucuna varılmıştır. 6136 sayılı Kanun'a aykırılık suçunun ise askeri bir suç olmadığı, atıf suretiyle de askeri suç kapsamına alınan suçlardan bulunmadığı açıktır.

Olumsuz görev uyuşmazlığına konu kamu davasında, adli yargı yerince verilen görevsizlik kararında, olay tarihinde asker olan sanığı, yüklenen eylemin askeri suça uygun olabileceği nedeniyle yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu gerekçesine yer verilmiş ise de, yukarıda açıklanan nedenlerle sanığa yüklenen eylemin "askeri suç" olmadığı sonucuna varıldığından ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun 9. maddesinde yer alan "askeri mahal" kavramının Anayasa'da yapılan yeni düzenleme ile kaldırıldığı, Anayasa Mahkemesi'nin bahsedilen kararı ile de Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar verildiği anlaşıldığından, artık asker kişilerin askeri mahalde işledikleri askeri suç olmayan bu tür suçlara ait davaların askeri yargı yerinde görülemeyeceği açıktır.

Açıklanan nedenlerle, askeri suç olmayan, asker kişiye karşı veya askerlik hizmet ve görevleriyle ilgili olarak işlendiği de ileri sürülmeyen eylem nedeniyle sanık hakkında açılan davanın adli yargı yerinde görülmesi ve Elazığ 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle Elazığ 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 18.6.2010 gün ve E:2010/828, K:2010/713 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/13

KARAR NO : 2013/16

KARAR TR : 08.04.2013

(Ceza Bölümü)

ÖZET: Türk Silahlı Kuvvetleri kadro ve kuruluşlarında çalışan sivil personel statüsünde bulunan sanık hakkında “tehdit” suçu nedeniyle açılan kamu davasının, 353 sayılı Yasa'nın 10. maddesinin birinci fıkrası (C) bendinin Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edilmesi nedeniyle ADLİ YARGI yerinde görülmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : K.H.

Yakınan : Y.B.

Sanık : E.A.

O L A Y : Artvin 6. Hd. Tb. Komutanlığı yemekhanesinde aşçı olarak görevli sivil personel sanık E.A.'ın, aynı Komutanlık emrinde görevli ve aynı zamanda yemekhane denetiminden sorumlu olan, aralarında bir süre önce çalışma koşulları ve prensipleri nedeniyle anlaşmazlık bulunan yakınan İs. Tekns. Kd. Bşçvş. Y.B.'a, 8.6.2006 günü saat 10:08 – 10:10 sıralarında kardeşi O.A. adına kayıtlı cep telefonundan arayarak “Artvin'e iki ayaklı geldin, tek ayaklı gidersin” şeklinde tehdit içeren sözler söylediği, böylece, vücut dokunulmazlığına yönelik bir saldırı gerçekleştireceğinden bahisle yakınanı tehdit ettiği ileri sürülerek, eylemine uyan 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 106/1. maddesinin birinci cümlesi uyarınca cezalandırılması istemiyle Artvin Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 14.7.2006 gün ve E:2006/229, K:2006/96 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

ARTVİN SULH CEZA MAHKEMESİ: 2.11.2006 gün ve E:2006/152, K:2006/216 sayı ile, sanık ile yakınanın askeri personel olduğu ve aralarında amir-memur ilişkisi bulunduğundan sanığı yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası, 48. Motorlu Piyade Tugayı Komutanlığı Askeri Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

48. Motorlu Piyade Tugayı Komutanlığı Askeri Mahkemesi, sanığın, hizmet esnasında amiri tehdit etmek suçunu işlediğinin sübuta erdiği gerekçesiyle, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 82/2. maddesi uyarınca cezalandırılmasına karar vermiş, kararın temyiz edilmesi üzerine, Askeri Yargıtay 1. Dairesi'nce hükmün eksik soruşturma nedeniyle bozulmasına karar verilmiş, dava dosyası Mahkemesine gönderilmiştir.

48. MOTORLU PİYADE TUGAYI KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 14.6.2012 gün ve E:2012/37, K:2012/145 sayı ile, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin sivil personel olan Mualla Gökçe İçen ile ilgili kararı ile konuya ilişkin Askeri Yargıtay Daireler Kurulu kararları gerekçe gösterilerek, sanığı yargılama görevinin adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, kararın sanık tarafından temyiz edilmesi üzerine, Askeri Yargıtay 1. Dairesi, Askeri Yargıtay Daireler Kurulu'nun bu konudaki kararlarına dayanarak ve kararda gösterilen gerekçeler ile hükmün onanmasına karar vermiş, bu şekilde

kesinleşen karar ve dava dosyası, 48. Motorlu Piyade Tugayı Komutanlığı Askeri Savcılığı'na, Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler; Ahmet DURU, Ahmet KARADAVUT, Dilaver KAHVECİ, Turgut SÖNMEZ, Haluk ZEYBEL, A. Zeki LİMAN'ın katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

•**I-İLK İNCELEME:** Yapılan incelemede, usule ilişkin işlemlerde 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş Ve İşleyişi Hakkında Kanun'da belirtilen süre ve biçim yönünden bir eksiklik görülmediği, adli ve askeri yargı yerleri arasında Yasa'nın 14. maddesinde öngörüldüğü biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu anlaşıldığından, esasın incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

•**II-ESASIN İNCELENMESİ:** Raportör-Hakim G. Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN'ın adli yargı, Askeri Yargıtay Başsavcı Yardımcısı Eser Cihat POYRAZ'ın davanın çözümünün adli yargı yerinin görev alanına girdiğine ilişkin yazılı ve sözlü açıklamaları dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu Ve Yargılama Usulü Kanunu'nun "Askeri Mahkemelerin Görevleri" başlığı altında düzenlenen İkinci Bölümünde yer alan "Genel Görev" başlıklı 9. maddesinde; "Askeri Mahkemeler Kanunlarda aksi yazılı olmadıkça asker kişilerin askeri olan suçları ile bunların asker kişiler aleyhine veya askeri mahallerde yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler" denilmekte iken, maddenin "...askeri mahallerde..." ibaresi Anayasa Mahkemesi'nin 26.6.2012 tarih ve 28335 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 15.3.2012 gün ve E:2011/30, K:2012/36 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

"Askeri suç" ise, öğretide ve uygulamada;

a) Unsurları ve cezalarının tamamı Askeri Ceza Kanunu'nda yazılı olan, başka bir anlatımla, Askeri Ceza Kanunu dışında hiçbir ceza yasası ile cezalandırılmayan suçlar,

b) Unsurları kısmen Askeri Ceza Kanunu'nda kısmen diğer ceza yasalarında gösterilen suçlar,

c) Türk Ceza Kanunu'na atıf suretiyle askeri suç haline dönüştürülen suçlar, olmak üzere üç grupta mütalaa edilmektedir.

353 sayılı Yasa'nın "Asker kişileri" başlığı altında düzenlenen 10. maddesinin birinci fıkrasında, "Bu Kanunun uygulanmasında aşağıda yazılı olanlar asker kişi sayılırlar:

.....

C) Milli Savunma Bakanlığı veya Türk Silahlı Kuvvetleri kadro ve kuruluşlarında çalışan sivil personel" denilmekte iken, fıkranın (C) bendi, Anayasa Mahkemesi'nin 1.12.2012 gün ve 28484 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 20.9.2012 gün ve E:2012/45, K:2012/125 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

Bu durumda, usul kurallarının yürürlüğe girdikleri tarihten itibaren öncelikle ve derhal bütün olaylar hakkında uygulanmalarının gerektiği genel hukuk ilkesi karşısında, artık 353 sayılı Yasa'nın 9. maddesi anlamında "asker kişi" olarak kabulü mümkün olmayan sanığın sivil kişi olması nedeniyle 353 sayılı Yasa'nın asker olmayan (sivil) kişilerin askeri mahkemelerde yargılanma koşullarını belirleyen maddeleri ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. maddesi yönünden değerlendirme yapılması gerekmektedir.

5530 sayılı Yasa'nın 4. maddesi ile değiştirilen 353 sayılı Yasa'nın 13. maddesinde, "Askeri Ceza Kanunu'nun 55, 56, 57, 58, 59, 61, 63, 64, 75, 79, 80, 81, 93, 94, 95, 114 ve 131. maddelerinde yazılı suçlar, askeri mahkemelerin yargı yetkisine tabi olmayan sivil kişiler tarafından barış zamanında işlenirse; bu kişilerin yargılanması, adli yargı mahkemeleri tarafından, Askeri Ceza Kanunu hükümleri uygulanmak suretiyle yapılır";

5918 sayılı Yasa'yla değişik 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. maddesine eklenen ikinci fıkrasında, "Barış zamanında, asker olmayan kişilerin Askeri Ceza Kanununda veya diğer kanunlarda yer alan askeri mahkemelerin yargı yetkisine tabi bir suçı tek başına veya asker kişilerle iştirak halinde işlemesi durumunda asker olmayan kişilerin soruşturmaları Cumhuriyet savcıları, kovuşturmaları adli yargı mahkemeleri tarafından yapılır";

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 145. maddesinin ikinci fıkrasında da, "Savaş hali haricinde, asker olmayan kişiler askeri mahkemelerde yargılanamaz" denilmiştir.

Bu düzenlemeler gözetildiğinde, sivil kişilerin barış zamanında, Askeri Ceza Kanununda veya diğer kanunlarda yer alan askeri mahkemelerin yargı yetkisine tabi suçları tek başına veya asker kişilerle iştirak halinde işlemeleri durumunda adli yargı yerinde yargılanacakları kuşkusuzdur.

Açıklanan nedenlerle, sanık hakkında açılan kamu davasının adli yargı yerinde görülmesi ve Artvin Sulh Ceza Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle Artvin Sulh Ceza Mahkemesi'nin 2.11.2006 gün ve E:2006/152, K:2006/216 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2011/196

KARAR NO: 2013/468

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Davacının, birinci yüksek lisans programıyla aynı dalda yaptığı ikinci yüksek lisans eğitiminin, öğrenim kıdemi ve derecesinden sayılamayacağı yolunda verilen ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ kararının BENİMSENMESİ ve hukuk ve usule uygun bulunmayan İDARİ YARGI kararının kaldırılması suretiyle HÜKÜM UYUŞMAZLIĞININ GİDERİLMESİ hk.

K A R A R

Hüküm Uyuşmazlığının Giderilmesini İsteyen : Y.O.

Karşı Taraf : Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı (İdari Yargıda)

Vekili : Av. Ö.Ş.

Milli Savunma Bakanlığı (AYİM'de)

Vekili : Av. G.M.

O L A Y: Kara Harp Okulu Sistem Mühendisliğinde lisans öğrenimini 1998 yılında tamamlayan davacı, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, Yönetim ve Organizasyon Bilim Dalındaki Yüksek Lisansını 2005 yılında tamamlamış kendisine 1 yıl lisans üstü öğrenim kıdemi verilmiş; Aynı Anabilim Dalı, İşletme Bilim Dalındaki yüksek lisansını da 2006 yılında tamamlamıştır.

I- Davacı 30.10.2006 tarihinde Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına başvurarak, yandal uzmanlığının ilave bir lisansüstü öğrenim olarak kabul edildiğine dair belgenin tarafına verilmesini talep etmiş; bu talebi Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığının 8.12.2006 gün ve 4062 sayılı yazısıyla, dilekçenin 1.12.2006 tarihli Yükseköğretim Genel Kurulu toplantısında incelendiği ve 2547 sayılı Kanunun 43/b maddesi uyarınca iki yüksek lisans öğreniminin farklı olmadığına karar verildiği nedeniyle reddedilmiştir.

Davacı 1.12.2006 tarihli Genel Kurul Toplantısında alınan kararın iptali ve okuduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olduğuna karar verilmesi ve yandal uzmanlığının ilave bir lisans üstü öğrenim olarak kabul edildiğine dair belgenin tarafına verilmesi istemiyle

Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığına karşı 6.2.2007 tarihinde idari yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 15. İDARE MAHKEMESİ: 22.11.2007 gün ve E:2007/601, K:2007/1573 sayı ile, ‘...Dava, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalının Yönetim ve Organizasyon programında 5.7.2005 tarihinde yüksek lisans öğrenimini tamamlayan ve aynı Enstitünün İşletme Anabilim Dalının işletme programında yüksek lisans öğrenimi yaparak 15.8.2006 tarihinde mezun olan davacı tarafından, iki tezsiz yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olduğuna ilişkin belgenin tarafına verilmesi istemiyle 30.10.2006 tarihinde yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 65/b maddesinde; lisansüstü öğretim esaslarının Üniversitelerarası Kurul tarafından çıkarılacak yönetmeliklerle düzenleneceği belirtilmiştir.

1.7.1996 tarih ve 22683 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin Tezsiz Yüksek Lisans Programı başlıklı 14.maddesinde; "Tezsiz yüksek lisans programının amacı, öğrenciye mesleki konuda derin bilgi kazandırmak ve mevcut bilginin uygulamada nasıl kullanılacağını göstermektedir. Tezsiz yüksek lisans programı İkinci Lisansüstü Öğretim'de de yürütülebilir. Bu program toplam otuz krediden az olmamak koşuluyla en az on adet ders ile dönem projesi dersinden oluşur. Dönem projesi dersi kredisiz olup başarılı veya başarısız olarak değerlendirilir. Öğrenci, dönem projesinin alındığı yarıyıldan itibaren dönem projesine kayıt yaptırmak ve yarıyıl sonunda yazılı bir rapor vermek zorundadır. İlgili senato tarafından belirlenen esaslara bağlı olarak tezsiz yüksek lisans programının sonunda yeterlik sınavı uygulanabilir." hükmüne, 17. maddesinde "Kredili derslerini ve dönem projesini başarıyla tamamlayan yüksek lisans öğrencisine Yüksek Lisans Diploması verilir. Yüksek Lisans Diploması üzerinde öğrencinin izlemiş olduğu enstitü anabilim dalındaki programın onaylanmış adı bulur." hükmüne yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, davacının Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalının Yönetim ve Organizasyon programında 5.7.2005 tarihinde tezsiz yüksek lisans öğrenimini ve aynı Enstitü'nün İşletme Anabilim Dalı İşletme programında 15.8.2006 tarihinde ise tezsiz yüksek lisans öğrenimini tamamladığı, 31.10.2006 tarihinde iki yüksek lisans öğreniminin farklı olduğuna ve İşletme programında yaptığı yüksek lisansın ilave bir lisansüstü öğrenim olarak kabul edilmesine karar verilmesi talebiyle yaptığı başvurunun reddi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda, davalı idare tarafından davacının öğrenimini tamamladığı iki yüksek lisans programının aynı anabilim dalının altında yer aldığı ve 2547 sayılı Kanunun 43/b maddesi uyarınca işlem tesis edildiği belirtilmesine karşın, İşletme Anabilim Dalının altında yer almalarına rağmen yönetim ve organizasyon bilim dalı ile işletme bilim dallarının, alınan dersler ve derslerin amaçları bakımından birbirinden farklı olduğu, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nün 16.7.2007 tarih ve 5920 sayılı yazısında iki bilim dalının birbirinden farklı olduğunun belirtildiği, 2547 sayılı Kanunun 43/b maddesinde "Aynı meslek ve bilim dallarında, eğitim- öğretim yapan üniversitelerde, eğitim - öğretim, metod, kapsam, öğretim süresi ve yıl içindeki değerlendirme esasları bakımından eşdeğer olması ve öğrenimden sonra kazanılan unvanların aynı ve elde edilen hakların eşdeğer sayılması hususu Üniversitelerarası Kurulun önerisi üzerine Yükseköğretim Kurulu'nca düzenlenir." hükmünün yer aldığı, bu hükmün lisans düzeyinde öğrenimle ilgili olması nedeniyle yüksek lisans öğrenimi ile ilgili esasların belirlenmesinde kriter olamayacağı, davalı idare tarafından emsal gösterilen 12.11.2004 tarihli Genel Kurul kararında farklı üniversitelerin işletme anabilim dalı altında yer alan yönetim ve organizasyon programında öğrenimini tamamlayan bir öğrencinin yaptığı iki yüksek lisansın birbirinden farklı olmadığı belirtilmiş ancak dava konusu olayda aynı üniversitenin enstitü anabilim dalının altında yer alan farklı iki bilim dalında yapılan yüksek lisans öğreniminin söz konusu olduğu görülmektedir.

Bu durumda alınan derslerin ve derslerin amaçlarının farklı olduğu işletme bilim dalı ile yönetim ve organizasyon bilim dalında yapılan iki yüksek lisansın birbirinden farklı olduğu sonucuna varıldığından davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin iptaline,...' karar vermiş bu karar Danıştay 8. Dairesinin 20.3.2009 gün ve E:2008/1376, K:2009/1938 sayılı kararıyla onanmış, kararın düzeltilmesi istemi de, aynı Dairenin 26.4.2010 gün ve E:2009/5502, K:2010/2045 sayılı kararı ile reddedilmek suretiyle kesinleşmiştir.

II- Davacı, Kara Kuvvetleri Komutanlığına verdiği 27.9.2006 günlü dilekçesi ile, öğrenim kıdeminin ve derece kıdeminin yeni duruma göre yeniden görüşülmesini talep etmiş; Kara Kuvvetleri Komutanlığı Personel Okulu ve Eğitim Merkezi Komutanlığının 6.2.2007 gün ve 130 sayılı işlemi ile, lisansüstü öğrenim kıdemi talebi hakkındaki müracaat belgelerinin incelendiği ve Subay Sicil Yönetmeliğinin 116/b maddesindeki şartı taşımadığından lisansüstü öğrenim kıdemi verilmesine kanunen imkan bulunmadığı davacıya bildirmiştir.

Davacı bu işlemin iptali istemiyle Milli Savunma Bakanlığı'na karşı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanlığında 11.4.2007 tarihinde dava açmıştır.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BİRİNCİ DAİRESİ: 6.10.2010 gün ve Gensek No:2007/1774, E:2007/719, K:2010/1066 sayı ile, '...17 Nisan 2007 tarihinde yürürlüğe giren, 5621 Sayılı T.S.K. Personel Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 3'üncü maddesi ile 926 Sayılı Kanuna eklenen Ek Geçici 85'inci maddenin 2'nci fıkrası ile "Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yüksek lisans öğrenimine başlamış veya yüksek lisans eğitimini tamamlamış ve henüz kıdem almamış olan subaylar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yedi aylık süre içerisinde yüksek lisans öğrenim kıdemi almak maksadıyla müracaat etmeleri halinde, bu Kanundan önceki esaslar dahilindeki yüksek lisans kıdeminden ve birinci fıkra hükümlerinden istifade eder." hükmü getirilmiştir. Davacı, 5621 Sayılı Kanun yürürlüğe girmeden ikinci yüksek lisans öğrenimine başladığından ve bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yedi aylık süre içinde mezun olup, müracaatta bulunduğu; yüksek lisans kıdemi ile ilgili olarak, 926 Sayılı T.S.K. Personel Kanununun 5621 Sayılı Kanunla yapılan değişikliklerinden önceki hükümlerine tabi olacaktır.

926 sayılı T.S.K. Personel Kanununun, 17.4.2007 tarih ve 5621 sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki 36/1-d maddesinin 5'inci bendi, "Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığının insan gücü temin ve yetiştirme planlarında belirtilecek ihtiyaç duyulan dallarda, general ve amiraller hariç olmak üzere, daha önce lisansüstü öğrenim yaptığı daldan farklı bir dalda ilave bir lisansüstü öğrenim yapan subaylara en fazla bir yıl daha; Kıdem verilir." Hükmünü içermektedir. Keza Subay Sicil Yönetmeliğinin 116/b maddesinde de paralel bir hüküm mevcuttur.

Görüldüğü üzere ilave lisansüstü öğrenim kıdeminden yararlanabilmek için en temel koşul ilave lisansüstü öğrenimin ilkinden farklı bir dalda yapılmış olması gereğidir. Dava konusu işlem tesis edilmeden önce idare tarafından sorulması üzerine; YÖK Başkanlığının 15.1.2007 tarihli cevabi yazısında davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına karar verildiği bildirilmiştir. Davacının eğitimlerini tamamladığı tarihlerde yürürlükte olan 2004-2012 K. K. K. Lığı Uzman Personel Temin ve Yetiştirme Planında mensubu olduğu piyade sınıfı için yüksek lisans yaptığı bilim dallarının ayrı ayrı belirtilmesinin, bu bilim dallarının farklı olduklarına karine teşkil etse bile; mutlaka farklı olmaları sonucunu doğurmamaktadır. İki yüksek lisans programının birbirinden farklı olup olmadığına karar verilirken esas alınacak ölçüt programların ya da alınan derslerin isimleri değildir. Çünkü, içeriği benzer olan kimi yüksek lisans programları farklı adlarla açılabilirdiği gibi, farklı isimlerdeki programlar kısmen de olsa ortak içeriğe sahip olabilmekte veya ilgili oldukları alan kısmen de olsa kesişebilmekte ya da iki program birbiri ile ilişkili olabilmektedir. YÖK Başkanlığının aynı mahiyetlerdeki 8.12.2006 ve 15.1.2007 tarihli

davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına yönelik yazıları birer mütalaa niteliğindedir. YÖK Başkanlığının belirtilen yazıları davacıyı idareyi ve görevli yargı mercii olarak Askeri Yüksek İdare Mahkemesini ilgili konuda aydınlatıcı nitelikte olup, görüş belirtilen bu nitelikteki yazıların kesin ve yürütülebilir işlem olarak kabulü ve bu nedenle de idari davaya konu yapılması mümkün değildir. Dolayısıyla idari davaya konu yapılması mümkün olmayan YÖK Başkanlığının 8.12.2006 tarihli yazısının yukarıda belirtildiği şekilde dava konusu yapıp, iptal edilmiş olması Dairemiz tarafından yürütülen idari yargı denetimi kapsamında, yasal düzenlemelerde aranan ölçütlere bağlı olarak bir değerlendirmeyi içermesi gereken mütalaa niteliğindeki bir yazıda belirtilen görüşün kabul edilip edilmemesi yine o yasal düzenlemelerin çizdiği kamu yararı amacı doğrultusunda olmak zorundadır. Bu bağlamda iki yüksek lisans programının birbirinden farklı olup olmadığı konusunda mütalaa bildirmeye en yetkili kurul olan YÖK Başkanlığının görüşünü yansıtan yazının iptali niteliğindeki bu yargı kararının Dairemiz açısından hukuki bir bağlayıcılığı bulunduğunu söylemek mümkün değildir. 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun 36/1-d maddesinde belirtilen “farklı dal” kavramı, aynı yasal düzenlemede belirtilen ve idare tarafından takip edilen kamu yararı amacı gözetilerek YÖK Başkanlığı tarafından önceden istikrarlı bir şekilde belirttiği yönde ve Yönetim Organizasyon Bilim ile İşletme Bilim dallarının farklı bilim dalları olmadığı yönünde bir sonuca varılmıştır. Dolayısıyla; daha önce lisansüstü öğrenim gördüğü daldan farklı bir dalda yüksek lisans yapmış olma koşulunu sağlayamayan davacı hakkında bağlı yetki ile tesis edilen ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Açıklanan nedenlerle; Hukuki dayanaktan yoksun bulunan davanın reddine...’ karar vermiş, kararın düzeltilmesi istemi de Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin 1.3.2011 gün ve Gensek No:2010/6484, E:2011/358, K:2011/473 sayılı kararı ile reddedilmiş bu karar kesinleşmiştir.

UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNDEN İSTEK:

Y.O., Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmek üzere, Ankara 15. İdare Mahkemesi Başkanlığına sunulmak üzere Bingöl Asliye Hukuk Mahkemesine verdiği dilekçe ile, Yükseköğretim Kurulu’nun 1.12.2006 tarihli Genel Kurul Toplantısında alınan kararının iptali istemiyle Ankara 15. İdare Mahkemesi’ne 2007/601 Esas konu ile ilgili dava açtığını, bu davanın iptalle sonuçlandığını, aynı konu kaynaklı AYİM’de 11.4.2007 tarihinde dava açtığını AYİM’in davada Ankara 15. İdare Mahkemesinde açtığı davayı bekletici sorun olarak kabul ettiğini ancak davanın reddedildiğini önesürerek, Mahkemelerce verilen kararlar arasındaki hüküm uyuşmazlığının giderilmesi isteminde bulunmuştur.

Başkanlıkça 2247 sayılı Yasanın 24 ve 16.maddelerine göre ilgili Başsavcılarının düşünceleri istenilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI: ‘...OLAY: 1- Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, Yönetim ve Organizasyon Programında 05.07.2005 tarihinde yüksek lisans öğrenimini tamamlayan ve aynı Enstitü İşletme Anabilim Dalının İşletme Programından 15.08.2006 tarihinde mezun olan davacının, iki tezsiz yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olduğuna ilişkin belgenin tarafına verilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığının 08.12.2006 gün ve 30454 sayılı işleminin iptali istemiyle Ankara Onbeşinci İdare Mahkemesinin E:2007/601 esasında açılan davada; 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 65’inci maddesinin (b) fıkrası ile 01.07.1996 tarihli ve 22683 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliğinin 14 ve 17’nci maddelerinden bahsedilerek, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsünün 16.7.2007 günlü ve 5920 sayılı yazısında, yüksek lisans eğitimi alınan iki bilim dalının birbirinden farklı olduğunun belirtildiği gerekçesiyle 22.11.2007 gün ve K:2007/1573 sayılı kararla dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş; bu kararın temyizi üzerine, Danıştay Sekizinci Dairesinin 20.3.2009 gün ve E:2008/1376 K:2009/1939 sayılı kararı ile

temyiz istemi reddedilerek Mahkeme kararı onanmış ve karar düzeltme istemi de, aynı Dairenin 26.4.2010 gün ve E:2009/5502, K:2010/2045 sayılı kararı ile reddolunmuş, karar bu şekilde kesinleşmiştir.

2- Kara Kuvvetleri Komutanlığına bağlı subay olan davacının, çalıştığı kuruma ikinci yüksek lisans öğrenimi nedeniyle kıdem verilmesi istemiyle yaptığı başvurunun, ikinci yüksek lisans öğreniminin farklı alanda kabul edilmemesi nedeniyle reddine ilişkin işlemin 16.2.2007 tarihinde tebliği üzerine bu işlemin iptali istemiyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin E:2007/719 sayılı esasında açtığı davada; 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun Nasıp Düzeltilmesi başlıklı 36'ncı maddesinin 5621 sayılı Kanunla değişmeden önceki (d) fıkrasının, "Kuvvet Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığının insan gücü temin ve yetiştirme planlarında belirtilecek ihtiyaç duyulan alanlarda, general ve amiraller hariç olmak üzere, daha önce lisansüstü öğrenim yaptığı dalda farklı bir dalda ilave bir lisansüstü öğrenim yapan subaylara en fazla bir yıl daha kıdem verilir." hükmünü içerdiği;

Subay Sicil Yönetmeliğinin 116'ncı maddesinin 6'ncı bendinde de, benzer düzenlemeye yer verildiği; davacının, 17.04.2007 tarihinde yürürlüğe giren 5621 sayılı Kanunun 3'üncü maddesi ile 926 sayılı Kanuna eklenen Ek Geçici 85'inci madde uyarınca ek kıdem için süresinde başvurulmasına karşın, bu davaya konu işlem tesis edilmeden önce konunun sorulması üzerine Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı'nca gönderilen 15.1.2007 sayılı cevabi yazıda, davacının gördüğü yüksek lisans eğitimlerinin birbirinden farklı olmadığını belirtildiği; görüş belirten bu tür yazıların idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu işlem olarak kabulünün mümkün bulunmadığı; daha önce dava konusu edilen 08.12.2006 tarihli Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı yazısının dava konusu edilip iptal edilmiş olmasının bağlayıcı olmadığı, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı'nca belirtildiği gibi Yönetim Organizasyon ve İşletme Bilim Dallarının farklı dallar olmadığı, daha önce eğitim gördüğü dalda farklı bir dalda yüksek lisans öğrenimi görmüş olma koşulunu sağlayamayan davacı hakkında bağlı yetki ile tesis edilen ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesi ile 06.10.2010 gün ve K:2010/1066 sayılı kararlarla dava reddedilmiş; davacının kararın düzeltilmesi istemi de, aynı Dairenin 01.03.2011 gün ve E:2011/358, K:2011/473 sayılı kararı ile reddedilmesi üzerine karar kesinleşmiştir.

3- Yukarıda anılan davaların tarafı olan davacı tarafından iki karar arasında çelişki bulunduğu ve hakkın yerine getirilmesinin olanaksız hale geldiği iddia edilerek hüküm uyuşmazlığının giderilmesi isteminde bulunulmuştur.

USULE İLİŞKİN İNCELEME: Genel İdari Yargı yerince verilen karar ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesince verilen kararlar arasında olduğu ileri sürülen hüküm uyuşmazlığının çözümü için; öncelikle, hüküm uyuşmazlığının oluşup oluşmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 24'üncü maddesine göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için, idari adli veya askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş, aynı konuya ve sebebe ilişkin taraflarından en az biri aynı olan iki ayrı kararın bulunması ve bu kararlar arasında çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması koşulları aranmaktadır.

Ankara Onbeşinci İdare Mahkemesinde açılan davada, alınan iki tezsiz yüksek lisans eğitiminin ayrı bilim dallarına ilişkin olup olmadığı konusunda uyuşmazlık çıkarılmış; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinde açılan davada da, ikinci yüksek lisans öğrenimi nedeniyle ilave kıdem verilmemesine ilişkin işlem idari davaya konu edilmiş ise de; davacının her iki davayı açmaktaki nihai amacının, aldığı her iki yüksek lisans eğitiminin iki ayrı bilim dalında olduğunu tesbit ettirerek ikinci (ilave) yüksek lisans eğitimini sicilinde ve mesleki kıdeminde saydırmak olması karşısında; her iki davanın sebebinin ve konusunun aynı olduğu sonucuna varılmıştır.

Bu bakımdan; olayda, hüküm uyumsuzluğunun usule ilişkin koşullarının bulunması nedeniyle işin esasının incelenmesi gerekmektedir.

ESASA İLİŞKİN İNCELEME: Anayasanın 2'nci maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin hukuk devleti olduğu belirtilmiş; 138'inci maddesinin ilk fıkrasında da, "Hakimler görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler." son fıkrasında da; "yasama ve yürütme organları ile idare mahkeme kararlarına uymak zorundadır. Bu organlar ve idare mahkemesi kararlarını hiç bir surette değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez." hükümlerine yer verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında ise; idarenin Danıştay, bölge idare mahkemeleri ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre en geç otuz gün içinde işlem tesis etmeye ya da eylemde bulunmaya mecbur oldukları, bu sürenin hiç bir şekilde kararın idareye tebliğinden itibaren otuz günü geçemeyeceği hükme bağlanmıştır.

Ankara Onbeşinci İdare Mahkemesinin 22.11.2007 gün ve E2007/601, K:2007/1573 sayılı kararının Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Birinci Dairesinde açılan davada, bu Dairece getirilerek incelenmiş ve karar, bu dava devam etmekte iken Danıştay Sekizinci Dairesince onanarak kesinleşmiş bulunmasına karşın; Askeri Yüksek İdare Mahkemesince, kesin hükümle oluşan hukuki gerçeklik gözardı edilerek, davacının yapmış olduğu iki yüksek lisans eğitiminin aynı dallara ilişkin olup olmadığı konusunda yeniden inceleme yaparak, kesin hüküm halini alan karardan farklı sonuca varmış ve varılan bu sonuca göre hüküm kurmuş olması, Anayasanın 138'inci maddesi hükmü ile kesin hüküm oluşturduğu hukuki güvenliğe aykırıdır.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin kesinleşen 06.10.2010 gün ve E:2007/719, K:2010/1066 sayılı davanın reddi yönündeki kararının kaldırılması ve Ankara Onbeşinci İdare Mahkemesinin kesinleşen 22.11.2007 gün ve E:2007/601 K:2007/1573 sayılı kararı doğrultusunda karar verilmesinin uygun olacağı...' şeklinde yazılı düşünce vermiştir.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BAŞSAVCISI: '...Davacının, 5.7.2008 tarihinde Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, "Yönetim Organizasyon" Bilim Dalında tamamladığı birinci yüksek lisans nedeniyle 1 yıl lisansüstü öğrenim kıdemi verildiği bilahare 15.8.2006 tarihinde Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı "İşletme" Bilim Dalında ikinci yüksek lisans eğitimini tamamlayarak, ilave yüksek lisans kıdemi verilmesi talebiyle idari müracaatta bulunduğu, kıdem vermeye yetkili makam olan K.K.K.'lığı tarafından davacının tamamladığı yüksek lisans öğrenimlerinin farklı dallarda olup olmadığı K.K.K.'lığının 29.12.2006 tarihli yazısı ile YÖK Başkanlığından sorulduğu YÖK Başkanlığının 15.1.2007 tarihli cevabi yazısı ile davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı dallardan olmadığına karar verildiğinin bildirilmesi üzerine K.K.K.'lığının 29.1.2007 tarihli yazısı ile davacının ilave yüksek lisans kıdemi verilmesi talebinin Subay Sicil Yönetmeliğinin 116'ncı madde b fıkrasında belirtildiği şartı sağlamadığı gerekçesiyle reddedilmesi üzerine; AYİM kayıtlarına geçen dava dilekçesinin reddedilmesi üzerine, 13.6.2007 gün ve 13.8.2007 tarihlerinde AYİM kayıtlarına geçen yenileme ve savunmaya cevap dilekçelerinde özetle; farklı tarihlerde aynı anabilim dalına bağlı ancak içerik ve muhtevası birbirinden farklı olan iki bilim dalından yüksek lisans eğitimini tamamlayarak, ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmesi için idareye müracaat ettiğini ancak ilave kıdem verilmediğini belirterek; ilave yüksek lisans kıdemi verilmemesi işleminin iptalini talep ettiği, AYİM Birinci Daire Başkanlığının 6.10.2010 gün ve 2010/719-1066 Esas ve Karar sayılı kararıyla; 926 sayılı TSK Personel Kanununun 36/1-d maddesinde belirtilen "farklı dal" Kanununun aynı yasal düzenlemede belirtilen ve idare tarafından takip edilen kamu yararı amacı gözetilerek YÖK Başkanlığı tarafından önceden istikrarlı bir şekilde belirttiği yönde ve Yönetim Organizasyon

Bilimi ile İşletme Bilim dallarının farklı bilim dalları olmadığı yönünde bir sonuca varıldığı, bu nedenle daha önce lisansüstü öğrenim gördüğü daldan farklı bir dalda yüksek lisans yapmış olma koşulunu sağlayamayan davacıya ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilerek, davanın reddine karar verildiği, davacının karar düzeltme talebinin de AYİM Birinci Daire Başkanlığının 1.3.2010 gün ve 2011/358-473 Esas ve Karar sayılı kararıyla reddedilerek, kararın kesinleştiği anlaşılmıştır.

Davacının 30.1.2005 tarihinde AYİM’de kayda geçen dilekçesinde, 15’inci İdare Mahkemesi ile AYİM 1’inci Dairesi kararları arasında hüküm uyuşmazlığının doğduğunu ileri sürerek uyuşmazlığının giderilmesini talep etmesi üzerine; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi tarafından 2247 sayılı Kanunun 15’inci ve 24’üncü maddeleri gereğince her iki mahkemeye ait dava dosyası temin edilerek Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiş, Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığının 27.2.2012 gün ve E:2011/196 sayılı yazısı ile hüküm uyuşmazlığı yazısı ile AYİM Başsavcılığının düşüncesinin bildirilmesi talep edilmiştir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 24.maddesinin 1.fikrasında;

“1’nci maddede gösterilen yargı mercilerinden en az ikisi tarafından, Görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflardan en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığı kabul edilir.” hükmü yer almaktadır.

Anılan hükme göre hüküm uyuşmazlığının varlığı için:

a) Uyuşmazlık yaratan hükümlerin adli, idari ve askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından verilmesi

b) Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması

c) Her iki kararında kesinleşmiş olması,

d) Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması

e) Kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması koşullarının birlikte gerçekleşmesi aranmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen yargı kararlarının incelenmesinden: ortada askeri idari yargı ve idari yargı yerlerinde verilen kesinleşmiş kararlar bulunduğu; tüm kararlarda davacı Y.O. yönünden, taraflardan en az birinin aynı olması koşulunun gerçekleştiği anlaşılmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığına konu edilen Ankara 15. İdare Mahkemesinde açılan davanın konusu; “YÖK’ün 1.12.2006 tarihli davacının yaptığı iki yüksek lisans öğreniminin farklı olmadığı yönündeki genel kurul kararının iptali istemi” iken; Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açılan davanın konusu “ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminin iptali istemi” dir.

Görüldüğü üzere iki davanın konuları farklıdır. AYİM Birinci Dairesi tarafından davanın görülmesi sırasında; Ankara 15. İdare Mahkemesi’nin 22.11.2007 gün ve 2007/601-1573 E.K. sayılı kararı ve bu kararı onayan Danıştay 8. Dairesinin 20.3.2009 gün ve 2008/1376E, 2009/1939 K. Sayılı kararı dikkate alınmış ve karar içeriğinde ayrıntılı değerlendirilmiş ve YÖK Başkanlığı tarafından önceden istikrarlı bir şekilde belirtilen Yönetim Organizasyon Bilim ile İşletme Bilim Dallarının farklı bilim dalları olmadığı yönündeki kararı esas alınarak, davanın reddine karar vermiştir.

Belirtilen duruma göre ve olayda, uyuşmazlığa konu kararların “konularının farklı olması” koşullarının gerçekleşmemesi karşısında, uyuşmazlığa konu edilen yargı kararları arasında hakkın yerine getirilmesini imkansız kılan bir çelişkinin varlığından söz etmek olanaksızdır.

Açıklanan nedenlerle, 2247 sayılı Yasanın 24.maddesinde öngörülen koşullar birlikte gerçekleşmediğinden başvurunun reddi gerektiği...’ şeklinde yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Nurdane TOPUZ, Ertuğrul ARSLANOĞLU, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME:

Uyuşmazlık Mahkemesi Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Nurdane TOPUZ, M. Ali DURAN, Sedat ÇELENLİOĞLU ve M. AYDAN AL'ın katılımlarıyla yapılan 2.7.2012 günlü toplantısında, dosyanın usul yönünden incelenmesi sonunda;

1- Ankara 15. İdare Mahkemesi ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 1. Dairesi'nin kararları arasında, 2247 sayılı Yasanın 24. Maddesinde öngörülen koşulların gerçekleştiği anlaşıldığından hüküm uyuşmazlığı bulunduğu;

2- 2247 sayılı Yasanın 25. maddesi hükümleri uyarınca

a) İdari Yargılama Usulü Yasası gözetilerek Uyuşmazlık Mahkemesine yapılan başvuruya ait dilekçe ve eklerinin 30 gün içinde yanıt verilmek üzere Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı ile Millî Savunma Başkanlığına bildirilmesine, taraflarca verilen yanıtın Y.O.'e tebliği suretiyle dosyanın tekemmülünün sağlanmasına,

b) Usulü işlemler tamamlandıktan ve esas hakkındaki rapor yazıldıktan sonra Başkanlıkça belirlenecek günde işin esasının görüşülmesine üyelerden Mustafa AYSAL, Nurdane TOPUZ ve Sedat ÇELENLİOĞLU'nun karşı oyları ve oyçokluğu ile karar verilmiş; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı'nın düşüncesi usule ilişkin olduğu nedeniyle, Başsavcı'nın dosyanın esasına ilişkin düşüncesi de istenilmiştir:

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BAŞSAVCISI: "... Davacının, 31.05.2011 tarihinde AYİM'de kayda geçen dilekçesinde, 15'inci İdare Mahkemesi ile AYİM 1 'inci Dairesi kararları arasında hüküm uyuşmazlığının doğduğunu ileri sürerek, uyuşmazlığın giderilmesini talep etmesi üzerine; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi tarafından 2247 sayılı Kanunun 15'inci ve 24'üncü maddeleri gereğince, her iki mahkemeye ait dava dosyası temin edilerek Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiş, Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığının 27.02.2012 gün ve Esas No: 2011/196 sayılı yazısı ile hüküm uyuşmazlığı ile ilgili olarak AYİM Başsavcılığının düşüncesinin bildirilmesi talep edilmiş; AYİM Başsavcılığının 12.03.2012 tarih ve 2012/9 sayılı düşüncesi ile koşulları oluşmadığı belirtilmek suretiyle uyuşmazlığın giderilmesi talebinin reddi gerektiği bildirilmiştir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 24'üncü maddesinin birinci fıkrasında;

"1'nci maddede gösterilen yargı mercilerinden en az ikisi tarafından, görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflardan en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığı kabul edilir. " hükmü yer almaktadır.

Anılan hükme göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için:

a) Uyuşmazlık yaratan hükümlerin adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından verilmesi,

b) Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması,

c) Her iki kararın da kesinleşmiş olması,

d) Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması,

e) Kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması koşullarının birlikte gerçekleşmesi aranmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen yargı kararlarının incelenmesinden; ortada askeri idari yargı ve idari yargı yerlerince verilen kesinleşmiş kararlar bulunduğu; tüm

kararlarda davacı Y.O. yönünden, taraflardan en az birinin aynı olması koşulunun gerçekleştiği anlaşılmaktadır.

Ancak, her iki hükmün ilişkili olduğu davaların konularına bakmak gerekirse;

Hüküm uyuşmazlığına konu edilen Ankara 15'inci İdare Mahkemesinde açılan davanın konusu; "YÖK'ün 01.12.2006 tarihli davacının yaptığı iki yüksek lisans öğreniminin farklı olmadığı yönündeki genel kurul kararının iptali istemi" dir. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açılan davanın konusu ise "İlave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminin iptali istemi" dir. Belirtilen konuların aynı olmadığı açıktır.

Belirtilen duruma göre olayda, uyuşmazlığa konu kararların "konularının farklı olması" koşullarının gerçekleşmemesi karşısında, uyuşmazlığa konu edilen yargı kararları arasında hakkın yerine getirilmesini imkânsız kılan bir çelişkinin varlığından söz etmenin de mümkün olmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle,

1- Usul Yönünden, 2247 sayılı Yasının 24'üncü maddesinde öngörülen koşullar birlikte gerçekleşmediğinden, bulunduğu iddia edilen hüküm uyuşmazlığının giderilmesine yönelik başvurunun REDDİNE;

2- Heyetçe hüküm uyuşmazlığı bulunduğu karar verilmesi halinde; Yükseköğretim Yürütme Kurulunun 08.12.2010 tarihli toplantısında davacının görmüş olduğu yüksek lisans öğrenimlerinin farklı olduğuna, aksi yöndeki 01.12.2006 tarihli kararların da iptaline karar verildiği gözetildiğinde; hukuka aykırı olduğu anlaşılan davacıya yüksek lisans kıdemi verilmemesi işleminin İPTALİNE;

Karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir." şeklinde yazılı düşünce vermiştir.

Danıştay Başsavcılığı'nca daha önce dosyanın esası hakkında karar verildiğinden tekrar düşünce alınmamıştır.

Bunun üzerine Uyuşmazlık Mahkemesi'ne yapılan başvuruya ait dilekçe Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı ile Milli Savunma Bakanlığı'na tebliğ edilmiş, taraflarca yasal süresi içerisinde cevap verilmiş, verilen cevap dilekçelerinde iddiaların tekrarlandığı görülmüştür.

II-ESASIN İNCELENMESİ:

Başvuru dilekçesi ve ekleri, uyuşmazlığa konu edilen kararlara ilişkin dava dosyaları, ilgili Başsavcıların düşünce yazıları, dayanan Yasa ve Yönetmelik kuralları, taraflarca verilen dilekçe ve ekleri ve Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın hazırladığı rapor okunup incelendikten; 2247 sayılı Yasa'nın 25. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak sözlü açıklama için önceden belirlenen 8.4.2013 gününde, istemde bulunan Y.O., Milli Savunma Bakanlığı vekili Av. G.M. ile Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı vekili Av. Ö.Ş.'in sözlü açıklamaları dinlendikten ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın yazılı düşünceleri doğrultusundaki açıklamaları da alındıktan sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Uyuşmazlık, davacının almış olduğu yüksek lisans öğrenimlerinin ilave bir üst öğrenim olarak kabul edilip, kıdem ve özlük haklarının tanınmasına ilişkindir.

17 Nisan 2007 tarihinde yürürlüğe giren 5621 Sayılı T.S.K. Personel Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun 3 ncu maddesi ile 926 sayılı Kanuna eklenen Ek Geçici 85 nci maddenin 2 nci fıkrası ile; "Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yüksek lisans öğrenimine başlamış veya yüksek lisans eğitimini tamamlamış ve henüz kıdem almamış olan subaylar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yedi aylık süre içerisinde yüksek lisans öğrenim kıdemi almak amacıyla müracaat etmeleri halinde, bu Kanundan önceki esaslar dahilindeki yüksek lisans kıdeminden ve birinci fıkra hükümlerinden istifade eder." hükmü getirilmiştir.

926 Sayılı T.S.K. Personel Kanununun, 17.4.2007 tarih ve 5621 sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki 36/1-d maddesinin 5 nci bendi; "Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma

Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığının insan gücü temin ve yetiştirme planlarında belirtilecek ihtiyaç duyulan dallarda, general ve amiraller hariç olmak üzere, daha önce lisansüstü öğrenim yaptığı daldan farklı bir dalda ilave bir lisansüstü öğrenim yapan subaylara en fazla bir yıl daha; Kıdem verilir.” hükmünü içermektedir.

2547 sayılı Yükseköğretim Kurulu Kanunu’nun 43/b maddesinde “**(Değişik: 17/8/1983 - 2880/24 md.)** Aynı meslek ve bilim dallarında, eğitim - öğretim yapan üniversitelerde, eğitim - öğretim, metod, kapsam, öğretim süresi ve yıl içindeki değerlendirme esasları bakımından eşdeğer olması ve öğrenimden sonra kazanılan unvanların aynı ve elde edilen hakların eşdeğer sayılması hususu Üniversitelerarası Kurulun önerisi üzerine; öğretmen yetiştiren birimler için belirtilen esasların tespiti Milli Eğitim Bakanlığı ile de işbirliği yapılarak, Yükseköğretim Kurulunca düzenlenir.” hükmü yer almıştır.

Bu çerçevede Üniversitelerarası Kurul Başkanlığının, 2.9.2004 gün ve 137 toplantı sayılı 21. karar örneğinde “Yükseköğretim Kurulu Başkanlığından alınan Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı Yönetim ve Organizasyon (İnsan Kaynakları Yönetimi) bilim dalında öğrenim gören Cem Güçer’in öğrenimini daha önce Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yönetim ve Organizasyon programında tamamladığı yüksek lisans öğrenimi ile farklı olup olmadığı hakkındaki yazıyı inceleyen Eğitim komisyonunun raporu görüşüldü; iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına ilişkin komisyon raporunun kabulüne ve Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına arzına karar verildi.” denilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının 30.08.1998 tarihinde Kara Harp Okulundan mezun olduğu; 2003 yılında Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İşletme Anabilim Dalı, Yönetim ve Organizasyon Bilim dalında yüksek lisans öğrenimine başladığı ve 5.7.2005 tarihinde bu programdan mezun olduğu; 2005 tarihinde yine Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, İşletme Bilim Dalında ikinci yüksek lisans öğrenimine başladığı ve 15.8.2006 tarihinde öğrenimini tamamladığı; 30.10.2006 tarihinde Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı’na başvurarak, Kara Harp Okulunda sistem mühendisliği alanında lisans öğrenimini 1998 yılında tamamladığını, Selçuk Üniversitesinde 2005 yılında İşletme Anabilim Dalı Yönetim Organizasyon lisansüstü eğitimini tamamladığını, 2006 yılında İşletme Anabilim Dalı işletme lisansüstü eğitimini tamamladığını dolayısıyla, yandal uzmanlığının ilave bir lisansüstü öğrenim olarak kabul edildiğine dair belgenin tarafına verilmesini talep ettiği; bu talep üzerine Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının 8.12.2006 gün ve 4062 sayılı yazısı ile, dilekçesinin 1.12.2006 tarihli Yükseköğretim Genel Kurulu toplantısında incelendiği ve 2547 sayılı Kanun’un 43/b maddesi uyarınca iki yüksek lisans öğreniminin farklı olmadığına ilişkin alınan 12.11.2004 tarihli Yükseköğretim Genel Kurul kararı ile Yönetim ve Organizasyon Bilim Dalının İşletme Anabilim Dalının altında yer aldığı dikkate alınarak, 2547 sayılı Kanun’un 43/b maddesi uyarınca farklı olmadığına karar verildiğinin davacıya bildirildiği; davacının Yüksek Öğretim Kurulunun 1.12.2006 tarihli Genel Kurul Toplantısında alınan kararın iptali ve okuduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olduğuna karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açtığı ve idare mahkemesince dava konusu işlemin iptaline karar verildiği; davacının ilave lisans üstü öğrenim kıdemi verilmesi için 22.9.2006 tarihinde idareye (MSB) müracaat ettiği, idarenin iki Bilim dalının birbirinden farklı olup olmadığı konusunda Yükseköğretim kurulundan görüş istediği, YÖK Başkanlığının 15.1.2007 gün ve 126 sayılı cevabı yazısında iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına belirtildiği; bunun üzerine 926 sayılı TSK Personel Kanunu’nun 36/d maddesinde ve Subay Sicil Yönetmeliğinin 116/b maddesinde belirtilen “daha önce lisansüstü öğrenim yaptığı daldan farklı bir dalda yüksek lisans veya doktora yapmak” şartını sağlamadığından, davacıya lisansüstü öğrenim kıdeminin verilmesinin kanunen mümkün olmadığına KKK’nın 29.1.2007 gün ve 34851 sayılı yazısı ile bildirildiği; bu yazının davacıya 6.2.2007 gün ve 130 sayılı Kara Kuvvetleri Komutanlığı Personel Okulu

ve Eğitim Merkezi Komutanlığı işlemi ile bildirildiği davacının bu işlemin iptali istemiyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açtığı ve bu davanın reddedilmesi üzerine iki yargı kolunun verdiği kararlar arasında hüküm uyuşmazlığı bulunduğu nedeniyle başvuruda bulunulduğu anlaşılmıştır.

Olayda, davacının Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı Yönetim Organizasyon Bilim Dalında yaptığı yüksek lisans öğrenimini 5.7.2005 tarihinde tamamladığı ve yüksek lisans kıdemi aldığı; ancak konu ile ilgili mevzuat hükümleri uyarınca, ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilebilmesi için personelin yapmış olduğu ilave lisansüstü öğrenimin daha önce yapmış olduğu lisansüstü öğreniminden farklı bir dalda olması gerektiği, buradaki amacın da personeli farklı bir bilimsel dalda eğitime yönlendirmek olduğu açıktır.

Diğer yandan, Üniversitelerarası Kurulun yukarıda anılan kararında Yönetim ve Organizasyon Bilim Dalının İşletme Anabilim Dalının alt dalı olarak kabul edilmesi nedeniyle Yükseköğretim Kurulu Genel Kurulunun 1.12.2006 tarihli toplantısında da Yönetim ve Organizasyon Bilim Dalının İşletme Anabilim Dalının altında yer aldığı dikkate alınarak 2577 sayılı Yasa'nın 43/b maddesi uyarınca iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığı yönünde karar aldığı görülmektedir.

Doğan hüküm uyuşmazlığına konu Ankara 15. İdare Mahkemesinin, Danıştay 8. Dairesinin 20.3.2009 tarih ve E:2008/1376, K:2009/1938 sayılı kararıyla onanmak ve vaki karar düzeltme istemi de aynı dairenin 26.4.2010 tarih ve E:2009/5502, K:2010/2045 sayılı kararıyla reddedilmek suretiyle kesinleşen 22.11.2007 tarih ve E: 2007/601, K:2007/1573 sayılı kararının incelenmesinde; davalı Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının (YÖK) iptal istemine konu 30.10.2006 tarihli işleminde, davacının tamamladığı Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalına bağlı "Yönetim ve Organizasyon" ile "İşletme" bilim dallarının, İşletme Anabilim Dalının altında yer alması hususu ile 12.11.2004 tarihli Üniversitelerarası Kurul görüşü dikkate alınarak, her iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığını ifade edildiği, davalı YÖK tarafından emsal gösterilen 12.11.2004 tarihli Genel Kurul kararında farklı üniversitelerin İşletme Anabilim Dalı altında yer alan Yönetim ve Organizasyon programında öğrenimini tamamlayan bir öğrencinin yaptığı iki yüksek lisansın birbirinden farklı olmadığını belirttiği, ancak dava konusu olayda aynı üniversitenin enstitü anabilim dalının altında yer alan farklı iki bilim dalında yapılan yüksek lisans öğreniminin söz konusu olduğu, bu durumda alınan derslerin ve derslerin amaçlarının farklı olduğu işletme bilim dalı ile yönetim ve organizasyon bilim dalında yapılan iki yüksek lisansın birbirinden farklı olduğu sonucuna varılarak, dava konusu YÖK işleminin iptali yoluna gidildiği anlaşılmıştır. Özetle, anılan iptal kararında; idari işleme emsal ve dayanak gösterilen 12.11.2004 tarihli önceki işlemdeki hukuki nedenle 30.10.2006 tarihli işlemdeki hukuki nedenin örtüşmediği, bir anabilim dalı (İşletme) altında yer alan iki değişik bilim dalında (İşletme ve Yönetim Organizasyon bilim dalları) yapılan yüksek lisansın birbirinden farklı olduğu değerlendirilmiştir ve bu değerlendirme yapılırken de bilirkişiye başvurma, hukuki mütalaa alma, Üniversitelerarası Kurul, Milli Eğitim Bakanlığı vb. resmi mercilerden görüş isteme gibi yollara da başvurulmamıştır. Diğer bir deyişle, İşletme Anabilim Dalı altında yer alan "Yönetim ve Organizasyon" bilim dalı ile "İşletme" bilim dalının, müfredat ve içerik yönünden birbirinden tamamen farklı olduğuna dair edinilen kanaat esas alınarak iptal kararı verilmiştir. Oysa anılan idari yargı yeri bu konuyu saptamaya tek başına yetkili merci olmadığı gibi; bu konuda varacağı hukuki sonucu mutlaka somut ilmi verilere dayandırması ve yetkili makamların görüşlerini dikkate alarak objektif bir değerlendirme yapması gerekmektedir. Davanın somutunda ise bu hukuki lazıme riayet edilmeden hüküm tesis edildiği görülmektedir.

Öte yandan, hüküm uyuşmazlığına konu Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) 1. Dairesinin 6.10.2010 tarih ve E:2007/719, K:2010/1066 sayılı "davanın reddine" ilişkin kararında işaret edilen "...ilave lisansüstü öğrenim kıdeminden yararlanabilmek için en temel

koşul, ilave lisansüstü öğrenimin ilkinden farklı bir dalda yapılmış olması gereğidir. Dava konusu işlem tesis edilmeden önce idare tarafından sorulması üzerine; YÖK Başkanlığının 15.1.2007 tarihli cevabı yazısında, davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına karar verildiği bildirilmiştir... İki yüksek lisans programının birbirinden farklı olup olmadığına karar verilirken esas alınacak ölçüt, programların ya da alınan derslerin isimleri değildir. Çünkü, içeriği benzer olan kimi yüksek lisans programları farklı adlarla açılabilirdiği gibi, farklı isimlerdeki programlar kısmen de olsa ortak içeriğe sahip olabilmekte veya ilgili oldukları alan kısmen de olsa kesişebilmekte ya da iki program birbiri ile ilişkili olabilmektedir... 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun 36/1-d maddesinde belirtilen "farklı dal" kavramı, aynı yasal düzenlemede belirtilen ve idare tarafından takip edilen kamu yararı amacı gözetilerek YÖK Başkanlığı tarafından önceden istikrarlı bir şekilde belirtildiği yönde ve Yönetim Organizasyon Bilim ile İşletme Bilim Dallarının farklı bilim dalları olmadığı yönünde bir sonuca varılmıştır. Dolayısıyla; daha önce lisansüstü öğrenim gördüğü daldan farklı bir dalda yüksek lisans yapmış olma koşulunu sağlayamayan davacı hakkında bağlı yetki ile tesis edilen ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır..." şeklindeki gerekçesinin incelenmesinde de; AYİM 1. Dairesinin YÖK'ün "Yönetim Organizasyon" ve "İşletme" yüksek lisans bilim dallarının birbirinden farklı olmadığı (aynı mahiyette olduğu) yolundaki önceki istikrarlı görüşünün red kararı tesisinde etken olduğu anlaşılmaktadır.

Yukarıda izah edildiği üzere, AYİM 1. Dairesi kararının YÖK Başkanlığının önceki istikrarlı görüşüne dayalı olması, Ankara 15. İdare Mahkemesi kararının ise ilmi ve objektif verilere ya da bilirkişi mütalaasına dayanmayan salt bir hukuki değerlendirmeye verilmiş olması olgusu birlikte değerlendirildiğinde; Ankara 15. İdare Mahkemesi kararının usul ve kanuna uyarlı düşmediği, YÖK Genel Kurulunun 8.12.2010 tarihli ve 1.12.2006 tarihli kararının iptaline dair kararın ise Danıştay 8. Dairesinin kesinleşen ilamının infazına yönelik bir uygulama işlemi mahiyetinde bulunması itibarıyla varılan bu sonucu değiştirir bir yönünün olmadığı, dolayısıyla doğan hüküm uyuşmazlığında AYİM 1. Dairesinin usul ve hukuka uygun olan kararının esas alınması gerektiği kanaatine varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, aynı anabilim dalının altında yer alan bilim dallarında yapılan yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığı yönünde tesis edilen Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı işlemi iptal eden Ankara 15. İdare Mahkemesinin 22.11.2007 gün ve E:2007/601, K:2007/1573 sayılı kararının kaldırılması, hukuk ve usule uygun bulunan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin 6.10.2010 gün ve Gensek no:2007/1774, E:2007/719 K:2010/1066 sayılı kararının kabulü ve bu suretle hüküm uyuşmazlığının giderilmesi gerekmiştir.

KARAR: 1- Aynı anabilim dalının altında yer alan bilim dallarında yapılan yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığı yönünde tesis edilen Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı işlemi iptal eden Ankara 15. İdare Mahkemesinin 22.11.2007 gün ve E:2007/601, K:2007/1573 sayılı kararının kaldırılmasına, **2-** Hukuk ve usule uygun bulunan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin 6.10.2010 gün ve Gensek no:2007/1774, E:2007/719 K:2010/1066 sayılı kararının kabulü ve bu suretle HÜKÜM UYUŞMAZLIĞININ GİDERİLMESİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/216

KARAR NO: 2013/475

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : TSK'nde sivil memur adayı iken, olumsuz sicil aldığı gerekçesiyle görevine son verilen davacının, aldığı olumsuz sicil iptali ile münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın GENEL İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : V.S.

Davalı : Milli Savunma Bakanlığı

O L A Y : Davacı dava dilekçesinde özetle; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin 13.04.2006 tarihinde vermiş olduğu karara dayanak oluşturan 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun sicile ilişkin hükümlerinin 6111 sayılı Kanun ile değiştirildiğini, ayrıca iş bu kararın verilmesine dayanak oluşturan 657 sayılı Kanun'un 121'inci maddesine dayanılarak çıkarılan Devlet Memurları Sicil Yönetmeliğinin de yürürlükten kaldırıldığını, dolayısıyla 657 sayılı Kanun'un sicil amirleri başlıklı 112'nci maddesine istinaden çıkarılmış olan sicil amirleri yönetmeliklerinin de dayanak ve uygulama imkanının kalmadığını, böylece 6111 sayılı Kanun hükümlerinin geçmişe etkili olarak uygulanmasının mümkün hale geldiğini, bu hükümlerin lehine uygulanması için Milli Savunma Bakanlığı'na olumsuz sicil iptali ile, İzmir ilinde münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanma talebine ilişkin 02.08.2011 tarihinde yapmış olduğu başvurunun ise 19.08.2011 tarihli işlem ile reddedildiğini, iş bu davanın konusunun yapmış olduğu başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali olduğunu belirterek, olumsuz sicil iptali ve Milli Savunma Bakanlığı'nın İzmir ilinde münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanma talebinin reddine ilişkin 19.08.2011 tarihli işlemin iptaline karar verilmesi istemiyle askeri yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2. Daire Başkanlığı; 30.11.2011 gün, E:2011/1493, K:2011/1434 sayılı kararı ile özetle, her ne kadar davacı dava dilekçesinde talebinin olumsuz sicil iptali ile İzmir ilinde münhal bulunan kadrolarından herhangi birine atandırılma olduğunu belirtmiş ise de, davacının olumsuz sicile ilişkin açmış olduğu davanın daha önceden reddedildiği anlaşılmakla, davacının talebinin yeniden memuriyete atanma işlemine ilişkin olduğunun kabul edildiği, ancak davacının memuriyetine son verildiği 25.05.2005 tarihi itibarıyla sivil şahıs olması sebebiyle 1602 sayılı AYİM Kanununun 20. maddesine göre idari işlemin "asker kişiyi ilgilendirme" şartının gerçekleşmediği belirtilerek, davanın görüm ve çözüm yerinin genel idari yargı yeri olduğundan bahisle davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve bu karar kesinleşmiştir.

Davacı bu kez aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Samsun 1. İdare Mahkemesi; 06.03.2012 gün, E:2012/93, K:2012/204 sayılı kararı ile özetle, davanın yetki yönünden reddi ile, dosyanın yetkili Ankara İdare Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Ankara 15. İdare Mahkemesi; 23.05.2012 gün, E:2012/818 sayı ile özetle, dava dosyasının incelenmesinden, Türk Silahlı Kuvvetlerindeki memuriyetine 2005 yılında son verilen davacı tarafından, hakkında düzenlenen 2005 yılı olumsuz sicil iptali ile İzmir'de münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin davalı idarenin 19.08.2011 tarihli işleminin iptali istemiyle Milli Savunma Bakanlığı'na karşı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ikinci Daire Başkanlığı'nda açılan dava neticesinde, 30.11.2011 tarih, E:2011/1493, K:2011/1434 sayılı karar ile idare mahkemelerinin görevli olduğu gerekçesi ile "Görev Ret" kararı verilmesi ve görevsizlik kararının kesinleşmesi üzerine görülmekte olan davanın açıldığı, bakılan davada, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi İkinci Daire Başkanlığı'nın sözü edilen "görev ret" kararında özetle; "Her ne kadar davacı talebinin olumsuz sicil iptali ile İzmir ilinde münhal bulunan kadrolarından herhangi birine atandırılma olduğu belirtilmiş ise de davacının olumsuz sicile ilişkin açmış olduğu davanın daha önce mahkemelerince reddedildiği anlaşıldığından, davacının talebinin yeniden memuriyete atanma talebine ilişkin olduğu kabul edilerek TSK'daki memuriyetine son

verildiği 25.05.2005 tarihi itibarıyla sivil şahıs olması sebebiyle 1602 sayılı AYİM Kanununun 20. maddesine göre idari işlemin 'asker kişiyi ilgilendirme' şartının gerçekleşmediği" gerekçesine yer verilmek suretiyle uyuşmazlığın görüm ve çözümünde genel idari yargı yerinin görevli olduğuna hükmedildiği, anılan görevsizlik kararında, davacının olumsuz sicile ilişkin açmış olduğu davanın daha önce mahkemelerince reddedildiğinden, davacının talebinin yeniden memuriyete atanma talebine ilişkin olduğu kabul edilmekte ise de, davacının 6111 sayılı Kanun hükümlerinden yararlandırılması ve bu Kanun uyarınca Devlet Personel Başkanlığının 15.04.2011 tarihli Genelgesinde, anılan Kanunun yürürlük tarihinden önce disiplin cezası almış olanlar hakkında disiplin cezası almış olmaları nedeniyle ilişik kesme hükümlerinin uygulanmayacağı belirtildiğinden bahisle, sözü edilen mevzuat hükümlerine istinaden 2005 yılı sicilinin olumsuz düzenlenmesine ilişkin işlemin iptali istenildikten sonra, bunun sonucunda da İzmir'de münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanması talebinin reddine ilişkin işlemin iptalinin istenildiğinin görüldüğü, bir işlemin daha önce davaya konu edilmesi ve bu konuda karar verilmesine karşın aynı işlemin yeniden dava konusu edilmesi halinde uygulanacak usul kurallarının ilgili mevzuatta düzenlenmiş olduğu, yargı mercilerince söz konusu mevzuatta öngörülen usul kararlarının verileceği, yargı mercilerince, davacıların talebinin bir kısmı hakkında usul ya da esas yönünden herhangi bir hüküm kurulmaksızın, diğer kısmı hakkında değerlendirme yapılmasının mümkün olmadığı, taleple bağlı kalınmasının zorunlu olduğu, kaldı ki davacı tarafından, başvurusuna dayanak aldığı mevzuat hükümlerinin (6111 sayılı Kanun ve Genelge) kendisine böyle bir hak verip vermediği hususu bir yana, söz konusu düzenlemelere istinaden, 2005 yılı sicilinin olumsuz düzenlenmesine ilişkin işlemin iptalinin istenildiği ve bunun sonucunda İzmir'de münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanmasının talep edildiği, bu durumda, uyuşmazlığın sadece davacının yeniden memuriyete atanma talebine ilişkin olmadığı, bunun yanında 2005 yılı sicil raporunun olumsuz düzenlenmesine ilişkin işlemin de dava konusu edildiği açık olduğundan, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli iken hizmetten ayrılmış, sivil memur olan davacının 2005 yılı sicil raporunun iptali isteminin askeri hizmet kapsamında olması nedeniyle, anılan sicil raporunun iptali ve bunun neticesinde yeniden Türk Silahlı Kuvvetlerindeki görevine atanmasına yönelik talebinin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünde 1602 sayılı Kanunun 20 ve 21. maddeleri uyarınca, Askeri Yüksek idare Mahkemesi'nin görevli olduğu sonucuna varıldığından bahisle görevsizlik kararı vererek, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 19. maddesi uyarınca, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası (Askeri Yüksek idari Mahkemesi ikinci Daire Başkanlığı'ndan temin edildikten sonra) ile birlikte dava dosyalarının, görevli yargı yerinin belirlenmesi için Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine ve dosya incelemesinin bu konuda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verinceye kadar ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; askeri ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı yasa'nın 19. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, genel idari yargı dosyasının son görevsizlik kararını veren mahkemece, askeri idari yargı dosyası da temin edilmek suretiyle 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 Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde genel idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Tuncay Dünder'ın davada

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Savcısı Hakan Ali TURGUT'un ise davada genel idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Türk Silahlı Kuvvetlerindeki memuriyetine 2005 yılında son verilen davacı tarafından, hakkında düzenlenen 2005 yılı olumsuz sicilinin iptali ile İzmir'de münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin davalı idarenin 19.08.2011 tarihli işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş, 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinin birinci fıkrasında, "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen, görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda, ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz" denilmiştir.

Buna göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem veya eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinin ikinci fıkrasında, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

Dosya kapsamında yapılan incelemede, davacının 03.07.2003 tarihinde 5'inci Ana Jet Üs Komutanlığı emrinde personel işlem memuru olarak göreve başladığı, sonrasında birinci sicil amirinin hakkında olumsuz sicil vermesi sonucu aday memurluktan çıkarıldığı, aday memurluk dönemi içindeki göreve son verme işleminin ve bu işlemin dayanağı olan 2005 yılı sicil notlarının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle davacı tarafından açılan davanın AYİM 3. Daire Başkanlığı'nın 13.04.2006 gün, E:2005/799, K:2006/486 sayılı kararı ile reddedildiği, sonrasında davacı tarafından, bu kararın dayanağı olan, 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun sicile ilişkin hükümlerinin 6111 sayılı Kanun ile değiştirildiği, ayrıca iş bu kararın verilmesine dayanak oluşturan 657 sayılı Kanun'un 121'inci maddesine dayanılarak çıkarılan Devlet Memurları Sicil Yönetmeliğinin de yürürlükten kaldırıldığı, dolayısıyla 657 sayılı Kanun'un sicil amirleri başlıklı 112'nci maddesine istinaden çıkarılmış olan sicil amirleri yönetmeliklerinin de dayanak ve uygulama imkanının kalmadığı, böylece 6111 sayılı Kanun hükümlerinin geçmişe etkili olarak uygulanmasının mümkün hale geldiği gerekçeleri ile, bu hükümlerin lehine uygulanması için Milli Savunma Bakanlığı'na olumsuz sicil iptali ve İzmir ilinde münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanma talebine ilişkin olarak 02.08.2011 tarihinde başvuruda bulunulduğu, bu başvurunun ise 19.08.2011 tarihli işlem ile reddedildiği, sonrasında da davacı tarafından bu işlemin iptali istemiyle dava açıldığı anlaşılmıştır.

Her ne kadar AYİM 2. Daire Başkanlığı 30.11.2011 gün, E:2011/1493, K:2011/1434 sayılı görevsizlik kararının gerekçesinde, davacının olumsuz sicile ilişkin açmış olduğu davanın daha önceden reddedildiğini, bu bağlamda davacının talebinin yeniden memuriyete atanma işlemine ilişkin olduğunun kabul edildiğini, ancak davacının memuriyetine son verildiği 25.05.2005 tarihi itibarıyla sivil şahıs olması sebebiyle 1602 sayılı AYİM Kanununun 20. maddesine göre idari işlemin "asker kişiyi ilgilendirme" şartının gerçekleşmediğini belirtmiş ise de, davacının gerek askeri yargıda, gerekse de idari yargıda

davasına konu ettiği hususun olumsuz sicil iptali ve münhal kadrolardan herhangi birine atanma talebine ilişkin olarak yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptaline ilişkin olduğunda kuşku bulunmadığı, bununla birlikte uyumsuzluğa konu olan AYİM 2. Daire Başkanlığının kararında dava konuları ayrılmaksızın davanın görev yönünden reddine karar verildiği, sonrasında Ankara 15. İdare Mahkemesinin 23.05.2012 gün, E:2012/818 sayılı kararında da bu hususa değinilerek, yargı mercilerince davacıların talebinin bir kısmı hakkında usul ya da esas yönünden herhangi bir hüküm kurulmaksızın, diğer kısmı hakkında değerlendirme yapılmasının mümkün olmayıp, taleple bağlı kalınmasının zorunlu olduğunun ifade edildiği anlaşılmış olmakla, bu bağlamda, davacının olumsuz sicil iptali ve münhal kadrolardan herhangi birine atanma talebine ilişkin olarak yaptığı başvurunun idare tarafından reddine ilişkin işlemin iptaline dair açılan davalar bakımından askeri yargı ile idari yargı yerleri arasında olumsuz görev uyumsuzluğu doğduğu anlaşılmıştır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Sicil Dosyası" başlıklı 110.maddesi, "Özlük ve Sicil Dosyasının Önemi" başlıklı 111.maddesi, "Sicil Amirleri" başlıklı 112.maddesi, "Sicil Raporlarında Belirtilecek Hususlar" başlıklı 113., 114. maddeleri, "Sicil Raporlarının Doldurulması" başlıklı 115.maddesi, "Değerlendirme Kurulları" başlıklı 116.maddesi, "Memurların Uyarılmaları" başlıklı 117.maddesi, "İtiraz Hakkı" başlıklı 118.maddesi, "Olumlu ve Olumsuz Sicil" başlıklı 119.maddesi, "Olumsuz Sicil" başlıklı 120.maddesi, "Sicil Yönetmeliği" başlıklı 121.maddesi 13.02.2011 günlü 6111 sayılı Kanunun 117.maddesiyle mülga olmuştur.

13.02.2011 tarih ve 6111 sayılı Kanunla 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun, memurlara sicil düzenlenmesi (ve dolayısıyla buna dayalı memuriyete son verilmesi) ile ilgili hükümleri yürürlükten kaldırılmışsa da;bu yasanın yürürlüğe girmesinden önce verilmiş siciller ve bunlara dayalı kesinleşmiş işlemler ile bu işlemlere yönelik açılmış davalarda verilmiş kararlar bakımından herhangi bir geçiş hükmü öngörülmemiştir. Davacı ise sicil düzenlemesine ilişkin yasal hükümlerin yürürlükten kalkmasıyla birlikte, 2005 yılı olumsuz sicilinin; buna dayalı aday memurluğuna son verilmesi işleminin ve bu işlemlere karşı açmış olduğu davada AYİM 3.Dairesi'nin verdiği 13.04.2006 tarih ve E:2005/799,K:2006/486 sayılı kesinleşmiş ret kararının hukuken geçersiz kaldığı iddiasıyla,6111 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesini takiben bu davasını ikame etmiştir.Davacının AYİM 3.Dairesi'nin ret kararının kendisine tebliğinden itibaren artık statüsü "sivil şahıs" olduğundan ve 6111 sayılı Kanunla "asker kişi" statüsünde iken kendisi hakkında tesis edilen idari işlemler ve bunlara ilişkin yargı kararları konusunda geçmişe yönelik bir geçiş hükmü öngörülmediğinden; yeni iddialarına dayalı davasında "asker kişiyi ilgilendirme" koşulu mevcut değildir.

Her ne kadar 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişiler arasında sivil memur da bulunuyor ise de, davacının memuriyetine son verildiği tarih olan 25.05.2005 günü itibariyle asker kişi sayılmasının mümkün olmadığı, dolayısıyla, 1602 sayılı Kanunun 20.maddesine göre idari işlemin "asker kişiyi ilgilendirme" şartının gerçekleşmediği anlaşılmıştır.

Belirtilen duruma göre, olayda Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen, idari eylemin asker kişiyi ilgilendirmesi koşulu gerçekleşmediğinden, davanın görüm ve çözümü İdari Yargı'nın görevine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle davanın görüm ve çözümü genel idari yargı yerinin görevine girdiğinden, Ankara 15.İdare Mahkemesinin başvurusunun reddine karar vermek gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde GENEL İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 15. İdare Mahkemesi'nin BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyumsuzluk Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/103

KARAR NO: 2013/505

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Asker kişinin vatani görevini yerine getirirken, şehit olmasından dolayı, yakınları tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın tazmini isteminin, ASKERİ YARGI YERİNDE çözümlenmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- Ö.E. (Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde)

2- G.K.

Vekilleri : Av. Ü.G.

Davalı : İçişleri Bakanlığı

Vekili : Av. Ç.P.

Davacılar : 1- Ö.E. (Adli Yargıda)

2- G.K.

Vekilleri : Av. Ü.G.

3- T.E., 4- G.K.E.

Vekilleri : Av. S.N.A.

Davalı : İçişleri Bakanlığı

O L A Y : Davacılar Ö.E. ve G.K. vekili, Hakkari Özel Hrk. Birliğinde görevli iken 17.8.2011 tarihinde Merkez Çöplükçeşme bölgesinde, bölücü terör örgütü mensuplarının yola döşediği mayının patlaması sonucu şehit olan Uzm. Çvş. N.E.'un kardeşleri olduğunu ileri sürerek, ayrı ayrı 15.000.00 TL olmak üzere toplam 30.000.00 TL manevi tazminatın olay tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle yaptığı başvurunun zimnen reddedilmesi üzerine Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açmıştır.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ İKİNCİ DAİRE BAŞKANLIĞI: 14.12.2011 gün ve Gensek No:2011/5478, E:2011/1541, K:2011/1529 sayı ile, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun Göreve İlişkin 3. maddesinden söz ederek, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne bağlı maddi ve manevi zararların tazminine ilişkin olarak 01.10.2011 tarihinden sonra açılacak davalara Asliye Hukuk Mahkemelerinde bakılacağı, bu yasal mevzuat çerçevesinde dava dosyası incelendiğinde; davanın konusunun idari eylemden dolayı davacının vücut bütünlüğünün kısmen yitirilmesinden doğan zararların tazmini davası olduğundan, 30 Kasım 2011 tarihinde açılan bu davanın görüm ve çözüm yerinin mahkemeleri olmayıp, Adli Yargı yeri olduğu kanaat ve sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Ö.E. ve G.K. vekilleri tarafından aynı istemle adli yargı yerinde dava açılmıştır.

Ankara 4. Asliye Hukuk Mahkemesi: 23.3.2012 gün ve E:2012/95, K:2012/70 sayı ile, Ankara 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2011/505 Esas sayılı dosyasının incelenmesinden; Davanın T.E. ve G.K.E. tarafından Jandarma Uzman Çavuş N.E.'un Hakkari Jandarma Özel Harekat Tabur Komutanlığında görev yaparken 17.08.2011 tarihinde Hakkari-Çukurca yolunda askeri konvoyun yol güzergahında teröristlerin yola döşediği mayının patlaması sonucu şehit olması nedeniyle açılan maddi ve manevi tazminat istemine ilişkin olduğu, davalısının da İçişleri Bakanlığı olduğu, bu suretle her iki davada dava konusu olayın aynı olduğu, 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'ndeki davanın şehidin eşi ve çocuğu tarafından, mahkemelerindeki davanın ise şehidin kardeşleri tarafından aynı davalıya yönelik açılmış tazminat istemlerine ilişkin olduğu anlaşılmalı davalılar arasında fiili ve hukuki irtibat bulunduğu, usul ekonomisi açısından da delillerin birlikte değerlendirilmesi gerektiği anlaşıldığından HMK'nun 166. maddesi uyarınca dava dosyalarının birleştirilmesine karar vermek gerektiği gerekçesiyle mahkemelerinin 2012/95 Esas sayılı dava dosyası ile Ankara 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2011/505 Esas sayılı dava dosyasının fiili ve hukuki irtibat

nedeniyle HMK'nun 166. maddesi uyarınca birleştirilmesine, mahkemelerinin esasının birleştirme şerhi verilerek kapatılmasına, bundan sonraki usuli işlemlerin daha önce açılan Ankara 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2011/505 Esas sayılı dava dosyası üzerinden yürütülmesine, karar vermiştir.

ANKARA 3. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 20.9.2012 gün ve E:2011/505, K:2012/526 sayılı ile, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi sebebiyle davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde görülmesi gerekeceği davalı idare ile ilgili uyuşmazlığın çözümünde idari yargı (AYİM) mercileri görevli olduğundan yargı yolu bakımından görevsizlik nedeni ile dava dilekçesinin reddine dair hüküm tesis edildiği gerekçesiyle yargı yolu caiz olmadığından davanın reddine karar vermiş, bu karar davacılarından T.E. ve G.K.E. tarafından temyiz edilmiş ancak diğer davalılar Ö.E. ve G.K. kararı temyiz etmeyeceklerini bildirerek görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle başvuruda bulunmuştur.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve M. Aydan AL'ın katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ile Adli Yargı Yerinde açılmış olan davalarda konu ve sebep ile davalı idarenin aynı olduğu açık olmakla birlikte, davacılarından Ö.E. ile G.K. açısından açılmış olan davaların kesinleştiği görüldüğünden, bu davacılara ilişkin olarak, Adli Yargı ve Askeri İdari Yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosya örneğinin Mahkemece, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi dosyası temin edilmeden Uyuşmazlık Mahkemesine gönderildiği, bu nedenle Başkanlık yazısıyla Askeri Yüksek İdare Mahkemesi dosyasının Mahkemesinden getirildiği ve sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde askeri yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın askeri yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, J. Uzm. Çvş. N.E.'un görev bölgesinde mayın patlaması sonucu şehit olması nedeniyle, kardeşleri tarafından, uğranıldığı öne sürülen manevi zararın tazimini istemiyle açılmıştır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesinde, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne bağlı maddi ve manevi zararların tazminine ilişkin davalara asliye hukuk mahkemelerinin bakacağı hükmüne, geçici 1. maddesinde ise, bu Kanunun yargı yolu ve göreve ilişkin hükümlerinin, Kanunun yürürlüğe girmesinden önceki tarihte açılmış olan davalarda uygulanmayacağı hükmüne yer verilmiş, bu Kanunun 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin iptali amacıyla açılan davada, Anayasa Mahkemesi, 16.2.2012 tarih ve E:2011/35, K:2012/23 sayılı kararıyla: dava konusu kuralla, sadece kişinin vücut bütünlüğüne verilen maddi zararlar ile buna bağlı manevi zararların ve ölüm nedeniyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmini konusunun kapsama alındığı ve bu tazminat davalarına bakma görevinin asliye hukuk mahkemelerine verildiği; buna göre, aynı idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan zararların kapsama alınmadığı; sorumluluk sebebi aynı olsa da bu zararların tazmini davalarının idari yargıda görülmeye devam edeceği; bu durumda, idarenin aynı yapı

içinde aldığı kararın bir bölümünün idari yargıda bir bölümünün adli yargıda görülmesinin yargılamanın bütünlüğünü bozacağı ayrıca iki ayrı yargı kolunda görülen davalarda, idarenin sorumluluğu, bu sorumluluğun kapsamı, idarenin tazmin yükümlülüğü konularında farklı sonuçlara ulaşabileceği; esasen idare hukukunda var olan hizmet kusuru ve kusursuz sorumluluk kavramlarının, kişilerin gördüğü zararların tazmininde kullanılan ve kişilerin idare karşısında korunma kapsamını genişleten kavramlar olduğu; idare hukukunda, idarenin hiçbir kusuru olmasa da sosyal risk, terör eylemleri, fedakarlığın denkleştirilmesi gibi kusursuz sorumluluğa ilişkin kavramlara dayanılarak kişilerin uğradığı zararların tazmin edilmesinin mümkün olduğu, özel hukuk alanındaki kusursuz sorumluluk hallerinin ise, belirli konular için düzenlendiği ve sınırlı olduğu; idarenin idare hukuku esaslarına dayanarak tesis ettiği tartışmasız bulunan eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan zararlara ilişkin davaların idari yargı yerlerinde görülmesi gerektiği; bu nedenle, yukarıda belirtildiği gibi, aynı idari eylem, işlem veya sorumluluk sebebinden kaynaklanan zararların tazminine ilişkin davaların farklı yargı yerlerinde görülmesinde kamu yararı ve haklı neden olduğunun söylenemeyeceği gerekçesiyle iptaline karar vermiştir.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu; ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş; 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinin birinci fıkrasında, "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına; askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen, görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda; ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz" denilmiştir.

Buna göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem veya eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

Davanın 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden olan davacıların murisini ilgilendirdiği ve bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği tartışmasızdır.

Dava konusu eylemin askeri hizmete ilişkin olup olmadığına gelince; İdari eylemin "askeri hizmete ilişkin bulunması" eylemin kanun ve nizamlarının Türk Silahlı Kuvvetlerine tanıdığı yetki ve görevlerin yerine getirilmesi amacına yönelik olması anlamını taşımakta olup, Askeri nitelikte idari eylemi de, askeri kural ve gerekler çerçevesinde yürütülen askeri hizmet sırasındaki bir hareket, tutum veya meydana gelen ya da getirilen bir olay olarak tanımlamanın olanaklı olduğu, İdari eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" için, eylemin bir asker kişiye yönelmesi, zarar verici etkilerini bir asker kişinin beden bütünlüğü veya malvarlığı sahasında meydana getirmiş olmasının gerektiği anlaşılmakla, davada, müteveffanın askerlik görevini yaparken şehit olduğu, bu olaya istinaden kardeşleri tarafından tazminat talebiyle davalı idareye başvurulduğu, herhangi bir yanıt alınamaması üzerine manevi tazminat talebiyle dava açıldığı anlaşılmakla, manevi tazminata konu olayın askeri bir görevin yürütülmesi sırasında doğması ve sonucunda asker kişinin yaşamını yitirmiş olması karşısında davada idari eylemin "askeri hizmete ilişkin bulunması" ve "asker kişiyi ilgilendirmesi" koşullarının birlikte gerçekleştiği anlaşılmıştır.

Bu durumda, dava konusu eylemin ve devamında tazminat isteminin idarece zımnen reddedilmesine ilişkin işlemin, askeri gereklere, askeri usul ve yonteme ve askeri hizmete göre tesis edildiğinin ve bu nedenle de askeri hizmete ilişkin bulunduğunun kabulü gerekir.

Belirtilen durumlara göre ve olayda Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen, idari eylemin asker kişiyi ilgilendirmesi ve askeri hizmete ilişkin bulunması koşulları birlikte gerçekleştiğinden, davanın görüm ve çözümü Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle davanın görüm ve çözümü askeri yargı yerinin görevine girdiğinden Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2. Dairesi Başkanlığınca verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın görüm ve çözümünde ASKERİ YARGI YERİNİN görevli olduğuna, bu nedenle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2. Dairesi Başkanlığı'nın 14.12.2011 gün ve Gensek No:2011/5478, E:2011/1541, K:2011/1529sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/243

KARAR NO: 2013/516

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Davacıların oğlunun TSK'nde asker olarak görev yapmakta iken, askerlik hizmetini yaptığı birlikte görevli olan amirlerinin görevlerini gereği gibi yerine getirmeyerek zamanında sağlık kuruluşlarına sevkini yapılmaması ve böylece tedavide gecikmeden kaynaklanan sağlık problemi nedeniyle, davacı babanın böbreğini oğluna bağışlamasından dolayı fiilen çalışmaması sonucunda davacıların kendilerinin uğradıkları maddi ve manevi zararın tazmini talebine ilişkin davanın İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-M.Ö., 2-H.Ö.

Vekilleri : Av. T.Y.

Davalı : Milli Savunma Bakanlığı

Vekili : Av. S.A. (İdari Yargıda)

O L A Y : Davacılar vekili özetle, davacıların oğlu F.Ö.'in askere gitmeden önce idrar yollarında iltihaplanma olduğu için, askerlik başvurusu esnasında askerlik şubesindeki görevlilere durumu arz ettiğini, buna rağmen kendisini gönderdikleri revirde askerliğe elverişlidir raporu düzenlenerek acemi birliğine gönderildiğini, 20.10.2009 tarihinde İzmir'deki İstihkam Okulundaki acemi birliğinde vatani görevine başladığını, İzmir'deki birliğine gittikten sonra askere gitmeden hemen önce Yüksekova Devlet Hastanesinde yaptırmış olduğu tahlillerini yetkililere gösterip İzmir Askeri Hastanesi Üroloji Servisine sevk edildiğini, buradaki tahlilleri sonrasında, ilaçlarının verilmesini müteakip, ilaçlarını kullanarak 1 ay sonra tekrar hastaneye gelmesinin istenildiğini, 1 ay dolmadan dağıtımının yapılarak usta birliği olan 20'nci Zırhlı Tugay 3'üncü Hudut Alayı 2'nci Hudut Taburu 5'inci Hudut Bölüğü Akçakale/Urfalıya gittiğini, birliğine katılır katılmaz vizite sorumlusuna durumunu arz ederek, hastaneye gitmesi gerektiğini, ilaçlarının bittiğini, İzmir'deki Askeri Hastane'de tedavisine devam etmemesi durumunda böbreklerinin geri dönülemez şekilde zarar göreceğinin kendisine söylendiğini ifade etmiş olmasına karşın, bu beyanlarına komutanlarının itibar etmediklerini, dört aylık süre içerisinde sadece 1 kez hastaneye gönderildiğini, bu süreç zarfında yaptırılmış olan yoğun eğitim, nöbet ve mutfak faaliyetleri neticesinde de F.Ö.'in iki böbreğinin de iş göremez hale geldiğini, sonrasında ise babası olan davacı M.Ö.'ten yapılan böbrek nakli ile hayata tutunduğunu, yapılan böbrek nakli sonucunda 22.06.2011 tarihinde tebellüğ ettiği, Gülhane Askeri Tıp Akademisi tarafından verilen, 15.02.2011 tarihinde

onaylanmış, 06.01.2011 tarih ve 68 numaralı "Askerliğe Elverişli Değildir" sağlık raporuna istinaden de vatani görevinin sona erdiğini, sonrasında davacı M.Ö.'in, oğluna yapmış olduğu böbrek bağıışı nedeniyle fiilen çalışmamasından dolayı uğradığı maddi zararlarının karşılığı olarak 100.000 TL., manevi zararlarının karşılığı olarak ise, davacı M.Ö. için 40.000 TL., F.Ö.'in annesi olan diğer davacı H.Ö. için 30.000 TL. olmak üzere toplam 170.000 TL. tazminat talebiyle davalı idareye müracaat ettiklerini, bu talebe cevap verilmeyerek taleplerinin zımnen reddedildiğini belirterek, söz konusu maddi ve manevi zararın faizi ile birlikte davalı idareden tahsiline karar verilmesi istemi ile idari yargı yerinde dava açmıştır.

Ankara 12.İdare Mahkemesi; 09.02.2012 gün, E:2011/2020, K:2012/175 sayı ile özetle, davacıların oğullarının 1602 sayılı Yasanın 20.maddesinde sayılan asker kişilerden olduğu ve bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği, bununla birlikte davacıların, askerlik görevini yaptığı sırada rahatsızlanan oğullarının askeri makamlarca hastaneye sevkinin yapılmadığı ve rahatsızlığının da askerlik görevi neden ve tesiriyle meydana geldiğinin iddia edilmiş olması karşısında uyuşmazlığın Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde çözümlenmesi gerektiğinden bahisle, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 15/1-a maddesi hükmü uyarınca görev yönünden reddine karar vermiş ve bu karar kesinleşmiştir.

Davacı bu kez aynı istemle askeri yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2.Daire Başkanlığı; 03.05.2012 gün, E:2012/393, K:2012/486 sayı ile özetle, davacıların oğlu F.Ö.'in, askerlik hizmetini yaptığı birlikte görevli olan amirlerin görevlerini gereği gibi yerine getirmeyerek zamanında sağlık kuruluşlarına sevkinin yapılmadığı ve tedavide gecikmeden kaynaklanan durum nedeniyle, davacı babanın böbreğini bağışlayarak oğlunun hayata tutunmasını sağlayabildiği belirtilerek davacı babanın oğluna yapmış olduğu böbrek bağıışı sonucu fiilen çalışmaması nedeniyle, davacıların maddi ve manevi tazminat talep ettiklerini, davacıların sivil kişi olduğunu, asker kişi sıfatının bulunmadığını, bu nedenle 1602 sayılı AYİM Kanununun 20'nci maddesine göre idari eylemin "asker kişiyi ilgilendirme" şartının gerçekleşmediğini belirterek, davanın görüm ve çözüm yerinin genel idari yargı yeri olduğundan bahisle, davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve bu karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve M. Aydan AL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, idari ve askeri yargı yerleri arasında 14.maddede öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, askeri yargı dosyasının 15. maddede belirtilen yöntemle uygun olarak davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece, idari yargı dosyası da temin edilmek suretiyle 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 Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Savcısı Hakan Ali TURGUT'un ise davada Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacılar M.Ö. ve H.Ö.'in oğlu F.Ö.'in, askerlik hizmetini yaptığı birlikte görevli olan amirlerinin görevlerini gereği gibi yerine getirmeyerek zamanında sağlık kuruluşlarına sevkinin yapılmaması ve böylece tedavide gecikmeden kaynaklanan sağlık problemi

nedeniyle, davacı babanın böbreğini oğluna bağışlamasından dolayı fiilen çalışmaması sonucunda davacıların uğradıkları maddi ve manevi tazminat talebiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu; ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş; 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinin birinci fıkrasında, "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına; askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen, görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda; ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz" denilmiştir.

Buna göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem veya eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

Bu yasal mevzuat çerçevesinde yapılan değerlendirmede, davacıların oğlu F.Ö.'in 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden oluşuna karşın, davaya konu edilen hususun asker kişi olan davacıların oğlunun askerlik hizmetini yaptığı birlikte görevli olan amirlerinin görevlerini gereği gibi yerine getirmeyerek zamanında sağlık kuruluşlarına sevkinin yapılmaması ve böylece tedavide gecikmeden kaynaklanan sağlık problemi nedeniyle, davacı babanın böbreğini oğluna bağışlamasından dolayı fiilen çalışmaması sonucunda davacıların uğradıkları maddi ve manevi tazminat talebine ilişkin oluşu birlikte değerlendirildiğinde, tazminat talebine konu edilen davacı babanın böbreğini oğluna bağışlaması olayının asker kişi olmayan davacılara ilişkin olduğu ve onları ilgilendirip neticelerini de onların üzerinde doğurduğu anlaşılmakla, davaya konu edilen idari eylemin "asker kişiyi ilgilendirme" şartının gerçekleşmediği anlaşılmıştır.

Belirtilen duruma göre, olayda Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen, idari eylemin asker kişiyi ilgilendirmesi koşulu gerçekleşmediğinden, davanın görüm ve çözümü İdari Yargı'nın görevine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle davanın görüm ve çözümü idari yargı yerinin görevine girdiğinden Ankara 12.İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 12. İdare Mahkemesi'nin 09.02.2012 gün, E:2011/2020, K:2012/175 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/246

KARAR NO: 2013/517

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : TSK'nde Astsubay olarak görev yapan davacının, haksız olarak tutuklandığı, akabinde hakkında haksız olarak soruşturma yapılması neticesinde kişisel haklarının, onur, gurur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle açtığı manevi tazminat davasının ASKERİ İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.K.

Davalı : İçişleri Bakanlığı (Askeri Yargıda)

O L A Y : Davacı 24.02.2011 tarihli dava dilekçesinde, 18 Mart Şehitleri Anma Günü ve Çanakkale Deniz Zaferinin 93 üncü yıl dönümü törenlerine hazırlık maksadıyla Eceabat Milli Parklar müdürlüğü toplantı salonunda olay günü icra edilen koordinasyon toplantısında, kendisinin de aralarında bulunduğu toplantıyı yöneten ve sorumlu olan Bnb. İ.G. ile aralarında fikir teatisi yapıldığını, toplantı sırasında katılımcıların kimi zaman söz alarak konuştuklarını, kimi zaman da el kaldırıp doğrudan konuştuklarını, bunun Bnb. İ.G.'in emri ile yapıldığını, bu çerçevede daha önceki sıkıntıları dile getirdiği sırada Bnb. İ.G.'den konuşmak için izin istemeden konuştuğunu, toplantının karşılıklı konuşma şeklinde geçtiğini, bu esnada Bnb. İ.G.'in elini kürsüye vurarak sert bir şekilde "senin karşında Asayiş Şube Müdürün var ve benimle doğru konuş" şeklinde tepki verdiğini, kendisinin ise cevaben "Komutanım ben size ne dedim" diyerek saygısızca konuşmadığını ifade ettiğini, sonrasında ise Bnb. İ.G.'in "çık dışarı terbiyesizlik yapma" dediğini, bunun üzerine cevaben "sakın bir daha benimle böyle konuşma" diyerek cevap verdiğini, bu olayın üzerine Bnb. İ.G.'in, tutuklanması konusunda emir verdiğini ve 8 saat tutuklu kaldığını, bu olay ile ilgili olarak hakkında "toplu asker karşısında amire saygısızlık" suçundan dolayı suç duyurusunda bulunulduğunu ve buna istinaden hakkında kamu davası açıldığını, yapılan yargılama neticesinde de KKK.lığı 2'nci Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi'nin 18.09.2008 gün, E:2008/1364, K:2008/505 sayılı kararı ile beraatine karar verildiğini, belirterek suç duyurusu neticesinde kişisel haklarının, oN., gurur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle 10.000 TL manevi tazminat istemiyle askeri idari yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2. Daire Başkanlığı; 06.04.2011 gün, E:2011/521, K:2011/486 sayı ile, dava dosyasının AYİM 3.Dairesine tevdiine karar vermiştir.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığı; 21.04.2011 gün, E:2011/1035, K:2011/1211 sayılı kararı ile, davacının tazminat isteminin sözü geçen binbaşının, belirtilen olay tarihindeki davranışlarından mı, yoksa bu nedenle soruşturma emri verilmesi isteminden mi kaynaklandığı hususunun tam olarak anlaşılamadığı gerekçesiyle dilekçenin reddine karar vermiştir.

Davacı 16.06.2011 tarihli dava dilekçesinde özetle, Çanakkale İl Jandarma K.lığı Asyş. Ş. Müdürü Bnb. İ.G. tarafından olay günü yapılan davranışlar ile haksız olarak 8 saat tutuklanması neticesinde kişisel haklarının, onur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle 10.000 TL manevi tazminat talebiyle askeri idari yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığı; 22.12.2011 gün, E:2011/2960, K:2011/2669 sayı ile, davanın görüm ve çözümünün AYİM 2. Dairesinin görevine girdiğini belirterek görevli direnin belirlenmesi için dosyanın AYİM Daireler Kuruluna tevdiine karar vermiştir.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Daireler Kurulu; 13.01.2012 gün, E:2012/3, K:2012/3 sayılı kararı ile, dava konusu tazminat talebinin hem "Çanakkale İl J. K.lığı Asyş. Ş. Müdürü Bnb. İ.G. tarafından olay günü yapılan davranışlar" şeklinde ifade edilen idari eyleme, hem de "haksız olarak 8 saat tutuklanma" şeklinde ifade edilen işleme dayandırıldığını, dolayısıyla dava konusu manevi tazminat talebinin, aralarında maddi ve hukuki bağıllık bulunmayan "idari eylem" ile "işlem" e dayalı olduğundan idari eylemden dolayı manevi tazminat davası ile tutuklanmadan dolayı manevi tazminat davalarının, ödettirilmesi talep edilen manevi tazminat tutarlarının da ayrı ayrı belirtilmesi suretiyle ayrı ayrı dava dilekçeleri ile açılması gerektiğinden bahisle dilekçenin reddine karar vermiştir.

Davacı 29.02.2012 tarihli dava dilekçesinde özetle, Çanakkale İl Jandarma K.lığı Asyş. Ş. Müdürü Bnb. İ.G. tarafından olay günü haksız olarak 8 saat tutuklanması ile akabinde

hakkında haksız olarak soruşturma yapılması neticesinde kişisel haklarının, oN., gurur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle 10.000 TL manevi tazminat talebiyle askeri idari yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığı; 05.04.2012 gün, E:2012/791, K:2012/733 sayı ile, davacının davasının haksız tutuklama nedeniyle açılan bir dava olduğunu, davacının Bnb. İ.G. ile aralarında geçen bir takım olayların soruşturmasının başlangıcı esnasında Bnb. Güney tarafından bir müddet tutuklandığı, bilahare yargılamasını müteakip 2. Kor. K.lığı Askeri Mahkemesinin kararı ile beraat ettiği hususunun sabit olduğunu, idari yargı mercilerinde bir idari işlem ya da eylemden doğan iptal veya tazminat davalarının çözüme ulaştırıldığını, sonrasında bir adli süreç geçiren koruma tedbirlerinden doğan tazminat istemleri ile ilgili usulün ayrı olup Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre görülmesinin gerektiğini, CMK. nun 141 ve 142.maddelerine göre suç soruşturması veya kovuşturması sırasında kanunda belirtilenler dışında yakalanan ve tutuklanan kimselerin haklarındaki kararların kesinleşmesini takiben tebliğden itibaren üç ay ve her halde bir yıl içinde zarara uğrayanın oturduğu ağır ceza mahkemesinde tazminat davası açmak durumunda olduklarını belirterek, davanın görüm ve çözüm yerinin adli yargıda olduğundan bahisle davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

Davacı bu kez aynı istemle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Erzurum 3. Ağır Ceza Mahkemesi; 24.08.2012 gün, E:2012/107, K:2012/116 sayı ile, davacının müsnet suç nedeniyle soruşturma aşamasında tutuklu kaldığına dair dosya içerisinde bir bilginin bulunmadığını, davaya konu 8 saat tutuklama kararının 1632 sayılı ACK. nun 169.maddesine dayanarak disiplin temini için yapıldığının belirtildiğinin, 5271 sayılı CMK.nun 141. maddesinde belirtilen tazminat talebinin suç soruşturması veya kovuşturması sırasında madde metninde düzenlenen hallerde söz konusu olabileceğini, 1632 sayılı ACK. nun 169. maddesinde düzenlenen muvakkat tevkif yetkisine dayanarak yapılan geçici tutuklamanın madde kapsamında sayılı hallerden olmadığından bahisle görevsizlik kararı vererek, görev uyuşmazlığının çözümü için karar kesinleştiğinde dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, M. Aydan AL ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

1-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada, askeri idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir" hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesindeki "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler." hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasa koyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönetime nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, öncelikle görevsizlik kararı verilmekle birlikte görevli merciin belirtilmesi için re'sen Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulmasına da karar verilmiştir.

Bu haliyle, Erzurum 3.Ağır Ceza Mahkemesi'nce re'sen yapılan başvuru, 2247 sayılı yasada öngörülen yönetime uymamaktadır.

Ancak, adli ve askeri idari yargı yerleri arasında olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyası ve dosya içerisine celp edilmiş olan askeri idari yargı dosyasının örneği ile birlikte son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde askeri idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Savcısı Hakan Ali TURGUT'un davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Jandarma Astsubay Başçavuş olan davacının, Çanakkale İl Jandarma K.lığı Asyş. Ş. Müdürü Bnb. İ.G. tarafından olay günü haksız olarak 8 saat tutuklanması ile akabinde hakkında haksız olarak soruşturma yapılması neticesinde kişisel haklarının, on., gurur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle 10.000 TL manevi tazminat talebiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kurala bağlanmış olup, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları ihlâl edilenler tarafından açılacak tam yargı davalarının görüm ve çözümünün idari yargı yerlerinin görevine girdiği tartışmasızdır.

Anayasa'nın 157.maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş, 20.7.1972 tarih ve 1602 sayılı Yasa'nın 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinde de aynı hüküm yer almıştır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem ya da eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan, subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

İdari işlemin "askeri hizmete ilişkin bulunması", kanun ve nizamların Türk Silahlı Kuvvetlerine tanıdığı yetki ve görevlerin yerine getirilmesi amacına yönelik olması anlamını taşımaktadır. Askeri nitelikteki idari işlemi de, askeri kural ve gelenekler çerçevesinde yürütülen askeri hizmet sırasındaki bir hareket, tutum veya meydana gelen ya da getirilen bir işlem olarak tanımlamak olanaklıdır.

İdari işlemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" için, işlemin bir asker kişiye yönelmesi, zarar verici etkilerini bir asker kişinin beden veya mal varlığı sahasında meydana getirmiş olması gerekir. Olay esnasında Jandarma Astsubay Başçavuş olan davacının 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden olduğu ve bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği tartışmasızdır.

Olayda, idari işleminden dolayı zarar görenin asker kişi olduğunda tartışma yok ise de, tazminatın konusunu oluşturan işlemin niteliğinin incelenmesi gerekmektedir.

Uyuşmazlığa konu olay, asker kişi olan Jandarma Astsubay Başçavuş M.K.'ın, asker kişi olan Çanakkale İl Jandarma K.lığı Asyş. Ş. Müdürü Bnb. İ.G. tarafından 8 saat tutuklanması ile akabinde hakkında soruşturma yapılmasından kaynaklanmaktadır.

Söz konusu olaya ilişkin olarak yapılan soruşturma neticesinde, KKK.lığı 2'nci Kor. K.lığı Askeri Savcılığınca, davacı M.K. aleyhine Toplu Asker Karşısında Amirine Saygısızlık suçundan As.C.K.'nun 82/1.maddesi gereğince cezalandırılması için KKK.lığı 2'nci Kor. K.lığı Askeri Mahkemesinde dava açılmış olup, ilgili mahkemece 18.09.2008 gün, E:2008/1364, K:2008/505 sayı ile özetle, sanığın dava konusu "sakın bir daha benimle böyle konuşma" sözlerini mağdurun kendisine yönelik "terbiyesizlik yapma" sözlerine karşılık söylediğinde şüphe bulunmadığından, sanığın diğer bölgeler de dahil toplantıya katılan çok sayıda rütbelinin huzurunda hakaretimiz sözlere maruz kalmasının etkisiyle bu şekilde sözler sarf ettiği, sanığın İzzet Bnb.nın kürsüye elini vurarak sert bir şekilde "senin karşında Asayiş Şube Müdürün var, benimle doğru konuş" demesi sonrası şaşkınlığını gösterir şekilde "komutanım ben size ne dedim ki" sözlerini sarf etmesinin de sanığın suç kastı ile hareket etmediğini sübuta erdirdiğini, sanığın dava konusu sözleri söylediği yer, zaman ve olayın oluş şekli, sanığın eylemindeki öznal hali birlikte değerlendirildiğinde, eylemin 477 sayılı Kanununun 47 nci maddesinde izahını bulan üste saygısızlık suçunu da oluşturmayacağı, ancak sözlerin disiplin tecavüzü kapsamında değerlendirilmesi gerektiği kanaatine varıldığından bahisle, sanığın unsurları itibariyle oluşmayan suçtan beraatine karar verilmiş ve karar kesinleşmiş olup, dolayısıyla davacının eyleminin esas itibariyle bir suç değil, "disiplin tecavüzü" olduğu hususu mahkeme kararı ile sabit olmuştur.

Adli süreç kapsamındaki koruma tedbirlerinden kaynaklanan tazminat istemleri 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 141 ve 142.maddelerinde anlatılmış olup, buna göre adı geçen Kanunun 141.maddesi tazminat istemini düzenlemiş olmakla,

" (1) Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

a) Kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilen,

b) Kanunî gözaltı süresi içinde hâkim önüne çıkarılmayan,

c) Kanunî hakları hatırlatılmadan veya hatırlatılan haklarından yararlandırılma isteği yerine getirilmeden tutuklanan,

d) Kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen,

e) Kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmayaya yer olmadığına veya beraatlerine karar verilen,

f) Mahkûm olup da gözaltı ve tutuklulukta geçirdiği süreleri, hükümlülük sürelerinden fazla olan veya işlediği suç için kanunda öngörülen cezanın sadece para cezası olması nedeniyle zorunlu olarak bu cezayla cezalandırılan,

g) Yakalama veya tutuklama nedenleri ve haklarındaki suçlamalar kendilerine, yazıyla veya bunun hemen olanaklı bulunmadığı hâllerde sözle açıklanmayan,

h) Yakalanmaları veya tutuklanmaları yakınlarına bildirilmeyen,

i) Hakkındaki arama kararı ölçüsüz bir şekilde gerçekleştirilen,

j) Eşyasına veya diğer malvarlığı değerlerine, koşulları oluşmadığı halde elkonulan veya korunması için gerekli tedbirler alınmayan ya da eşyası veya diğer malvarlığı değerleri amaç dışı kullanılan veya zamanında geri verilmeyen,

Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilirler. " denilmiş olup, aynı Kanununun 142. maddesinde, " Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilir. İstem, zarara uğrayanın oturduğu yer ağır ceza mahkemesinde ve eğer o yer ağır ceza mahkemesi tazminat konusu işleme ilişkili ise ve aynı yerde başka bir ağır ceza dairesi yoksa, en yakın yer ağır ceza mahkemesinde karara bağlanır. " hükümleri yer almakta olup, bu Kanun hükümlerinin uygulanabilmesi için evvela suça konu bir eylemin bulunması, zararın da bu suça konu eylemin soruşturması veya kovuşturması sırasında meydana geldiğinin iddia olunması gerekmektedir.

Buna karşın, davacının 8 saat süreyle tutuklu kalmasına dair işlemin kanuni dayanağı olan 1632 sayılı Askeri Ceza Kanununun 169.maddesi; (mülga madde 31/01/2013-6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu /45. md)" Disiplin Temini İçin Tevkif Salahiyeti " başlığı altında düzenlenmiş olup, anılan maddede, "..., her mafevk emir altında olmayanları da disiplinin temini için muvakkat olarak tevkif etmeğe veya ettirmeğe salahiyetlidir. Ancak bu tevkif keyfiyeti gün ve saatiyle derhal mevkufun disiplin amirine bildirilmelidir. " hükmü yer almakta olup, davacı da bu madde hükmü uyarınca tutuklanmıştır.

Zira; 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Tutuklama başlıklı 100. Maddesinin 1.fikrasında; " Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez. " hükmü yer almakta, Tutuklama Kararı başlıklı 101.maddesinin 1.fikrasında da; " Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere yer verilir. " hükmü yer almakta olup, 5271 sayılı CMK.nun tutuklamayı düzenleyen bu hükümleri 1632 sayılı Askeri Ceza Kanununun mülga 169.maddesi kapsamındaki disiplin temini maslahatını güden bir tedbir kapsamında olmayıp, bilakis suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve tutuklama nedeninin mevcudiyeti halinde müracaat edilebilen bir tedbir niteliğinde olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

Diğer taraftan, davaya konu tutuklama işlemin dayanağı olan 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun "Disiplinin temini için tevkif salahiyeti" başlıklı 169. maddesinin iptali istemiyle yapılan başvuruda, Anayasa Mahkemesi 11.10.2012 gün, E:2012/1, K:2012/147 sayılı kararı ile söz konusu maddenin Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesi ile iptaline karar vermiş olup, söz konusu karar hali hazırda Resmi Gazete'de yayımlanmamış ve yürürlüğe girmemiş olmakla, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından sonra yürürlüğe giren 6413 sayılı ve 31.01.2013 kabul tarihli Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu'nun 45.maddesi ile bahse konu 1632 sayılı Kanun'un 169.maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.

Bununla birlikte, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 169.maddesi ile ilgili olarak evvelce iptal davası ve itiraz yoluyla yapılan iki başvuru Anayasa Mahkemesi'nin 28.6.1966 tarih ve E.1963/132, K.19636/29; 28.6.1966 tarih ve E.1965/42, K.1966/30 sayılı kararlarıyla reddedilmiş olup, bahse konu kararların gerekçelerinde ise; "... Askeri Ceza Kanununa göre disiplin cezasının verilmesinde, önce en yakın ve gerektiğinde daha yükseği olmak üzere, ancak disiplin âmirleri yetkilidir. (Madde 170) Amir olmayan üstlere bu yetki tanınmamıştır. Bununla birlikte daima ve her yerde disiplin kurma ve koruma her rütbeliye düşen bir görevdir. (4.1.1961 günlü ve 211 sayılı Kanun Madde 75) Çünkü disiplinin, askerlik hizmetinde ölüm, kalım derecesinde önemi vardır. İtiraz konusu madde işte bu görevin yerine getirilme şeklini göstermekte; asker disiplini bozan bir olayda üstlerin, emirleri altında bulunmayanlara doğrudan doğruya disiplin cezası vermeğe yetkili olmayışlarından doğabilecek sakıncaları gidermektedir. Maddenin işleyebilmesi için disiplinin sağlanmasının gerekli oluşu ve müdahalede böyle bir maksadın güdülüşü şarttır. 'Disiplinin sağlanması için' deyimini, hükmün gereğini ve kapsamını açıkça ve kesinlikle çizmektedir. Bu, disiplini bozan eyleme, olayı gören bir üstün el koyması, eylemi durdurması ve disiplini yeniden kurması demek olup, disiplin hukuku kapsamına giren bir davranıştır ve Anayasa'nın 30. maddesinde kabul edilen kavramı içinde tutuklama ve yakalama ile hiçbir ilişkisi yoktur. Yine Anayasa'nın 14. maddesinin ikinci fıkrasındaki kişi dokunulmazlığı ve hürriyeti ile ilgili kurala gelince, askeri disiplin hukuku alanında bu kuralın 118. maddenin son fıkrası hükmü ile yumuşatılmış olduğunu kabul etmek gerekir. Hükmün, Askeri Ceza Kanunu'nun disiplin cezalarına ilişkin 2. Kısımın aynı başlığı taşıyan 2. Babı içinde yer alışı ve ceza hukuku kapsamına giren tutuklamanın 353 sayılı ve 25.10.1963 günlü Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun 1. Kısım 10. Bölümü ile düzenlenmekte oluşu da bu görüşü ayrıca desteklemektedir. Bilindiği üzere tutuklamaya ve yakalamaya ilişkin hükümlerin yeri, ceza kanunları değil, usul kanunlarıdır. Askeri disiplinin korunmasını sağlamak için yapılacak tutuklamaların 353 sayılı Kanun'un 71. maddesinin (c) bendi ve 69. maddesiyle düzenlenmiş ve yetkinin mahkemelere verilmiş bulunması ortaya itiraz konusu hükümlerle bir çelişme çıkarmış değildir. Çünkü 169. maddenin, yukarıda da belirtildiği gibi, tutuklama ile ilgisi yoktur. Nitekim eski 22.5.1930 günlü ve 1631 sayılı Askeri Mahkeme Usulü Kanununda da askeri disiplinin korunması için tutuklama hükmüne yer verilmiş ve bu konuda adli amirlere yetki tanınmış bulunuyordu (Sözü geçen kanun: Madde 105/1-c ve 104). 169. maddede 'muvakkat tevkif, mevkuף gibi hükmün ereğini aşan deyimlerin yer alışı, bunların sadece sözlük anlamları ile kullanılmış olmalarını akla getirir. Aksini düşünmek kendini apaçık gösteren bir erek ve anlamı, sözcüklerin dar kalıbına göre biçime sokmak olur ki böyle bir tutum hukukta olumlu, makûl bir yol değildir. Eğer 169. maddenin niteliği ve kapsamı bakımından yanlış anlamlar ve uygulamalar olmuşsa, böyle bir durumun, hükmün gerçek anlam ve kapsamını değiştirmesi düşünülemez. Özetlenecek olursa: 169. maddenin Anayasa'ya aykırı bir yönü yoktur; itirazın reddi gerekir..." denilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin gerekçesine yer verilen kararlarında da açıkça belirtildiği üzere, Askeri Ceza Kanunu'nun olay tarihinde yürürlükte olan "Disiplinin temini için tevkif salahiyeti" başlıklı 169'uncu maddesindeki "... her üst emri altında olmayanları da disiplinin temini için muvakkat olarak tevkif etmeğe veya ettirmeğe salahiyetlidir..." şeklindeki düzenlemede yer alan "tevkif" sözcüğünün 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile 353 sayılı Askeri Mahkemelerin Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nda düzenlenen "tutuklama" müessesesi ile benzer bir yanı olmayıp; bu sözcük, disiplini bozan eyleme, olayı gören bir üstün el koyması, eylemi durdurması ve disiplini yeniden kurması yetkisi veren, bu özelliği itibariyle de disiplin hukuku kapsamına giren bir yaptırım mahiyetindedir. Bu niteliği gözetildiğinde, incelemeye konu 8 saatlik özgürlükten yoksun kalma halinin 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141 ve 142'nci maddelerinde düzenlenen "haksız tutuklama" karşılığı tazminat istemine konu teşkil edebilmesi mümkün değildir.

Belirtilen durumlara göre, dava konusu disiplinin temini için geçici (8 saatliğine) olarak özgürlükten yoksun bırakılma işleminin, askeri gereklere, askeri usul ve yönetime ve askeri hizmete göre tesis edildiğinin ve bu nedenle de askeri hizmete ilişkin bulunduğu kabulü gerekmekte olup, olayda idari işlemin “asker kişiyi ilgilendirmesi“ ve “askeri hizmete ilişkin bulunması” koşullarının birlikte gerçekleştiği anlaşılacakla, davanın görüm ve çözümünde askeri idari yargı yeri görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığınca verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ASKERİ İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığı'nın 05.04.2012 gün, E:2012/791, K:2012/733 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde Üyelerden Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR ve Metin ULUKANLIGİL'in KARŞI OYLARI ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY GEREKÇESİ

Sayın çoğunlukça TSK'nde Astsubay olarak görev yapan davacının, haksız olarak tutuklandığı, akabinde hakkında haksız olarak soruşturma yapılması neticesinde kişisel haklarının, onur, gurur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle açtığı manevi tazminat davasının askeri idari yargı yerinde görülmesi gerektiği şeklinde karar verilmiş ise de aşağıda belirteceğimiz nedenlerle bu görüşe katılmadık.

Uyuşmazlığın hallinin hangi yargı yerince çözüme kavuşturulmasının gerektiği hususunun anlaşılabilmesi için dava konusunun niteliğine bakmak gerekmektedir. Dava konusu hadise: Türk Silahlı Kuvvetlerinde astsubay olarak görevli davacının bir toplantı esnasında üstü ile gelişen birtakım olaylar sonucunda öncelikle geçici olarak tutuklanması, akabindeki süreçte Askeri Mahkeme'ce bu olay nedeniyle yargılanması ve sonuçta beraat etmesi ve bu nedenle tutuklanması nedeniyle bir miktar tazminat isteminden ibarettir.

Sayın çoğunluk “davacının 8 saat süreyle tutuklu kalmasına dair işlemin kanuni dayanağını 1632 sayılı Askeri Ceza Kanununun 169. maddesi; (mülga madde 31/01/2013-6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu/45. md) ‘Disiplin Temini İçin Tevkif Salahiyeti’ başlığı altından düzenlenmiş maddeye dayandırmış olup, bu maddede “ her mafevk emir altında olmayanları da disiplinin temini için muvakkat olarak tevkif etmeğe veya ettirmeğe salahiyetlidir. Ancak bu tevkif keyfiyeti gün ve saatiyle derhal mevkufun disiplin amirine bildirilmelidir.” hükmü yer almaktadır.” diyerek davacının bu madde uyarınca tutuklandığını, bu tutuklamanın bir tedbir mahiyetinde olup idari işlem olduğunu ve bundan kaynaklanan davanın görümünün askeri idari yargı yerinde olacağını belirtmiştir. İlk bakışta doğru bir saptama olarak görünen bu görüş dava konusu hadiseye tam uymamaktadır. Zira davacı hakkında bu tutuklamayı takiben yargısal işlem yapılmış ve bu tutuklama işlemi salt bir disiplin tedbiri olarak uygulanmamış sonuçta yargısal sürece bağlanmıştır. Bu durumda artık bu faaliyetin yargısal süreçten ayrılarak çoğunluk kararındaki gibi salt idari bir tedbir olarak kabulü olanaksızdır. 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 141'inci maddesinde, “Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında yakalanan, kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmayaya yer olmadığına veya beraatlarına karar verilen” kimselerin kanun konusunu teşkil ettiği açıkça saptanmıştır. Bu durum mevcut iken, suç soruşturması ve yargılama kapsamında yapılan geçici tutuklama faaliyetini idari işlem olarak görüp, bundan doğan tazminat isteminin görüm ve çözüm yerini askeri idari yargı olarak kabul etmek yasaya uygun değildir.

ÜYE

ÜYE

ÜYE

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/259

KARAR NO: 2013/518

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Jandarma er olarak görev yapan davacının İlçe Jandarma Komutanlığı Trafik Timinin planlı faaliyetlerinden olan sabit nokta kontrol görevini icra ettiği sırada meydana gelen trafik kazası sonucu yaralanması nedeniyle açılan tazminat davasının, 2918 sayılı Kanunun geçici 21'inci maddesi hükmü gözetildiğinde, zarar doğuran eylem jandarmanın mülki görevi kapsamında bulunduğundan GENEL İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.Y.

Vekilleri : Av. O.A., Av. S.A.

Davalı : İçişleri Bakanlığı

O L A Y : Davacı vekili dilekçesinde özetle, davacının Tunceli İli, Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığında er olarak askerlik görevini ifa ederken, 27.08.2001 tarihinde Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığı Trafik Timinin planlı faaliyetlerinden olan sabit nokta kontrol görevini icra ettiği sırada meydana gelen trafik kazası sonucu yaralandığını, terhis olduktan sonra rahatsızlıklarının arttığını, SSK Erzurum Bölge Hastanesine müracaat ettiğinde kendisine Grandmal Epilepsi Posttravmatik Sendromu tanısı konulduğunu, bu hastalık nedeniyle iş gücünü % 50 oranında kaybettiğini, bu malüllüğü nedeniyle, davalı kuruma noter kanalı ile müracaat edildiğini, davalı kurumun bu müracaata cevap vermeyerek talebi zımnen reddettiğini belirterek, söz konusu olay nedeniyle 60.000 TL maddi, 20.000 TL manevi tazminatın yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle askeri idari yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi İkinci Dairesi; 05.04.2006 gün, E:2005/478, K:2006/314 sayılı kararı ile, davacının da içinde bulunduğu grubun ifa ettiği görevin, 2803 sayılı Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Kanununun 7/c maddesinde belirtilen askeri görevlerden olmayıp, aynı kanunun 7/a,d maddelerinde belirtilen mülki ve diğer görevlerden olduğunu belirterek, 1602 sayılı AYİM Kanununun 20 nci maddesinde öngörülen "askeri hizmete ilişkin" olma koşulunun gerçekleşmediğinden bahisle davanın görüm ve çözüm yerinin genel idari yargı yeri olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve bu karar, yasa yoluna başvurulmayarak kesinleşmiştir.

Davacı vekili, aynı istemle bu kez genel idari yargı yerinde dava açılmıştır.

Ankara 3. İdare Mahkemesi; 24.05.2006 gün, E:2006/1348, K:2006/1210 sayılı kararı ile, davanın görüm ve çözümünün Elazığ İdare Mahkemesinin yetkisinde bulunduğunu belirterek, davanın yetki yönünden reddine karar vermiştir.

Elazığ İdare Mahkemesi; 11.09.2007 gün, E:2006/1850, K:2007/2127 sayılı kararı ile, davanın görüm ve çözümünün Malatya İdare Mahkemesinin yetkisinde bulunduğunu belirterek, davanın yetki yönünden reddine karar vermiştir.

Malatya İdare Mahkemesi; 31.01.2012 gün, E:2007/1853, K:2012/1285 sayılı kararı ile, davanın görüm ve çözümünün Elazığ İdare Mahkemesinin yetkisinde bulunduğunu belirterek, davanın yetki yönünden reddine karar vermiştir.

Elazığ 1. İdare Mahkemesi; 17.05.2012 gün, E:2012/1047 sayılı kararı ile, davacının askerlik görevini ifası sırasında nokta kontrolü görevinin tamamlanması üzerine askeri araç ile dönerken geçirmiş olduğu trafik kazasından dolayı uğranıldığı iddia olunan zararın, askeri

kural ve talimatlar çerçevesinde yürütülen bir hizmet sırasında doğması ve asker kişinin bedeninde oluşması karşısında, davada idari eylemin "askeri hizmete ilişkin bulunması" ve "asker kişiyi ilgilendirmesi" koşullarının birlikte gerçekleştiğini belirterek, davanın görüm ve çözümünde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevli olduğunu belirterek, görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın 2247 sayılı yasanın 19.maddesi uyarınca Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin E:2005/478 sayılı dava dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve M. Aydan AL'ın katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; askeri ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı yasa'nın 19.maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının son görevsizlik kararını veren mahkemece, askeri yargı dosyası da temin edilmek suretiyle 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 Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde genel idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Savcısı Hakan Ali TURGUT'un davada genel idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının Tunceli/Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığında er olarak askerlik görevini ifa ederken, 27.08.2001 tarihinde Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığı Trafik Timinin planlı faaliyetlerinden olan sabit nokta kontrol görevini icra ettikten sonra dönüş yolunda meydana gelen trafik kazası sonucu uğradığı iddia olunan maddi ve manevi tazminatın davalı idarece ödenmesine hükmedilmesi istemiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlü olduğu kurala bağlanmış olup, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları ihlâl edilenler tarafından açılacak tam yargı davalarının görüm ve çözümünün idari yargı yerlerinin görevine girdiği tartışmasıdır.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş, 20.7.1972 tarih ve 1602 sayılı Yasa'nın 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinde de aynı hüküm yer almıştır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem ya da eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan, subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

İdari eylemin "askeri hizmete ilişkin bulunması", eylemin kanun ve nizamların Türk Silahlı Kuvvetlerine tanıdığı yetki ve görevlerin yerine getirilmesi amacına yönelik olması anlamını taşımaktadır. Askeri nitelikteki idari eylemi de, askeri kural ve gelenekler çerçevesinde yürütülen askeri hizmet sırasındaki bir hareket, tutum veya meydana gelen ya da getirilen bir olay olarak tanımlamak olanaklıdır.

İdari eylemin “asker kişiyi ilgilendirmesi” için, eylemin bir asker kişiye yönelmesi, zarar verici etkilerini bir asker kişinin beden veya mal varlığı sahasında meydana getirmiş olması gerekir.

Olayda, idari eylemden dolayı zarar görenin asker kişi olduğunda tartışma yok ise de, tazminatın konusunu oluşturan zararın jandarmanın eyleminden doğması nedeniyle, yürütülen hizmetin niteliğinin incelenmesi gerekmektedir.

2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu'nun, 3. maddesinde, jandarma “silahlı askeri bir güvenlik ve kolluk kuvveti” olarak tanımlanmış, 7. maddesinde, görevleri: a)Mülki, b)Adli, c)Askeri ve d)Diğer görevler başlıkları altında tasnif edilmiş; “Askeri görevleri”, askeri kanun ve nizamların gereği görevlerle Genel Kurmay Başkanlığınca verilen görevleri yapmak olarak belirtilmiş; “Mülki görevleri” ise, emniyet ve asayiş ile kamu düzenini sağlamak, korumak, kollamak, kaçakçılığı men, takip ve tahkik etmek, suç işlenmesini önlemek için gerekli tedbirleri almak ve uygulamak, ceza infaz kurumları ve tutukevlerinin dış korunmalarını yapmak olarak sayılmıştır.

Davacının Tunceli/Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığında askerlik hizmetini yapmakta iken, olay günü Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığı Trafik Timinin planlı faaliyetlerinden olan sabit nokta kontrol görevini icra amacıyla gidilen görevden Mazgirt İlçe merkezine askeri araçla dönülmekte olduğu sırada karşı yönden gelmekte olan sivil şahıs sevk ve idaresindeki araca çarpması sonucu meydana gelen olayda, davacının da içinde bulunduğu grubun ifa ettiği görevin 2803 sayılı Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Kanununun 7/c maddesinde belirtilen "askeri görev" lerden olmayıp, aynı Kanunun 7/a,d maddelerinde belirtilen "mülki ve diğer görevler" den olduğu anlaşılmakta olup, idari eyleme maruz kalanın asker kişi olmasının hizmetin niteliğini değiştirmeyeceği açıktır.

Öte yandan 2918 sayılı Yasanın 19.1.2011 günlü Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6099 sayılı Yasanın 14. maddesiyle değişik 110. maddesinde “İşleteni veya sahibi Devlet ve diğer kamu kuruluşları olan araçların sebebiyet verdiği zararlara ilişkin olanları dahil, bu yasadan doğan sorumluluk davaları, adli yargıda görülür. Zarar görenin kamu görevlisi olması, bu fıkra hükmünün uygulanmasını önlemez. Hemzemin geçitte meydana gelen tren-trafik kazalarında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

Motorlu araç kazalarından dolayı hukuki sorumluluğa ilişkin davalar, sigortacının merkez veya şubesinin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemelerinden birinde açılabilir gibi kazanın vuku bulduğu yer mahkemesinde de açılabilir” denilmiş olup, geçici 21.maddesinde ise “Bu Kanunun 110 uncu maddesinin birinci fıkrasının göreve ilişkin hükmü,yürürlüğe girdiği tarihten önce idari yargıda ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açılmış bulunan davalara uygulanmaz” denilmiştir.

Davacının uyuşmazlığa konu olaya ilişkin olarak Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'ne dava açtığı tarih 07.06.2005 olup, geçici 21.madde nazara alındığında 2918 sayılı Yasanın 110.maddesinin somut olaya uygulanamayacağı anlaşılmıştır.

Belirtilen durumlara ve yasal düzenlemelere göre olayda idari eylemin askeri hizmete ilişkin bulunması koşulu gerçekleşmediğinden, davanın görüm ve çözümünde genel idari yargı yeri görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Elazığ 1. İdare Mahkemesi'nce yapılan başvurunun reddine karar vermek gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde GENEL İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Elazığ 1. İdare Mahkemesi'nce yapılan BAŞVURUNUN REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/444

KARAR NO:2013/560

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : TSK'nde Astsubay olarak görev yapmakta iken emekliye ayrılan davacının, adına kayıtlı tabancalarını silah taşıma ve bulundurma hakkını kaybettiğinden bahisle, ruhsatların iptal edilerek el konulmasına dair işlemin iptali için yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Ö.Ç.

Vekili : Av. G.Ç.

Davalı: Milli Savunma Bakanlığı

Vekili : Av. E.T. (İdari Yargıda)

O L A Y: Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; davacı Emekli Bkm. Kd. Bçvş. Ö.Ç.'ın Kara Kuvvetleri Komutanlığında 30 yıl görev yaptıktan sonra 28.09.2010 tarihinde emekli olduğunu, emeklilik işlemleri ile beraber 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun ve 91/1779 sayılı Yönetmelik ve Türk Silahlı Kuvvetleri Şahsi Silah Yönergesindeki düzenlemeler doğrultusunda şahsi silah envanterinde kayıtlı olan 3 adet tabancanın ruhsatını almak için Kara Kuvvetleri Komutanlığına başvurduğunu, ancak KKK.lığının 12 Nisan 2011 gün, 110337 sayılı yazısı ile davacının 91/1779 sayılı Yönetmeliğin 16.maddesinin 1.fıkrasının d bendi kapsamında olduğu gerekçesi ile davacının silah bulundurma ve taşıma ruhsatı hakkını kaybettiğinden bahisle ruhsat verilemeyeceğinin bildirildiğini, söz konusu işlemin iptali için 24.06.2011 tarihli dilekçe ile KKK.lığına başvurursa da 19.07.2011 tarih, 200431 sayılı yazı ile reddedildiğini belirterek, KKK.lığının 12 Nisan 2011 günlü, davacının silah taşıma ve bulundurma hakkını kaybettiğine dair işlemin iptali istemiyle askeri yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığı; 06.10.2011 gün, E:2011/2102, K:2011/1980 sayı ile özetle, davacıya silah verilmemesinin sebebinin 91/1779 sayılı Yönetmeliğin 16.maddesinde zikredilen silah taşıma ve bulundurma iznin verilmeyeceği, verilmişse de iptal edileceğini belirten hükümleri olduğunu, bu hükmün tüm silah ruhsatı alacaklarla ilgili ölçüt ve sınırlamalar getirdiğini, bu hükme göre yapılacak inceleme ve irdelemenin askeri hizmet ölçüt ve gereklerine inhisar etmediğini, sadece genel anlamda Kanun ve Yönetmelikte geçen koşullara göre değerlendirme yapılacağını anlaşıldığını, işlemin tesisinde bu yönüyle salt askeri hizmet ölçütlerinin kullanılmadığını, sonuçta da buna ilişkin yargısal değerlendirmenin askeri idari yargı yerinde yapılmasının gerekmediğini belirterek, davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

Davacı bu kez aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Ankara 17. İdare Mahkemesi; 13.12.2012 gün, E:2012/357, K:2012/2131 sayı ile özetle, emekli astsubay olan davacı asker kişi sayıldığından ve askerlik görevi nedeniyle elde ettiği silah taşıma ve bulundurma hakkına ilişkin uyuşmazlığın askeri hizmete ilişkin olduğundan bahisle davanın görüm ve çözüm yerinin Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevine girdiğini belirterek, davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSA, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, M. Aydan AL ve Metin ULUKANLIGIL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; Davacı vekili tarafından, 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, askeri yargı ve idari yargı yerleri arasında görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının mahkemece, ekinde askeri 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 Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Savcısı Hakan Ali TURGUT'un davada genel idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Kara Kuvvetleri Komutanlığında Kd. Astsb. Bçvş. Olarak görev yapmakta iken, 28.09.2010 tarihinde emekli olan davacının, envanterinde kayıtlı olan tabancaların ruhsatlarını almak için KKK.lığına yapmış olduğu başvurunun, 12 Nisan 2011 gün, 110337 sayılı yazı ile, davacının 91/1779 sayılı Yönetmeliğin 16.maddesinin 1.fikrasının d bendi kapsamında olduğu gerekçesi ile silah bulundurma ve taşıma ruhsatı hakkını kaybettiğinden bahisle ruhsat verilemeyeceğine dair cevabi yazı ile reddine dair işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş, 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinin birinci fıkrasında, "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen, görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda, ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz" denilmiştir.

Buna göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem veya eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinin ikinci fıkrasında, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

Davacının 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden olduğu ve bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği kuşkusuzdur.

Dava konusu işlemin askeri hizmete ilişkin olup olmadığına gelince:

İdari işlemin, görevli yargı yerinin tespiti yönünden "askeri hizmete ilişkin" olup olmadığının saptanabilmesi için işlemin konusuna bakılması gerekmektedir. İdari işlem, askeri gereklere, askeri usul ve yönetime ve askeri hizmete göre tesis edilmiş ise, bu işlemin askeri hizmete ilişkin olduğu kabul edilmelidir. Daha açık bir ifadeyle, askeri hizmete ilişkin idari işlemler, idarenin bir asker kişinin askeri yeterlik ve yeteneklerinin, tutum ve davranışlarının, askeri geçmişinin, asker kişi olmaktan kaynaklanan hak ve ödevlerinin, askerlik hizmetinin amacı, askeri görev yerlerinin özellikleri, askeri kural ve gerekler göz önünde tutularak değerlendirilmesi sonucunda tesis edilen işlemlerdir.

21/03/1991 tarih ve 91/1779 sayılı Ateşli Silahlar Ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin, "Amaç ve Kapsam" başlıklı 1. Maddesinde, "Bu Yönetmeliğin amacı, 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun kapsamında bulunan her türlü ateşli silahlarla mermilerinin ve bıçaklarla salt saldırı ve savunmada kullanılmak üzere özel olarak yapılmış bulunan diğer aletlerin memlekete sokulması,

yapılması, satılması, satın alınması, taşınması veya bulundurulmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemektir.

Bu Yönetmelik, Kanun kapsamındaki silahlarla ilgili ruhsatların düzenlenmesini, yenilenmesini, gerektiğinde geri alınmasını veya iptalini, bağış, satış veya veraseten intikal yolu ile el değiştirmesini, ruhsata bağlanan silahların kayıt ve tescilini, bıçak ve diğer aletler ile benzerlerinin yapım, kullanım ve naklini, armağan, hatıra ve antika silahların neler olduğunu, silah ve mermi edinilmesini, silahların yurdumuza daimi ya da geçici olarak ithal edilmesini, trap-skeet atış alanı ile tabanca ve tüfek atış poligonu açılmasını ve bunların denetlenmesini, ateşli silahlar için tamir yeri açılmasını, yivli ve yivsiz av ve spor silahları ile aksamalarının ve bunlara ait mermilerinin yurda sokulması esaslarını, bunlarla ilgili izin, kayıt ve tescil işlemlerini kapsar.” Denilmiştir.

“Tanımlar” başlıklı 2. maddesinde, “ Bu Yönetmelikte geçen;(…)

o) Kimlik kartları ve silah taşıma izni: Kuvvet komutanlıklarınca, Jandarma Genel Komutanlığınca ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca emekli subay, astsubay ve uzman jandarma çavuşlar için verilen emekli kimlik kartları ile sahiplerinin silah taşıma yetkisini belirleyen silah taşıma izin belgesini,

ü) Türk Silahlı Kuvvetleri personeli: Türk Silahlı Kuvvetleri kadrolarında istihdam edilen subay, astsubay, uzman jandarma çavuş ve uzman erbaş rütbesindeki personeli, ifade eder.” Denilmiştir.

“Emekli Türk Silahlı Kuvvetleri Personeli” başlıklı 11. maddesinde, “Mahkeme kararı ile ya da haklarında verilen mahkumiyet kararının sonucu olarak Türk Silahlı Kuvvetlerinden tard veya ihraç edilenler, rütbesinin geri alınmasına hükmolunanlar ile 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun 50 nci maddesinin © bendi, 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanununun 16 ncı maddesinin üçüncü fıkrası ve 3466 sayılı Uzman Jandarma Kanununun 15 inci maddesi uyarınca disiplinsizlik veya ahlaki durumları sebebiyle ayırma işlemine tabi tutulanlar, 3269 sayılı Kanunun 12 nci maddesi uyarınca başarısız görülenler ile 3466 sayılı Kanunun 13 ve 16 ncı maddeleri uyarınca ilişkileri kesilenler veya 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun 2 nci maddesi gereğince emekli edilenler hariç olmak üzere, emekli Türk Silahlı Kuvvetleri personeli ile mecburi hizmetini tamamlayarak istifa etmek suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan subay, astsubay ve uzman jandarmalar ile en az on yıl görev yapıp sözleşmelerinin uzatılmaması sonucu veya kendi isteği ile Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan uzman erbaşlara silah taşıma ve bulundurma izni, bağlı buldukları Kuvvet Komutanlıklarınca, Jandarma personeli için Jandarma Genel Komutanlığınca, Sahil Güvenlik Komutanlığı personeli için Sahil Güvenlik Komutanlığınca verilir.

Kanunen silah almaya ve taşımaya yetkili olan Türk Silahlı Kuvvetleri personeli emekli olarak ayrılmaları halinde, ilişkilerini keserken şahsi tabancalarını emekli kimlik kartlarına işletebilirler.

Emekli ve müstafi Türk Silahlı Kuvvetleri personeli için mensup olduğu kuvvet komutanlığı, Jandarma Genel Komutanlığı veya Sahil Güvenlik Komutanlığı şahsi tabanca envanterinde, o şahıs için kayıtlı bulunan tabanca veya tabancalardan, antika silahlar için bulundurma belgesi diğer tabancalar için taşıma belgesi düzenler ve onaylar. Taşıma ve bulundurma müsaadesi süresizdir. Ancak, emekli ve müstafi personelin durumları ilgili komutanlıkça beş yılda bir araştırılır.

Emekli Türk Silahlı Kuvvetleri personelinin kimlik kartlarında bulunacak silaha ait bilgiler, ilgiliye silahını taşıma veya bulundurma müsaadesi verir.

Kuvvet komutanlıkları ve Sahil Güvenlik Komutanlığı, yukarıda belirtilen esaslar dahilinde verdikleri taşıma ve bulundurma müsaadelerini, düzenleyecekleri listelerle Jandarma Genel Komutanlığına bildirirler.” Denilmiştir.

21/03/1991 tarih ve 91/1779 sayılı Ateşli Silahlar Ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin 16. maddesinde, “Kanunun 7 nci maddesinin (1) numaralı bendinde

sayılanlar hariç aşağıda belirtilen hallerden birine giren kimselere hiçbir şekilde ateşli silah ve mermilerini taşıma ya da bulundurma izni verilmez, verilmiş ruhsatlar iptal edilir. “ hükümü yer almakta olup, maddenin d fıkrasında da, “ Taksirli suçlar hariç bir yıldan fazla hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkum olanlar ile zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı suçlarla her türlü kaçakçılık, kara para aklama, hayali ihracat, elektronik alet ve cihazlarla işlenen suçlar, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, devlet sırlarını açığa vurma, ideolojik, anarşik, terör ve benzeri yaygın şiddet eylemlerine katılma ve bu gibi fiilleri tahrik ve teşvik suçlarından birinden hüküm giymiş olanlar “ bu kapsamda sayılmış olup, dava dosyasında yapılan incelemede; davacı Ö.Ç.’ın, Genelkurmay Başkanlığı Kıbrıs Türk Barış Kuvvetleri Komutanlığı Askeri Mahkemesi’nin 21.09.1993 gün, E:1993/459, K:1993/352 sayılı kararı ile üzerine atılı Askeri Eşyayı Kaybetmek ve Gerçeğe Aykırı Belge Düzenlemek suçlarından ayrı ayrı cezalandırılmasına karar verilmiştir.

Davaya konu edilen işlemin özünde KKK.lığının 12.04.2011 günlü yazısı yer almakta olup, bahse konu yazıda, davacının durumunun 91/1779 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin ruhsat verilmesini engelleyen halleri düzenleyen 16’ncı maddesinin 1’inci fıkrasının “d” bendi kapsamına girdiği ve bu nedenle silah taşıma ve bulundurma hakkını kaybettiği belirtilerek, davacının tabancalarının Yönetmeliğin 17’nci maddesi gereği zapt edilmesinin istenildiği anlaşılmıştır. Buradan hareketle, davacının, gerek silah taşıma ve bulundurma hakkını kaybetmiş olmasının, gerekse de kendisine yeniden silah taşıma ruhsatı verilmesi talebinin reddine dair işlemin temelde anılan yönetmelikten kaynaklandığı anlaşılmıştır.

6136 sayılı Kanuna dayanılarak çıkarılan Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin 16’ncı maddesinde silah taşıma ve bulundurma ruhsatı verilmesine engel teşkil eden haller sayılırken, bu düzenlemede salt asker kişiler veya askeri hizmetin özellikleri dikkate alınmamış olup, diğer kamu görevlileri ile sivil kişiler yönünden de hukuki sonuçları itibarıyla ilgilinin asker ya da sivil kişi olmasına göre değişen bir nitelik bulunmamaktadır.

Belirtilen durum karşısında, dava konusu işlemler bakımından Anayasa’nın 157. ve 1602 sayılı Yasa’nın 20. maddelerinde öngörülen koşullardan, “askeri hizmete ilişkin bulunma” koşulu gerçekleşmediğinden, davanın görüm ve çözümünün genel idari yargı yerinin görevine girdiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, davanın görüm ve çözümü idari yargı yerinin görevine girdiğinden Ankara 17. İdare Mahkemesi’nce verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 17. İdare Mahkemesi’nin 13.12.2012 gün, E:2012/357, K:2012/2131 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde Üyelerden M. Aydan AL’ın KARŞI OYU ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY

1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu’nun; Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Görevleri başlıklı 20’nci maddesi, İdari Davalar ve Yargı Yetkisinin Sınırı başlıklı 21’inci maddesi, Birinci Dairenin Görevleri başlıklı 22’nci maddesi, İkinci Dairenin Görevleri başlıklı 23’üncü maddesi, Mecburi İdari Müracaat başlıklı 34’üncü maddesinde yer verilen hükümler uyarınca Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlemin “askeri hizmete ilişkin” olması gerekmektedir.

Kanun’un 22, 23 ve 34’üncü maddelerinde askeri hizmete ilişkin idari işlemlerden bazıları belirtmek suretiyle Kanun’un 20’nci maddesinde yer verilen “askeri hizmete ilişkin olma” koşuluna kısmen açıklık getirilmiştir. Buna göre askeri hizmete ilişkin özlük işlerinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi görevli bulunmaktadır.

1602 sayılı Kanun'un "Genel Gerekçesi"nde şu görüşlere yer verilmiştir: "...Anayasanın, 1488 sayılı Kanunla değiştirilen 140'ncı maddesinin son fıkrası ile, "Asker kişilerle ilgili idari eylem ve işlemlerin yargı denetimi"ni yapmak üzere bir Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kurulması öngörülmüş, fıkranın birinci cümlesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevi, ikinci cümlesinde ise, kuruluş, işleyiş, yargılama usulleri ile başkan ve üyelerinin nitelikleri, atamaları, disiplin ve özlük işleri, hâkimlik teminatı ve askerlik hizmetlerinin gereklerine uygun şekilde düzenleyecek bir kanun çıkarılması öngörülmektedir.

Tasarı hazırlanırken, 'Asker kişilerle ilgili' kavramın belirlenmesi üzerinde durulmuş ve bu kavramın tanımlanması halinde ileride bir çok güçlüklerle karşılaşılacağı düşünülmüştür. Kavramın tanımının, mahkeme içtihatlarına bırakılarak Anayasadaki ibarenin tasarıya aynen aktarılması ve bu suretle kavramın tanımı işinin içtihatlarla zaman içinde oluşarak istikrar bulmasına bırakmak da mümkündür. Bu takdirde, ortaya bu kavramı tanımlamakla görevli mahkemenin, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi, Danıştay, Yargıtay veya Uyuşmazlık Mahkemesinden birisi mi, yoksa bunların hepsinin mi olacağı problemi ortaya çıkacaktır.

Anayasanın 142'nci maddesine göre Uyuşmazlık Mahkemesi; Adli, İdari ve Askerî Yargı mercileri arasındaki görev uyuşmazlıklarını çözümlenmekle görevlidir. Oysa, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi hakkında mezkur maddede bir hüküm mevcut değildir. - Asker kişilerle ilgili bir davanın Danıştayda açılması ve Danıştaym da bir asker kişi ile ilgili tanımı yaparak kendini görevli görmesi ya da Askerî Yüksek idare Mahkemesinin yine kendine göre asker kişilerle ilgili bir tanım yaparak kendini görevli görmesi mümkün olacak, ortaya, Anayasa Koyucusunun amacına aykırı bir sonuç daima çıkabilecektir.

Diğer taraftan, Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin idari niteliği üstün tutulursa, bu takdirde, 'Asker kişilerle ilgili' kavramının tanımı, 521 sayılı Danıştay Kanununun 30 ncu maddesinin (1) bendi gereğince, Danıştay tarafından yapılacak ve dolayısıyla Danıştaya eş değerde olması düşünülen bu Yüksek Mahkeme alelade idari yargı mercii haline getirilmiş olacaktır.

Bu nedenlerle asker kişi kavramını mahkeme içtihatlarına bırakmaktansa tasarıda tanımlamak daha uygun görülmüş ve tasarının 20'nci maddesi buna göre düzenlenmiştir.

Kavramın, yalnız organik bakımdan yani eylem ve işlemi yapacak olan makam bakımından tanımlanması ve Yüksek Mahkemenin Milli Savunma Bakanlığı her derecedeki komutanlıklar ve Jandarma Genel Komutanlığı gibi mercilerin işlem ve eylemlerinden doğan uyuşmazlıkların çözümlenmesi şeklinde tarifi mümkün ise de, bu takdirde, komutanlıkların kesin işlemleri ve bu işlemlerden doğan tazminat davalarında hasım gösterilmeleri ve dolayısıyla Silahlı Kuvvetlerdeki hiyerarşinin bozulması, disiplin ve otoritenin sarsılması ihtimali karşısında Bakanlığın davalı durumuna düşürülebilmesi amacı ile bu tariften kaçınılmış ve aynı zamanda tüm idare makamlarının 'Asker kişilere ilişkin eylem ve işlemlerinin' bu mahkemeye gelmemesini sağlamak bakımından maddede 'Asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin işlem ve eylemler' deyimini kullanılmıştır.

Kavramın maddi bakımdan yani asker kişilere ilişkin belli idari işlemler bakımından da tanımlanması düşünülmüş ve fakat bu suretle sınırlı tanımlamanın ileride akla gelmeyecek bazı güçlüklerin doğumuna sebep olacağı kanısına varılarak bundan da kaçınılmıştır.

Bu itibarla, şahıs bakımından tanımlama ile maddi bakımdan tanımlama, uygun biçimde birleştirilerek asker kişinin tarifi, 20'nci maddede yapılmış ve sadece bu kişilere ilişkin askerî hizmetin gerekleri olan tasarrufların yargı denetiminin yapılması kafi görülmüştür. - Silahlı Kuvvetlerin yapısı, hizmet özellikleri, astlık ve üstlük ilişkileri, 657 sayılı Kanunun 232 ve 233 ncu, Askerî Ceza Kanununun 3 ncu, Askerî Yargılama Usulü Kanununun 10 ncu, İç Hizmet Kanununun 115 nci maddeleri ile amaçlanan hukuki düzenlemeler de göz önüne alınarak asker kişi tanımına. Silahlı Kuvvetlerde çalışan ve Devlet memuru statüsünde olan sivil personel de kapsam içersine alınmıştır." (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem 3, Toplantı 3, S.Sayısı:666).

1602 sayılı Kanun'un 20'nci maddesinin "madde gerekçesi" şu şekildedir:

"Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluş nedeni, asker kişiler için özel bir mahkeme teşkili değil, sadece askerî hizmetin yürütülmesi için ilgili kurum ve komutanlıklarca tesis edilmiş işlem ve eylemlerin yargı denetiminde hizmet özelliklerinin de göz önünde tutulmasını sağlamaktır. Bu nedenle, mahkemenin görevi, asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmetin yürütülmesini teminen askerî kuruluşlarca yapılan işlem ve eylemlerle kayıtlanmıştır.

Mahkemenin görevi; Anayasa hükmüne göre, asker kişi ve askerî hizmetle ilgili idari işlem ve eylemlerle kayıtlandırılmıştır. Maddede, kanunun uygulanmasında kimlerin asker kişi sayılacakları açıkça gösterilmiştir. Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli üniformalı asker kişilerden başka sivil memurların da asker kişi sayılmaları hizmet yönünden zorunlu görülmüştür. Esasen bu husus 1632 sayılı Askerî Ceza Kanununun 3 ncü, 353 sayılı Kanun 11 nci maddesinde kabul edilegelmiştir.

Askerî hizmetin yürütülmesini teminen alınmış karar ve eylemlerin askerî niteliği göz önünde tutularak bu kişileri ilgilendiren işlem ve eylemlerden, kendileri Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılmış olsalar bile görevle ilişkisi korunmuştur."

1602 sayılı Kanun'un 20'nci maddesinde 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle madde düzenlemesi;

"Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına; askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda; ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz." yönünde değiştirilmiştir.

1602 sayılı Kanun'un 20'nci maddesinde 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Kanun ile yapılan değişikliğin "Görüşme Tutanağı"nda şu görüşmelere yer verilmiştir:

"Başkan-Bu maddede eskisine göre ne değişiklik yaptık?

HAKİM ALBAY MUSTAFA ŞAHİN (Milli Savunma Bakanlığı savunma komisyonu üyesi) - Arz edeyim Sayın başkanım.

Burada şunu yaptık; Anayasanın 140 ncı maddesinde bu yer alıyor; zaten çok geniş idi. Asker kişiler hakkında hangi makamca işlem tesis edilirse edilsin, bu mahkemenin görevine girecek şekilde düzenlenmiş Anayasa; fakat bu kanun yapılırken, ('askerî hizmete ilişkin') kelimelerini koymak suretiyle, bu alan daraltılmıştır. Fakat, uygulamada, Anayasaya nazaran daralmış olduğu için bazı aksaklıklar görüldü: Daha çok Maliye Bakanlığı ile Emekli Sandığı işlemlerinde oluyor; diğer bakanlıklarda hemen hemen olmuyor. Mesela, Maliye Bakanlığı, 'Bu komutan, Kıta tazminatı alıyor; (makam tazminatı) verilmez', diyor yahut bir emeklilik işlemi yapıyoruz; falan yerde geçen eski bir kanun vardı, şarkta geçen, bazı yerlerde geçen sürelerin iki mislini emeklilikten sayıyordu diyoruz; onlar, 'bu sayılmaz' diyor, Emekli Sandığı Milli Savunma Bakanlığının bu işlemi kabul etmiyordu.

Asker kişiyi ilgilendiren, askerî hizmete ilişkin bir işlem. Binaenaleyh bunun Askerî Yüksek İdare Mahkemesine gelmesini arzu ettik, bu maksatla koyduk; çünkü, asker kişiyi ilgilendiriyor; ama makam neresi olursa olsun... Anayasaya da uygun.

BAŞKAN - Eskiden Danıştay'a gidiyordu.

HAKİM ALBAY MUSTAFA ŞAHİN (Milli Savunma Bakanlığı Savunma Komisyonu Üyesi)-Çelişkiye düşüyorduk. Diyelim ki biz kabul etmedik veya uygun bulduk; Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü dinlemiyor bizim kararımız, Danıştay'a gidebiliyordu işler, yıllarca uzayabiliyordu. Bunu önlemek için bu şekilde düşündük.

Bir de, askerlik mükellefiyeti ile ilgili konularda sorun çıktı. Er öğretmen veya bir rapor almış, çürük...Bir ihtilaf çıkıyor, eğer bu adam silah altına alınmış ise davaya biz bakıyoruz, asker kişi olduğu için; silah altına alınmadan dava açılmış ise, Danıştay bakıyor.

Burada da içtihat farkları husule geldi. Onun için dedik ki, askerlik mükellefiyeti ile ilgili ise, kişinin asker kişi olma şartı aranmaz, zaten işlem askeridir.

BAŞKAN-Ona da burası bakacak.

HAKİM ALBAY MUSTAFA ŞAHİN (Milli Savunma Bakanlığı Savunma Komisyonu Üyesi) -Onu da buruya aldık.

HAKİM TUĞGENERAL MUZAFFER BAŞKAYNAK (Milli Savunma Bakanlığı Savunma Komisyonu Başkanı) - Şimdi asker kişiler hakkında iki tasarruf var: Bir askeri makamların tasarrufları var; bir de demin arkadaşımın ifade ettiği gibi askeri olmayan makamların, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin tasarrufları var.

Konu, Danıştay'a gidiyor; Yüksek İdare Mahkemesini görevsiz ve yetkisiz kılıyor bu konuda. Bir harcırah konusunda, bir emekli maaşında veya filan yerde geçen hizmet süresinin emeklilikten sayılması konusunda bir ihtilaf oluyor. Bu, tamamen askerî hizmetle, asker kişi ile ilgili... Konu şimdiye kadar ortada kalmış; oradan kaynaklanıyor mevzu. Biraz daha genişlettik.

BAŞKAN - Biraz daha işini çoğalttık yani şimdi.

HAKİM TUĞGENERAL MUZAFFER BAŞKAYNAK (Milli Savunma Komisyonu Başkan) -Evet; bir ölçüde..." (Milli Güvenlik Konseyi Tutanak Dergisi, 87. Birleşim 24.12.1981 0:2).

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluş kanunu ile değişiklik kanununun düzenlemeleri, genel gerekçe, madde gerekçesi ve görüşme tutanakları bir bütünlük içerisinde değerlendirildiğinde şu sonuçlara ulaşılmaktadır:

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bir davada görevli olabilmesi için idari işlemin "Asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "Askeri hizmete ilişkin olması" gereklidir. Kanun koyucu gerek ilgili madde düzenlemelerinde gerekse kanun gerekçesinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevli olduğu idari işlemi tesis eden makam yönünden (organik bakımdan) ve işlemin konusu bakımından birtakım değerlendirme ve kabullerden hareket etmiştir.

Buna göre;

Milli Savunma Bakanlığı ile Askeri makamlarca asker kişiler hakkında tesis edilen işlemler askeri hizmete ilişkindir.

Kanun koyucunun 1602 sayılı Kanun'un genel gerekçesi ile Kanun'un 20'nci madde gerekçelerinde yer verdiği ifadelerden; idari işlemi tesis eden makam yönünden Milli Savunma Bakanlığı ile Askeri makamlarca asker kişiler hakkında tesis edilen tüm işlemler, sivil kişiler hakkında tesis edilen askerlik yükümlülüğüne ilişkin işlemler askeri hizmete ilişkindir.

Başka bir anlatımla idari işlemin organik yönü bakımından işlemi tesis eden idari makamların Milli Savunma Bakanlığı ile Askeri makamların olması durumunda idari işlem askeri hizmete ilişkindir.

Dolayısıyla Milli Savunma Bakanlığı, Genelkurmay Başkanlığı, Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığı ile her derecedeki komutanlıklar tarafından tesis edilen işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıklarda Askeri Yüksek İdare Mahkemesi görevlidir.

Bir diğer ifadeyle Kanun, tüzük, yönetmelik, yönerge ve diğer düzenleyici alt mevzuatta askeri makamlar ve Milli Savunma Bakanlığı tarafından tesis edilmesi öngörülen idari işlemler askeri hizmete ilişkindir ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevine girmektedir.

Askeri makamlarca sivil kişiler hakkında tesis edilen askerlik yükümlülüğüne ilişkin işlemler askeri hizmete ilişkindir.

Kanun koyucu askerlik yükümlülüğüne ilişkin uyuşmazlıklarda asker kişi olma koşulunu kaldırmış ve bu işlemlerin de askeri hizmete ilişkin olduğunu belirtmiştir.

1325 sayılı Milli Savunma Bakanlığı Görev ve Teşkilatı Hakkında Kanun'un 2'nci maddesi ile barışta ve savaşta asker alma hizmetlerini yürütme görevi Milli Savunma Bakanlığı tarafından yerine getirilmektedir.

Milli Savunma Bakanlığı ile Askeri makamlarca asker kişiler hakkında tesis edilen sivil kişiler hakkında tesis edilen askerlik yükümlülüğüne ilişkin işlemler askeri hizmete ilişkindir.

Milli Savunma Bakanlığı ile Askeri makamların dışındaki idari makamlarca asker kişiler hakkında tesis edilen “askeri hizmetin yürütülmesine ilişkin” işlemler askeri hizmete ilişkindir.

İdari işlemin yargısal denetiminde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevli olabilmesi için idari işlemin mutlaka Milli Savunma Bakanlığı ve Askeri makamlar tarafından tesis edilmesi gerekmektedir. Belirtilen makamların dışında kalan idari makamların asker kişiler hakkında tesis ettikleri idari işlemlerin “Askeri hizmete ilişkin” olması durumunda idari yargı denetiminde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi görevlidir. Kanun koyucu “Askeri hizmete ilişkin” olma kavramından, o idari işlemin “Askeri hizmetin yürütülmesi” ile ilgili olmasını amaçlamıştır.

“Askeri hizmetin yürütülmesi” ile ilgili idari işlemler askeri hizmetle ilgisi bulunan personele hak bahşeden ya da yükümlülük getiren işlemlerdir.

1602 sayılı Kanun'un 20'nci maddesi değişiklik görüşmelerinde askeri olmayan makamların asker kişiler hakkında askeri hizmetin yürütülmesine ilişkin tasarrufları belirtilirken yer verilen makam tazminatı, emeklilik süresi gibi örneklerin askeri hizmetten kaynaklı özlük hakları olduğu görülmektedir.

1602 sayılı Kanun'un 22 ve 23'üncü maddelerinde atanma, yer değiştirme, nasıp, sicil, kademe ilerletilmesi, terfi, emeklilik, maluliyet, aylık ve yolluklara ilişkin iptal ve tam yargı davaları ile istifa, hizmet yükümlülüğü, askeri akademiler, askeri öğrenci ve yedek subay işlemlerinin askeri hizmetin yürütülmesine ilişkin olduğu kanun koyucu tarafından belirtilmiş ancak bu sayılanlarla sınırlı tutulmamıştır. Kanun'da sayılan işlemler personelin özlük haklarına ya da yükümlülüklerine yöneliktir.

Bu nedenle asker kişilerin askeri hizmet ile ilgisi nedeniyle, muvazzaf ya da emekli askeri personel statusünden kaynaklanan özlük hakları ya da yükümlülüklerine ilişkin idari işlemler, askeri hizmetin yürütülmesine dolayısıyla askeri hizmete ilişkindir.

İdari işlemler idare fonksiyonu içerisinde kamu gücüne dayalı olarak tesis edilen ve bireysel hukuki durumlarda değişiklik yapan işlemlerdir.

Bu kapsamda “askeri makamlar” kanunlarla tevdi edilen askeri hizmetin yürütülmesine ilişkin kamu hizmetini yerine getirmekle görevli ve yetkili olduklarından kendi sorumluluk alanları içerisinde asker kişiler hakkında tesis ettikleri işlemlerin askeri hizmete ilişkin olmaları nedeniyle bu uyuşmazlıkların çözüm yeri Askeri Yüksek İdare Mahkemesidir.

Görev konusu belirlenirken idari işlemin ya da düzenleyici işlemin tesisinde salt asker kişinin veya askeri hizmetin özelliklerinin dikkate alınmasının, diğer kamu görevlileri ile sivil kişiler yönünden farklı kuralların öngörülmesinin bir önemi bulunmamaktadır. Kanun koyucu tarafından Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görev alanının belirlenmesinde; “Asker kişi” ve “Askeri hizmete ilişkin olma” koşullarının yanı sıra “Sivil hizmete ilişkin olmama” gibi bir olumsuz koşul getirilmemiştir. Başka bir anlatımla sonuçların sadece askeri hizmete ilişkin olması gibi bir kriter kanun koyucu tarafından öngörülmemiştir. Bu nedenle işlemin sebep unsuru aynı hukuki kurala ilişkin olsa bile askeri hizmete ilişkin bir özlük hakkının ya da yükümlülüğünün söz konusu olduğu durumlarda görevli yargı mercii Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin olması gerekmektedir.

Görev konusu kamu düzenine ilişkindir. Kanun metinlerinin ve sözcüklerinin, hukuk dilindeki anlamlarına göre anlaşılmalı gerekir. (Anayasa Mahkemesi'nin 25.5.1999 gün ve E.1999/23 K. 1999/18 sayılı kararı)

Sayın çoğunluk tarafından bir idari işlemin "askeri hizmete ilişkin" olup olmadığının saptanabilmesi için işlemin konusuna bakılması gerektiği; yönetsel işlemin askeri gereklere, askeri usul ve yönetime ve askeri hizmete göre kurulmuş ise, bu işlemin askeri hizmete ilişkin olduğu, bir asker kişinin askeri yeterlik ve yeteneklerinin, tutum ve davranışlarının, askeri geçmişinin, asker kişi olmaktan kaynaklanan hak ve ödevlerinin, askerlik hizmetinin amacı, askeri görev yerlerinin özellikleri, askeri kural ve gerekler göz önünde tutularak değerlendirilmesi sonucunda kurulan işlemler olduğu, işlemin askeri olmayan bir makam tarafından kurulmuş olsa bile durumun değişmediği, menfaati ihlal edilen asker kişinin açtığı davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde görülmesi gerektiği belirtildikten sonra dava konusu uyuşmazlıkta asker kişiyi ilgilendirme ve askeri hizmete ilişkin bulunma koşullarının birlikte gerçekleşmemesi nedeniyle genel idari yargının görevli olduğuna karar verilmiştir.

Sayın çoğunluk tarafından; 1602 sayılı Kanun'un genel ve madde gerekçeleri ile kanunun metninde yer verilmeyen, farklı anlamların yüklenmesi mümkün olan askeri yöntem, kural ve gerekler, asker kişinin askeri yeterlik ve yetenekleri, tutum ve davranışları, askeri geçmişi, askerlik hizmetinin amacı, askeri görev yerlerinin özellikleri kriterlerinden hareketle genel idari yargının görevli olduğu kabul edilmiştir.

Bununla birlikte asker kişi olmaktan kaynaklanan hak ve ödevler kriterine de yer verilmesine karşın dava konusu işlemin bu kapsamda olmadığı değerlendirilmiştir.

Türk Silahlı Kuvvetleri personelinin silah bulundurma ve taşıma hakkından yararlanmaları askeri hizmetten kaynaklanan bir hak olarak düzenlenmiştir. Bir başka anlatımla silah ruhsatına ilişkin işlemler askeri hizmete ilişkin bir haktır. Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan subay, astsubay ve uzman jandarmalar ve uzman erbaşlar Türk Silahlı Kuvvetlerinde yaptıkları hizmetin bir sonucu olarak silah bulundurma ve taşıma imkanına kavuşmaktadırlar.

Türk Silahlı Kuvvetleri'nden emekli olan personelin silah bulundurma ve taşıma hakkından yararlandırılmasına yönelik işlemler askeri makamlarca tesis edilmesi ve askeri hizmetin yürütülmesinden kaynaklı bir hak olması nedeniyle askeri hizmete ilişkindir ve uyuşmazlığın çözümünde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi görevlidir.

Belirtilen nedenlerle konusu silah bulundurma ve taşıma hakkından doğan uyuşmazlıkların; işlemin askeri makamlarca tesis edilmesi ve askeri hizmetin yürütülmesinden kaynaklı bir hak olması nedeniyle görevli yargı yerinin Askeri Yüksek İdare Mahkemesi olduğu yönündeki bir kabul gerek ilgili düzenlemeler gerekse Kanun koyucunun amacı ile uyumlu olacaktır.

Bu yöndeki bir kabul aynı zamanda Anayasa'nın Hak Arama Hürriyeti başlıklı 36'ncı maddesinde yer verilen; "...Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz." buyurucu kuralı ile, Anayasa'nın Kanuni Hâkim Güvencesi başlıklı 37'nci maddesinde yer verilen; "Hiç kimse kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz..." buyurucu kuralına da uyarlı olacaktır.

Yukarıda yer verilen tespit, değerlendirme ve açıklamalar karşısında Türk Silahlı Kuvvetleri'nden emekli olan personelin silah bulundurma ve taşıma hakkından doğan uyuşmazlıklarda Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevli olduğuna karar verilmesi gerekirken aksi yönde oluşan Sayın çoğunluk kararına katılmam mümkün olmamıştır.

ÜYE Mehmet Aydan AL

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/12

KARAR NO : 2013/15

KARAR TR : 08.04.2013

(Ceza Bölümü)

ÖZET : Asker kişi sanık hakkında, askeri suç olmayan, asker kişiye karşı veya askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işlendiği de ileri sürülmeyen “6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun’a muhalefet” suçu nedeniyle açılan kamu davasının, ADLİ YARGI yerinde görülmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : K.H.

Sanık : F.D.

O L A Y : 28.4.2010 günü, Nüfus Müdürlüğündeki bir işi nedeniyle Elazığ Hükümet Konağı’na giden sanık F.D.’m, güvenlik noktasından geçerken üzerinde bulunan bir adet MKE yapımı G-3 piyade tüfeği dolu fişeği ile bir adet HK-16 makineli tüfek fişeğini polis memuruna teslim etmesi üzerine hakkında yasal işlem yapıldığı, sanığın ifadesinde, söz konusu mermileri 1996-1997 yılları arasında askerlik görevini yaptığı Diyarbakır İli Lice İlçesi Özel Görev Komutanlığı’ndan, askerliğinin bitiminde hatıra kalması amacıyla alıp getirdiğini söylediği, böylece, 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun’a muhalefet suçunu işlediği ileri sürülerek, eylemine uyan 6136 sayılı Yasa’nın 13/4. maddesi uyarınca cezalandırılması istemiyle Elazığ Cumhuriyet Başsavcılığı’nın 9.6.2010 gün ve E:2010/3001, K:2010/1544 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

ELAZIĞ 1. SULH CEZA MAHKEMESİ: 18.6.2010 gün ve E:2010/828, K:2010/713 sayı ile, sanığa yüklenen eylemin 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu’nun 131/1. maddesinde düzenlenen suça uygun olabileceği, bu hususta delillerin değerlendirilme ve tartışılmasının askeri yargı yerince yapılmasının daha uygun olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası, 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi’ne gönderilmiştir.

7. KOLORDU KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 21.3.2011 gün ve E:2011/331, K:2011/152 sayı ile, sanığın askerlik hizmet ve görevlerini yapmış olduğu askeri birliklerden gelen yazılarda, sanığın askerlik hizmetini yaptığı zamanda, suça konu eşyalar hakkında böyle bir mühimmat eksikliği olmadığı bildirilmiş olması nedeniyle yüklenen suçun 6136 sayılı Yasa kapsamında kaldığı, bu durumda sanığı yargılama görevinin adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, kararın temyiz edilmeyerek kesinleşmesi üzerine, dava dosyası, 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Savcılığı’nca Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Serdar ÖZGÜLDÜR’ün Başkanlığında, Üyeler; Ahmet DURU, Ahmet KARADAVUT, Dilaver KAHVECİ, Turgut SÖNMEZ, Haluk ZEYBEL, A. Zeki LİMAN’ın katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

•**I-İLK İNCELEME:** Yapılan incelemede, usule ilişkin işlemlerde 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluşu Ve İşleyişi Hakkında Kanun’da belirtilen süre ve biçim yönünden bir eksiklik görülmediği, adli ve askeri yargı yerleri arasında Yasa’nın 14. maddesinde öngörüldüğü biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu anlaşıldığından, esasın incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

•**II-ESASIN İNCELENMESİ:** Raportör-Hakim G. Fatma BÜYÜKEREN’in, davanın çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN’ın adli yargı, Askeri Yargıtay Başsavcı Yardımcısı Eser Cihat POYRAZ’ın davanın çözümünün adli yargı yerinin görev alanına girdiğine ilişkin yazılı ve sözlü açıklamaları dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu Ve Yargılama Usulü Kanunu'nun "Askeri Mahkemelerin Görevleri" başlığı altında düzenlenen İkinci Bölümünde yer alan "Genel

Görev" başlıklı 9. maddesinde; "Askeri Mahkemeler Kanunlarda aksi yazılı olmadıkça asker kişilerin askeri olan suçları ile bunların asker kişilerin aleyhine veya askeri mahallerde yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler" denilmekte iken, maddenin "...askeri mahallerde..." ibaresi Anayasa Mahkemesi'nin 26.6.2012 tarih ve 28335 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 15.3.2012 gün ve E:2011/30, K:2012/36 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

"Askeri suç" ise, öğretide ve uygulamada;

a) Unsurları ve cezalarının tamamı Askeri Ceza Kanunu'nda yazılı olan, başka bir anlatımla, Askeri Ceza Kanunu dışında hiçbir ceza yasası ile cezalandırılmayan suçlar,

b) Unsurları kısmen Askeri Ceza Kanunu'nda kısmen diğer ceza yasalarında gösterilen suçlar,

c) Türk Ceza Kanunu'na atıf suretiyle askeri suç haline dönüştürülen suçlar, olmak üzere üç grupta mütalaa edilmektedir.

Dosyada mevcut Elazığ Askerlik Şubesi Başkanlığı'nın 24.9.2010 günlü AS.Ş.:1010-2109-10/Per. ve İd. İşl. Ks. sayılı yazısından, sanığın Manisa 1. P. Er Eğt. Tug. Avcı Er Eğt. Tb. Komutanlığı ile Diyarbakır/Dicle 16. Zh. Tug. 1. Mknz. P. Tb. Muh. Ds. Bl. Komutanlığı emrinde 22 Kasım 1995 – 22 Mayıs 1997 tarihleri arasında askerlik görevini yaptığının, Diyarbakır 16. Mknz. P. Tug. 1. Mknz. P. Tb. Komutanlığı'nın 18.3.2011 gün ve PER:1000-292-11 sayılı yazısı ile, sanığın askerlik görevini yaptığı tarihlere ait mühimmat sayım sonuçlarının arşivde mevcut olmadığı, mevcut olan en son 2011 yılı mühimmat sayım sonucunda da eksik mühimmat bulunmadığının ve HK-16 makineli piyade tüfeğinin birlik kadrosunda olmadığı dolayısıyla birlik envanterinde mühimmatının da bulunmadığının, Manisa 1. P. Eğt. Tug. Avcı Er Eğt. Tb. Komutanlığı'nın 26.10.2010 gün ve PER.:1530-1057-10 sayılı yazısı ile, kayıtların imha edildiği ve bulunmadığının, yapılan sayımlarda da belirtilen miktarlarda bir eksikliğin olmadığı bildirildiği anlaşılmıştır.

Bu durumda, ele geöen mermilerin 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 131. maddesinde düzenlenen suç kapsamında bulunmadığı, sanığa yüklenen eylemin 6136 sayılı Kanun kapsamında kaldığı sonucuna varılmıştır. 6136 sayılı Kanun'a aykırılık suçunun ise askeri bir suç olmadığı, atıf suretiyle de askeri suç kapsamına alınan suçlardan bulunmadığı açıktır.

Olumsuz görev uyuşmazlığına konu kamu davasında, adli yargı yerince verilen görevsizlik kararında, olay tarihinde asker olan sanığı, yüklenen eylemin askeri suöa uygun olabileceği nedeniyle yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu gereköesine yer verilmiş ise de, yukarıda açıklanan nedenlerle sanığa yüklenen eylemin "askeri suç" olmadığı sonucuna varıldığından ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun 9. maddesinde yer alan "askeri mahal" kavramının Anayasa'da yapılan yeni düzenleme ile kaldırıldığı, Anayasa Mahkemesi'nin bahsedilen kararı ile de Anayasa'ya aykırı olduğu gereköesiyle iptaline karar verildiği anlaşıldığından, artık asker kişilerin askeri mahalde işledikleri askeri suç olmayan bu tür suçlara ait davaların askeri yargı yerinde görülemeyeceği açıktır.

Açıklanan nedenlerle, askeri suç olmayan, asker kişiye karşı veya askerlik hizmet ve görevleriyle ilgili olarak işlendiği de ileri sürülmeyen eylem nedeniyle sanık hakkında açılan davanın adli yargı yerinde görülmesi ve Elazığ 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÖ: Davanın çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle Elazığ 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 18.6.2010 gün ve E:2010/828, K:2010/713 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/13

KARAR NO : 2013/16

KARAR TR : 08.04.2013

(Ceza Bölümü)

ÖZET: Türk Silahlı Kuvvetleri kadro ve kuruluşlarında çalışan sivil personel statüsünde bulunan sanık hakkında “tehdit” suçu nedeniyle açılan kamu davasının, 353 sayılı Yasa’nın 10. maddesinin birinci fıkrası (C) bendinin Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edilmesi nedeniyle ADLİ YARGI yerinde görülmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : K.H.

Yakınan : Y.B.

Sanık : E.A.

O L A Y : Artvin 6. Hd. Tb. Komutanlığı yemekhanesinde aşçı olarak görevli sivil personel sanık E.A.’ın, aynı Komutanlık emrinde görevli ve aynı zamanda yemekhane denetiminden sorumlu olan, aralarında bir süre önce çalışma koşulları ve prensipleri nedeniyle anlaşmazlık bulunan yakınan İs. Tekns. Kd. Bşçvş. Y.B.’a, 8.6.2006 günü saat 10:08 – 10:10 sıralarında kardeşi O.A. adına kayıtlı cep telefonundan arayarak “Artvin’e iki ayaklı geldin, tek ayaklı gidersin” şeklinde tehdit içeren sözler söylediği, böylece, vücut dokunulmazlığına yönelik bir saldırı gerçekleştireceğinden bahisle yakınanı tehdit ettiği ileri sürülerek, eylemine uyan 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 106/1. maddesinin birinci cümlesi uyarınca cezalandırılması istemiyle Artvin Cumhuriyet Başsavcılığı’nın 14.7.2006 gün ve E:2006/229, K:2006/96 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

ARTVİN SULH CEZA MAHKEMESİ: 2.11.2006 gün ve E:2006/152, K:2006/216 sayı ile, sanık ile yakınanın askeri personel olduğu ve aralarında amir-memur ilişkisi bulun-duğundan sanığı yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası, 48. Motorlu Piyade Tugayı Komutanlığı Askeri Mahkemesi’ne gönderilmiştir.

48. Motorlu Piyade Tugayı Komutanlığı Askeri Mahkemesi, sanığın, hizmet esnasında amiri tehdit etmek suçunu işlediğinin sübuta erdiği gerekçesiyle, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu’nun 82/2. maddesi uyarınca cezalandırılmasına karar vermiş, kararın temyiz edilmesi üzerine, Askeri Yargıtay 1. Dairesi’nce hükmün eksik soruşturma nedeniyle bozulmasına karar verilmiş, dava dosyası Mahkemesine gönderilmiştir.

48. MOTORLU PİYADE TUGAYI KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 14.6.2012 gün ve E:2012/37, K:2012/145 sayı ile, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin sivil personel olan Mualla Gökçe İçen ile ilgili kararı ile konuya ilişkin Askeri Yargıtay Daireler Kurulu kararları gerekçe gösterilerek, sanığı yargılama görevinin adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, kararın sanık tarafından temyiz edilmesi üzerine, Askeri Yargıtay 1. Dairesi, Askeri Yargıtay Daireler Kurulu’nun bu konudaki kararlarına dayanarak ve kararda gösterilen gerekçeler ile hükmün onanmasına karar vermiş, bu şekilde kesinleşen karar ve dava dosyası, 48. Motorlu Piyade Tugayı Komutanlığı Askeri Savcılığı’nca, Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Serdar ÖZGÜLDÜR’ün Başkanlığında, Üyeler; Ahmet DURU, Ahmet KARADAVUT, Dilaver KAHVECİ, Turgut SÖNMEZ, Haluk ZEYBEL, A. Zeki LİMAN’ın katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

•**I-İLK İNCELEME:** Yapılan incelemede, usule ilişkin işlemlerde 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş Ve İşleyişi Hakkında Kanun’da belirtilen süre ve biçim yönünden bir eksiklik görülmediği, adli ve askeri yargı yerleri arasında Yasa’nın 14.

maddesinde öngörüldüğü biçimde olumsuz görev uyumsuzluğu doğduğu anlaşıldığından, esasın incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

•II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim G. Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN'ın adli yargı, Askeri Yargıtay Başsavcı Yardımcısı Eser Cihat POYRAZ'ın davanın çözümünün adli yargı yerinin görev alanına girdiğine ilişkin yazılı ve sözlü açıklamaları dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu Ve Yargılama Usulü Kanunu'nun "Askeri Mahkemelerin Görevleri" başlığı altında düzenlenen İkinci Bölümünde yer alan "Genel Görev" başlıklı 9. maddesinde; "Askeri Mahkemeler Kanunlarda aksi yazılı olmadıkça asker kişilerin askeri olan suçları ile bunların asker kişiler aleyhine veya askeri mahallerde yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler" denilmekte iken, maddenin "...askeri mahallerde..." ibaresi Anayasa Mahkemesi'nin 26.6.2012 tarih ve 28335 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 15.3.2012 gün ve E:2011/30, K:2012/36 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

"Askeri suç" ise, öğretide ve uygulamada;

- a) Unsurları ve cezalarının tamamı Askeri Ceza Kanunu'nda yazılı olan, başka bir anlatımla, Askeri Ceza Kanunu dışında hiçbir ceza yasası ile cezalandırılmayan suçlar,
- b) Unsurları kısmen Askeri Ceza Kanunu'nda kısmen diğer ceza yasalarında gösterilen suçlar,
- c) Türk Ceza Kanunu'na atıf suretiyle askeri suç haline dönüştürülen suçlar, olmak üzere üç grupta mütalaa edilmektedir.

353 sayılı Yasa'nın "Asker kişileri" başlığı altında düzenlenen 10. maddesinin birinci fıkrasında, "Bu Kanunun uygulanmasında aşağıda yazılı olanlar asker kişi sayılırlar:

.....

C) Milli Savunma Bakanlığı veya Türk Silahlı Kuvvetleri kadro ve kuruluşlarında çalışan sivil personel" denilmekte iken, fıkranın (C) bendi, Anayasa Mahkemesi'nin 1.12.2012 gün ve 28484 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 20.9.2012 gün ve E:2012/45, K:2012/125 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

Bu durumda, usul kurallarının yürürlüğe girdikleri tarihten itibaren öncelikle ve derhal bütün olaylar hakkında uygulanmalarının gerektiği genel hukuk ilkesi karşısında, artık 353 sayılı Yasa'nın 9. maddesi anlamında "asker kişi" olarak kabulü mümkün olmayan sanığın sivil kişi olması nedeniyle 353 sayılı Yasa'nın asker olmayan (sivil) kişilerin askeri mahkemelerde yargılanma koşullarını belirleyen maddeleri ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. maddesi yönünden değerlendirme yapılması gerekmektedir.

5530 sayılı Yasa'nın 4. maddesi ile değiştirilen 353 sayılı Yasa'nın 13. maddesinde, "Askeri Ceza Kanunu'nun 55, 56, 57, 58, 59, 61, 63, 64, 75, 79, 80, 81, 93, 94, 95, 114 ve 131. maddelerinde yazılı suçlar, askeri mahkemelerin yargı yetkisine tabi olmayan sivil kişiler tarafından barış zamanında işlenirse; bu kişilerin yargılanması, adli yargı mahkemeleri tarafından, Askeri Ceza Kanunu hükümleri uygulanmak suretiyle yapılır";

5918 sayılı Yasa'yla değişik 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. maddesine eklenen ikinci fıkrasında, "Barış zamanında, asker olmayan kişilerin Askeri Ceza Kanununda veya diğer kanunlarda yer alan askeri mahkemelerin yargı yetkisine tabi bir suçu tek başına veya asker kişilerle iştirak halinde işlemesi durumunda asker olmayan kişilerin soruşturmaları Cumhuriyet savcıları, kovuşturmaları adli yargı mahkemeleri tarafından yapılır";

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 145. maddesinin ikinci fıkrasında da, "Savaş

hali haricinde, asker olmayan kişiler askeri mahkemelerde yargılanamaz” denilmiştir.

Bu düzenlemeler gözetildiğinde, sivil kişilerin barış zamanında, Askeri Ceza Kanununda veya diğer kanunlarda yer alan askeri mahkemelerin yargı yetkisine tabi suçları tek başına veya asker kişilerle iştirak halinde işlemeleri durumunda adli yargı yerinde yargılanacakları kuşkusuzdur.

Açıklanan nedenlerle, sanık hakkında açılan kamu davasının adli yargı yerinde görülmesi ve Artvin Sulh Ceza Mahkemesi’nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle Artvin Sulh Ceza Mahkemesi’nin 2.11.2006 gün ve E:2006/152, K:2006/216 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2011/196

KARAR NO: 2013/468

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Davacının, birinci yüksek lisans programıyla aynı dalda yaptığı ikinci yüksek lisans eğitiminin, öğrenim kıdemi ve derecesinden sayılamayacağı yolunda verilen ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ kararının BENİMSENMESİ ve hukuk ve usule uygun bulunmayan İDARİ YARGI kararının kaldırılması suretiyle HÜKÜM UYUŞMAZLIĞININ GİDERİLMESİ hk.

K A R A R

Hüküm Uyuşmazlığının Giderilmesini İsteyen : Y.O.

Karşı Taraf : Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı (İdari Yargıda)

Vekili : Av. Ö.Ş.

Milli Savunma Bakanlığı (AYİM’de)

Vekili : Av. G.M.

O L A Y: Kara Harp Okulu Sistem Mühendisliğinde lisans öğrenimini 1998 yılında tamamlayan davacı, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, Yönetim ve Organizasyon Bilim Dalındaki Yüksek Lisansını 2005 yılında tamamlamış kendisine 1 yıl lisans üstü öğrenim kıdemi verilmiş; Aynı Anabilim Dalı, İşletme Bilim Dalındaki yüksek lisansını da 2006 yılında tamamlamıştır.

I- Davacı 30.10.2006 tarihinde Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına başvurarak, yandal uzmanlığının ilave bir lisansüstü öğrenim olarak kabul edildiğine dair belgenin tarafına verilmesini talep etmiş; bu talebi Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığının 8.12.2006 gün ve 4062 sayılı yazısıyla, dilekçenin 1.12.2006 tarihli Yükseköğretim Genel Kurulu toplantısında incelendiği ve 2547 sayılı Kanunun 43/b maddesi uyarınca iki yüksek lisans öğreniminin farklı olmadığına karar verildiği nedeniyle reddedilmiştir.

Davacı 1.12.2006 tarihli Genel Kurul Toplantısında alınan kararın iptali ve okuduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olduğuna karar verilmesi ve yandal uzmanlığının ilave bir lisans üstü öğrenim olarak kabul edildiğine dair belgenin tarafına verilmesi istemiyle Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığına karşı 6.2.2007 tarihinde idari yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 15. İDARE MAHKEMESİ: 22.11.2007 gün ve E:2007/601, K:2007/1573 sayı ile, ‘...Dava, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalının Yönetim ve Organizasyon programında 5.7.2005 tarihinde yüksek lisans öğrenimini tamamlayan ve aynı Enstitünün İşletme Anabilim Dalının işletme programında

yüksek lisans öğrenimi yaparak 15.8.2006 tarihinde mezun olan davacı tarafından, iki tezsiz yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olduğuna ilişkin belgenin tarafına verilmesi istemiyle 30.10.2006 tarihinde yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 65/b maddesinde; lisansüstü öğretim esaslarının Üniversitelerarası Kurul tarafından çıkarılacak yönetmeliklerle düzenleneceği belirtilmiştir.

1.7.1996 tarih ve 22683 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin Tezsiz Yüksek Lisans Programı başlıklı 14.maddesinde; "Tezsiz yüksek lisans programının amacı, öğrenciye mesleki konuda derin bilgi kazandırmak ve mevcut bilginin uygulamada nasıl kullanılacağını göstermektedir. Tezsiz yüksek lisans programı İkinci Lisansüstü Öğretim'de de yürütülebilir. Bu program toplam otuz krediden az olmamak koşuluyla en az on adet ders ile dönem projesi dersinden oluşur. Dönem projesi dersi kredisiz olup başarılı veya başarısız olarak değerlendirilir. Öğrenci, dönem projesinin alındığı yarıyıldan önce dönem projesine kayıt yaptırmak ve yarıyıl sonunda yazılı bir rapor vermek zorundadır. İlgili senato tarafından belirlenen esaslara bağlı olarak tezsiz yüksek lisans programının sonunda yeterlik sınavı uygulanabilir." hükmüne, 17. maddesinde "Kredili derslerini ve dönem projesini başarıyla tamamlayan yüksek lisans öğrencisine Yüksek Lisans Diploması verilir. Yüksek Lisans Diploması üzerinde öğrencinin izlemiş olduğu enstitü anabilim dalındaki programın onaylanmış adı bulunur." hükmüne yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, davacının Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalının Yönetim ve Organizasyon programında 5.7.2005 tarihinde tezsiz yüksek lisans öğrenimini ve aynı Enstitü'nün İşletme Anabilim Dalı İşletme programında 15.8.2006 tarihinde ise tezsiz yüksek lisans öğrenimini tamamladığı, 31.10.2006 tarihinde iki yüksek lisans öğreniminin farklı olduğuna ve İşletme programında yaptığı yüksek lisansın ilave bir lisansüstü öğrenim olarak kabul edilmesine karar verilmesi ta lebiyle yaptığı başvurunun reddi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda, davalı idare tarafından davacının öğrenimini tamamladığı iki yüksek lisans programının aynı anabilim dalının altında yer aldığı ve 2547 sayılı Kanunun 43/b maddesi uyarınca işlem tesis edildiği belirtilmesine karşın, İşletme Anabilim Dalının altında yer almalarına rağmen yönetim ve organizasyon bilim dalı ile işletme bilim dallarının, alınan dersler ve derslerin amaçları bakımından birbirinden farklı olduğu, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nün 16.7.2007 tarih ve 5920 sayılı yazısında iki bilim dalının birbirinden farklı olduğunun belirtildiği, 2547 sayılı Kanunun 43/b maddesinde "Aynı meslek ve bilim dallarında, eğitim- öğretim yapan üniversitelerde, eğitim - öğretim, metod, kapsam, öğretim süresi ve yıl içindeki değerlendirme esasları bakımından eşdeğer olması ve öğrenimden sonra kazanılan unvanların aynı ve elde edilen hakların eşdeğer sayılması hususu Üniversitelerarası Kurulun önerisi üzerine Yükseköğretim Kurulu'nca düzenlenir." hükmünün yer aldığı, bu hükmün lisans düzeyinde öğrenimle ilgili olması nedeniyle yüksek lisans öğrenimi ile ilgili esasların belirlenmesinde kriter olamayacağı, davalı idare tarafından emsal gösterilen 12.11.2004 tarihli Genel Kurul kararında farklı üniversitelerin işletme anabilim dalı altında yer alan yönetim ve organizasyon programında öğrenimini tamamlayan bir öğrencinin yaptığı iki yüksek lisansın birbirinden farklı olmadığı belirtilmiştir ancak dava konusu olayda aynı üniversitenin enstitü anabilim dalının altında yer alan farklı iki bilim dalında yapılan yüksek lisans öğreniminin söz konusu olduğu görülmektedir.

Bu durumda alınan derslerin ve derslerin amaçlarının farklı olduğu işletme bilim dalı ile yönetim ve organizasyon bilim dalında yapılan iki yüksek lisansın birbirinden farklı

olduğu sonucuna varıldığından davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin iptaline,...' karar vermiş bu karar Danıştay 8. Dairesinin 20.3.2009 gün ve E:2008/1376, K:2009/1938 sayılı kararıyla onanmış, kararın düzeltilmesi istemi de, ayın Dairenin 26.4.2010 gün ve E:2009/5502, K:2010/2045 sayılı kararı ile reddedilmek suretiyle kesinleşmiştir.

II- Davacı, Kara Kuvvetleri Komutanlığına verdiği 27.9.2006 günlü dilekçesi ile, öğrenim kıdemini ve derece kıdemini yeni duruma göre yeniden görüşülmesini talep etmiş; Kara Kuvvetleri Komutanlığı Personel Okulu ve Eğitim Merkezi Komutanlığının 6.2.2007 gün ve 130 sayılı işlemi ile, lisansüstü öğrenim kıdemi talebi hakkındaki müracaat belgelerinin incelendiği ve Subay Sicil Yönetmeliğinin 116/b maddesindeki şartı taşımadığından lisansüstü öğrenim kıdemi verilmesine kanunen imkan bulunmadığı davacıya bildirmiştir.

Davacı bu işlemin iptali istemiyle Milli Savunma Bakanlığı'na karşı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanlığında 11.4.2007 tarihinde dava açmıştır.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BİRİNCİ DAİRESİ: 6.10.2010 gün ve Gensek No:2007/1774, E:2007/719, K:2010/1066 sayı ile, '...17 Nisan 2007 tarihinde yürürlüğe giren, 5621 Sayılı T.S.K. Personel Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 3'üncü maddesi ile 926 Sayılı Kanuna eklenen Ek Geçici 85'inci maddenin 2'nci fıkrası ile "Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yüksek lisans öğrenimine başlamış veya yüksek lisans eğitimini tamamlamış ve henüz kıdem almamış olan subaylar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yedi aylık süre içerisinde yüksek lisans öğrenim kıdemi almak maksadıyla müracaat etmeleri halinde, bu Kanundan önceki esaslar dahilindeki yüksek lisans kıdeminden ve birinci fıkra hükümlerinden istifade eder." hükmü getirilmiştir. Davacı, 5621 Sayılı Kanun yürürlüğe girmeden ikinci yüksek lisans öğrenimine başladığından ve bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yedi aylık süre içinde mezun olup, müracaatta bulunduğu; yüksek lisans kıdemi ile ilgili olarak, 926 Sayılı T.S.K. Personel Kanununun 5621 Sayılı Kanunla yapılan değişikliklerinden önceki hükümlerine tabi olacaktır.

926 sayılı T.S.K Personel Kanununun, 17.4.2007 tarih ve 5621 sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki 36/1-d maddesinin 5'inci bendi, "Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığının insan gücü temin ve yetiştirme planlarında belirtilecek ihtiyaç duyulan dallarda, general ve amiraller hariç olmak üzere, daha önce lisansüstü öğrenim yaptığı daldan farklı bir dalda ilave bir lisansüstü öğrenim yapan subaylara en fazla bir yıl daha; Kıdem verilir." Hükmünü içermektedir. Keza Subay Sicil Yönetmeliğinin 116/b maddesinde de paralel bir hüküm mevcuttur.

Görüldüğü üzere ilave lisansüstü öğrenim kıdeminden yararlanabilmek için en temel koşul ilave lisansüstü öğrenimin ilkinden farklı bir dalda yapılmış olması gereğidir. Dava konusu işlem tesis edilmeden önce idare tarafından sorulması üzerine; YÖK Başkanlığının 15.1.2007 tarihli cevabi yazısında davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına karar verildiği bildirilmiştir. Davacının eğitimlerini tamamladığı tarihlerde yürürlükte olan 2004-2012 K. K. K. Lığı Uzman Personel Temin ve Yetiştirme Planında mensubu olduğu piyade sınıfı için yüksek lisans yaptığı bilim dallarının ayrı ayrı belirtilmesinin, bu bilim dallarının farklı olduklarına karine teşkil etse bile; mutlaka farklı olmaları sonucunu doğurmamaktadır. İki yüksek lisans programının birbirinden farklı olup olmadığına karar verilirken esas alınacak ölçüt programların ya da alınan derslerin isimleri değildir. Çünkü, içeriği benzer olan kimi yüksek lisans programları farklı adlarla açılabilirdiği gibi, farklı isimlerdeki programlar kısmen de olsa

ortak içeriğe sahip olabilmekte veya ilgili oldukları alan kısmen de olsa kesişebilmekte ya da iki program birbiri ile ilişkili olabilmektedir. YÖK Başkanlığının aynı mahiyetlerdeki 8.12.2006 ve 15.1.2007 tarihli davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına yönelik yazıları birer mütalaa niteliğindedir. YÖK Başkanlığının belirtilen yazıları davacıyı idareyi ve görevli yargı mercii olarak Askeri Yüksek İdare Mahkemesini ilgili konuda aydınlatıcı nitelikte olup, görüş belirtilen bu nitelikteki yazıların kesin ve yürütülebilir işlem olarak kabulü ve bu nedenle de idari davaya konu yapılması mümkün değildir. Dolayısıyla idari davaya konu yapılması mümkün olmayan YÖK Başkanlığının 8.12.2006 tarihli yazısının yukarıda belirtildiği şekilde dava konusu yapıp, iptal edilmiş olması Dairemiz tarafından yürütülen idari yargı denetimi kapsamında, yasal düzenlemelerde aranan ölçütlere bağlı olarak bir değerlendirmeyi içermesi gereken mütalaa niteliğindeki bir yazıda belirtilen görüşün kabul edilip edilmemesi yine o yasal düzenlemelerin çizdiği kamu yararı amacı doğrultusunda olmak zorundadır. Bu bağlamda iki yüksek lisans programının birbirinden farklı olup olmadığı konusunda mütalaa bildirmeye en yetkili kurul olan YÖK Başkanlığının görüşünü yansıtan yazının iptali niteliğindeki bu yargı kararının Dairemiz açısından hukuki bir bağlayıcılığı bulunduğunu söylemek mümkün değildir. 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun 36/1-d maddesinde belirtilen “farklı dal” kavramı, aynı yasal düzenlemede belirtilen ve idare tarafından takip edilen kamu yararı amacı gözetilerek YÖK Başkanlığı tarafından önceden istikrarlı bir şekilde belirttiği yönde ve Yönetim Organizasyon Bilim ile İşletme Bilim dallarının farklı bilim dalları olmadığı yönünde bir sonuca varılmıştır. Dolayısıyla; daha önce lisansüstü öğrenim gördüğü daldan farklı bir dalda yüksek lisans yapmış olma koşulunu sağlayamayan davacı hakkında bağlı yetki ile tesis edilen ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Açıklanan nedenlerle; Hukuki dayanaktan yoksun bulunan davanın reddine...’ karar vermiş, kararın düzeltilmesi istemi de Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin 1.3.2011 gün ve Gensek No:2010/6484, E:2011/358, K:2011/473 sayılı kararı ile reddedilmiş bu karar kesinleşmiştir.

UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNDEN İSTEK:

Y.O., Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmek üzere, Ankara 15. İdare Mahkemesi Başkanlığına sunulmak üzere Bingöl Asliye Hukuk Mahkemesine verdiği dilekçe ile, Yükseköğretim Kurulu’nun 1.12.2006 tarihli Genel Kurul Toplantısında alınan kararının iptali istemiyle Ankara 15. İdare Mahkemesi’ne 2007/601 Esas konu ile ilgili dava açtığını, bu davanın iptalle sonuçlandığını, aynı konu kaynaklı AYİM’de 11.4.2007 tarihinde dava açtığını AYİM’in davada Ankara 15. İdare Mahkemesinde açtığı davayı bekletici sorun olarak kabul ettiğini ancak davanın reddedildiğini önesürerek, Mahkemelerce verilen kararlar arasındaki hüküm uyuşmazlığının giderilmesi isteminde bulunmuştur.

Başkanlıkça 2247 sayılı Yasanın 24 ve 16.maddelerine göre ilgili Başsavcıların düşünceleri istenilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI: ‘...OLAY: 1- Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, Yönetim ve Organizasyon Programında 05.07.2005 tarihinde yüksek lisans öğrenimini tamamlayan ve aynı Enstitü İşletme Anabilim Dalının İşletme Programından 15.08.2006 tarihinde mezun olan davacının, iki tezsiz yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olduğuna ilişkin belgenin tarafına verilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığının 08.12.2006 gün ve 30454 sayılı işleminin iptali istemiyle Ankara Onbeşinci İdare Mahkemesinin E:2007/601 esasında açılan davada; 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 65'inci maddesinin (b) fıkrası ile 01.07.1996 tarihli ve 22683 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliğinin 14 ve 17'nci maddelerinden bahsedilerek,

Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsünün 16.7.2007 günlü ve 5920 sayılı yazısında, yüksek lisans eğitimi alınan iki bilim dalının birbirinden farklı olduğunun belirtildiği gerekçesiyle 22.11.2007 gün ve K:2007/1573 sayılı kararla dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş; bu kararın temyizi üzerine, Danıştay Sekizinci Dairesinin 20.3.2009 gün ve E:2008/1376 K:2009/1939 sayılı kararı ile temyiz istemi reddedilerek Mahkeme kararı onanmış ve karar düzeltme istemi de, aynı Dairenin 26.4.2010 gün ve E:2009/5502, K:2010/2045 sayılı kararı ile reddolunmuş, karar bu şekilde kesinleşmiştir.

2- Kara Kuvvetleri Komutanlığına bağlı subay olan davacının, çalıştığı kuruma ikinci yüksek lisans öğrenimi nedeniyle kıdem verilmesi istemiyle yaptığı başvurunun, ikinci yüksek lisans öğreniminin farklı alanda kabul edilmemesi nedeniyle reddine ilişkin işlemin 16.2.2007 tarihinde tebliği üzerine bu işlemin iptali istemiyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin E:2007/719 sayılı esasında açtığı davada; 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun Nasip Düzeltmesi başlıklı 36'ncı maddesinin 5621 sayılı Kanunla değişmeden önceki (d) fıkrasının, "Kuvvet Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığının insan gücü temin ve yetiştirme planlarında belirtilecek ihtiyaç duyulan alanlarda, general ve amiraller hariç olmak üzere, daha önce lisansüstü öğrenim yaptığı daldan farklı bir dalda ilave bir lisansüstü öğrenim yapan subaylara en fazla bir yıl daha kıdem verilir." hükmünü içerdiği;

Subay Sicil Yönetmeliğinin 116'ncı maddesinin 6'ncı bendinde de, benzer düzenlemeye yer verildiği; davacının, 17.04.2007 tarihinde yürürlüğe giren 5621 sayılı Kanunun 3'üncü maddesi ile 926 sayılı Kanuna eklenen Ek Geçici 85'inci madde uyarınca ek kıdem için süresinde başvurulmasına karşın, bu davaya konu işlem tesis edilmeden önce konunun sorulması üzerine Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı'na gönderilen 15.1.2007 sayılı cevabi yazıda, davacının gördüğü yüksek lisans eğitimlerinin birbirinden farklı olmadığını belirtildiği; görüş belirten bu tür yazıların idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu işlem olarak kabulünün mümkün bulunmadığı; daha önce dava konusu edilen 08.12.2006 tarihli Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı yazısının dava konusu edilip iptal edilmiş olmasının bağlayıcı olmadığı, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına belirtildiği gibi Yönetim Organizasyon ve İşletme Bilim Dallarının farklı dallar olmadığı, daha önce eğitim gördüğü daldan farklı bir dalda yüksek lisans öğrenimi görmüş olma koşulunu sağlayamayan davacı hakkında bağlı yetki ile tesis edilen ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesi ile 06.10.2010 gün ve K:2010/1066 sayılı kararla dava reddedilmiş; davacının kararın düzeltilmesi istemi de, aynı Dairenin 01.03.2011 gün ve E:2011/358, K:2011/473 sayılı kararı ile reddedilmesi üzerine karar kesinleşmiştir.

3- Yukarıda anılan davaların tarafı olan davacı tarafından iki karar arasında çelişki bulunduğu ve hakkın yerine getirilmesinin olanaksız hale geldiği iddia edilerek hüküm uyuşmazlığının giderilmesi isteminde bulunulmuştur.

USULE İLİŞKİN İNCELEME: Genel İdari Yargı yerince verilen karar ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesince verilen kararlar arasında oluştuğu ileri sürülen hüküm uyuşmazlığının çözümü için; öncelikle, hüküm uyuşmazlığının oluşup oluşmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanununun 24'üncü maddesine göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için, idari adli veya askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş, aynı konuya ve sebebe ilişkin taraflarından en az biri aynı olan iki ayrı kararın bulunması ve bu kararlar arasında çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması koşulları aranmaktadır.

Ankara Onbeşinci İdare Mahkemesinde açılan davada, alınan iki tezsiz yüksek lisans eğitiminin ayrı bilim dallarına ilişkin olup olmadığı konusunda uyuşmazlık çıkarılmış;

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinde açılan davada da, ikinci yüksek lisans öğrenimi nedeniyle ilave kıdem verilmemesine ilişkin işlem idari davaya konu edilmiş ise de; davacının her iki davayı açmaktaki nihai amacının, aldığı her iki yüksek lisans eğitiminin iki ayrı bilim dalında olduğunu tesbit ettirerek ikinci (ilave) yüksek lisans eğitimini sicilinde ve mesleki kıdeminde saydırmak olması karşısında; her iki davanın sebebinin ve konusunun aynı olduğu sonucuna varılmıştır.

Bu bakımdan; olayda, hüküm uyumsuzluğunun usule ilişkin koşullarının bulunması nedeniyle işin esasının incelenmesi gerekmektedir.

ESASA İLİŞKİN İNCELEME: Anayasanın 2'nci maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin hukuk devleti olduğu belirtilmiş; 138'inci maddesinin ilk fıkrasında da, "Hakimler görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler." son fıkrasında da; "yasama ve yürütme organları ile idare mahkeme kararlarına uymak zorundadır. Bu organlar ve idare mahkemesi kararlarını hiç bir surette değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez." hükümlerine yer verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında ise; idarenin Danıştay, bölge idare mahkemeleri ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre en geç otuz gün içinde işlem tesis etmeye ya da eylemde bulunmaya mecbur oldukları, bu sürenin hiç bir şekilde kararın idareye tebliğinden itibaren otuz günü geçemeyeceği hükme bağlanmıştır.

Ankara Onbeşinci İdare Mahkemesinin 22.11.2007 gün ve E2007/601, K:2007/1573 sayılı kararının Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Birinci Dairesinde açılan davada, bu Dairece getirtilerek incelenmiş ve karar, bu dava devam etmekte iken Danıştay Sekizinci Dairesince onanarak kesinleşmiş bulunmasına karşın; Askeri Yüksek İdare Mahkemesince, kesin hükümle oluşan hukuki gerçeklik gözardı edilerek, davacının yapmış olduğu iki yüksek lisans eğitiminin aynı dallara ilişkin olup olmadığı konusunda yeniden inceleme yaparak, kesin hüküm halini alan karardan farklı sonuca varmış ve varılan bu sonuca göre hüküm kurmuş olması, Anayasanın 138'inci maddesi hükmü ile kesin hüküm oluşturduğu hukuki güvenliğe aykırıdır.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin kesinleşen 06.10.2010 gün ve E:2007/719, K:2010/1066 sayılı davanın reddi yönündeki kararının kaldırılması ve Ankara Onbeşinci İdare Mahkemesinin kesinleşen 22.11.2007 gün ve E:2007/601 K:2007/1573 sayılı kararı doğrultusunda karar verilmesinin uygun olacağı... şeklinde yazılı düşünce vermiştir.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BAŞSAVCISI: ‘...Davacının, 5.7.2008 tarihinde Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, “Yönetim Organizasyon” Bilim Dalında tamamladığı birinci yüksek lisans nedeniyle 1 yıl lisansüstü öğrenim kıdemi verildiği bilahare 15.8.2006 tarihinde Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı “İşletme” Bilim Dalında ikinci yüksek lisans eğitimini tamamlayarak, ilave yüksek lisans kıdemi verilmesi talebiyle idari müracaatta bulunduğu, kıdem vermeye yetkili makam olan K.K.K.’lığı tarafından davacının tamamladığı yüksek lisans öğrenimlerinin farklı dallarda olup olmadığının K.K.K.’lığının 29.12.2006 tarihli yazısı ile YÖK Başkanlığından sorulduğu YÖK Başkanlığının 15.1.2007 tarihli cevabi yazısı ile davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı dallardan olmadığına karar verildiğinin bildirilmesi üzerine K.K.K.’lığının 29.1.2007 tarihli yazısı ile davacının ilave yüksek lisans kıdemi verilmesi talebinin Subay Sicil Yönetmeliğinin 116'ncı madde b fıkrasında belirtildiği şartı sağlamadığı gerekçesiyle reddedilmesi üzerine; AYİM kayıtlarına geçen dava dilekçesinin reddedilmesi üzerine, 13.6.2007 gün ve 13.8.2007 tarihlerinde AYİM kayıtlarına geçen yenileme ve savunmaya cevap dilekçelerinde özetle; farklı tarihlerde aynı anabilim dalına bağlı ancak içerik ve

muhtevası birbirinden farklı olan iki bilim dalından yüksek lisans eğitimini tamamlayarak, ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmesi için idareye müracaat ettiğini ancak ilave kıdem verilmediğini belirterek; ilave yüksek lisans kıdemi verilmemesi işleminin iptalini talep ettiği, AYİM Birinci Daire Başkanlığının 6.10.2010 gün ve 2010/719-1066 Esas ve Karar sayılı kararıyla; 926 sayılı TSK Personel Kanununun 36/1-d maddesinde belirtilen “farklı dal” Kanununun aynı yasal düzenlemede belirtilen ve idare tarafından takip edilen kamu yararı amacı gözetilerek YÖK Başkanlığı tarafından önceden istikrarlı bir şekilde belirttiği yönde ve Yönetim Organizasyon Bilimi ile İşletme Bilim dallarının farklı bilim dalları olmadığı yönünde bir sonuca varıldığı, bu nedenle daha önce lisansüstü öğrenim gördüğü daldan farklı bir dalda yüksek lisans yapmış olma koşulunu sağlayamayan davacıya ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilerek, davanın reddine karar verildiği, davacının karar düzeltme talebinin de AYİM Birinci Daire Başkanlığının 1.3.2010 gün ve 2011/358-473 Esas ve Karar sayılı kararıyla reddedilerek, kararın kesinleştiği anlaşılmıştır.

Davacının 30.1.2005 tarihinde AYİM’de kayda geçen dilekçesinde, 15’inci İdare Mahkemesi ile AYİM 1’inci Dairesi kararları arasında hüküm uyuşmazlığının doğduğunu ileri sürerek uyuşmazlığının giderilmesini talep etmesi üzerine; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi tarafından 2247 sayılı Kanunun 15’inci ve 24’üncü maddeleri gereğince her iki mahkemeye ait dava dosyası temin edilerek Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiş, Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığının 27.2.2012 gün ve E:2011/196 sayılı yazısı ile hüküm uyuşmazlığı yazısı ile AYİM Başsavcılığının düşüncesinin bildirilmesi talep edilmiştir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 24.maddesinin 1.fikrasında;

“1’nci maddede gösterilen yargı mercilerinden en az ikisi tarafından, Görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflardan en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığı kabul edilir.” hükmü yer almaktadır.

Anılan hükme göre hüküm uyuşmazlığının varlığı için:

- a) Uyuşmazlık yaratan hükümlerin adli, idari ve askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından verilmesi
- b) Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması
- c) Her iki kararında kesinleşmiş olması,
- d) Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması
- e) Kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması koşullarının birlikte gerçekleşmesi aranmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen yargı kararlarının incelenmesinden: ortada askeri idari yargı ve idari yargı yerlerince verilen kesinleşmiş kararlar bulunduğu; tüm kararlarda davacı Y.O. yönünden, taraflardan en az birinin aynı olması koşulunun gerçekleştiği anlaşılmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığına konu edilen Ankara 15. İdare Mahkemesinde açılan davanın konusu; “YÖK’ün 1.12.2006 tarihli davacının yaptığı iki yüksek lisans öğreniminin farklı olmadığı yönündeki genel kurul kararının iptali istemi” iken; Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açılan davanın konusu “ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminin iptali istemi” dir.

Görüldüğü üzere iki davanın konuları farklıdır. AYİM Birinci Dairesi tarafından davanın görülmesi sırasında; Ankara 15. İdare Mahkemesi’nin 22.11.2007 gün ve 2007/601-1573 E.K. sayılı kararı ve bu kararı onayan Danıştay 8. Dairesinin 20.3.2009 gün ve 2008/1376E, 2009/1939 K. Sayılı kararı dikkate alınmış ve karar içeriğinde

ayrıntılı değerlendirilmiş ve YÖK Başkanlığı tarafından önceden istikrarlı bir şekilde belirtilen Yönetim Organizasyon Bilim ile İşletme Bilim Dallarının farklı bilim dalları olmadığı yönündeki kararı esas alınarak, davanın reddine karar vermiştir.

Belirtilen duruma göre ve olayda, uyuşmazlığa konu kararların “konularının farklı olması” koşullarının gerçekleşmemesi karşısında, uyuşmazlığa konu edilen yargı kararları arasında hakkın yerine getirilmesini imkansız kılan bir çelişkinin varlığından sözetmek olanaksızdır.

Açıklanan nedenlerle, 2247 sayılı Yasanın 24.maddesinde öngörülen koşullar birlikte gerçekleşmediğinden başvurunun reddi gerektiği...’ şeklinde yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü’nün, Serdar ÖZGÜLDÜR’ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Nurdane TOPUZ, Ertuğrul ARSLANOĞLU, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL’in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME:

Uyuşmazlık Mahkemesi Serdar ÖZGÜLDÜR’ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Nurdane TOPUZ, M. Ali DURAN, Sedat ÇELENLİOĞLU ve M. AYDAN AL’ın katılımlarıyla yapılan 2.7.2012 günlü toplantısında, dosyanın usul yönünden incelenmesi sonunda;

1- Ankara 15. İdare Mahkemesi ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 1. Dairesi’nin kararları arasında, 2247 sayılı Yasanın 24. Maddesinde öngörülen koşulların gerçekleştiği anlaşıldığından hüküm uyuşmazlığı bulunduğu;

2- 2247 sayılı Yasanın 25. maddesi hükümleri uyarınca

a) İdari Yargılama Usulü Yasası gözetilerek Uyuşmazlık Mahkemesine yapılan başvuruya ait dilekçe ve eklerinin 30 gün içinde yanıt verilmek üzere Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı ile Milli Savunma Başkanlığına bildirilmesine, taraflarca verilen yanıtın Y.O.’e tebliği suretiyle dosyanın tekemmülünün sağlanmasına,

b) Usulü işlemler tamamlandıktan ve esas hakkındaki rapor yazıldıktan sonra Başkanlıkça belirlenecek günde işin esasının görüşülmesine üyelerden Mustafa AYSAL, Nurdane TOPUZ ve Sedat ÇELENLİOĞLU’nun karşı oyları ve oyçokluğu ile karar verilmiş; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı’nın düşüncesi usule ilişkin olduğu nedeniyle, Başsavcı’nın dosyanın esasına ilişkin düşüncesi de istenilmiştir:

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BAŞSAVCISI: “... Davacının, 31.05.2011 tarihinde AYİM’de kayda geçen dilekçesinde, 15’inci İdare Mahkemesi ile AYİM 1 ’inci Dairesi kararları arasında hüküm uyuşmazlığının doğduğunu ileri sürerek, uyuşmazlığın giderilmesini talep etmesi üzerine; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi tarafından 2247 sayılı Kanunun 15’inci ve 24’üncü maddeleri gereğince, her iki mahkemeye ait dava dosyası temin edilerek Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiş, Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığının 27.02.2012 gün ve Esas No: 2011/196 sayılı yazısı ile hüküm uyuşmazlığı ile ilgili olarak AYİM Başsavcılığının düşüncesinin bildirilmesi talep edilmiş; AYİM Başsavcılığının 12.03.2012 tarih ve 2012/9 sayılı düşüncesi ile koşulları oluşmadığı belirtilmek suretiyle uyuşmazlığın giderilmesi talebinin reddi gerektiği bildirilmiştir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanununun 24’üncü maddesinin birinci fıkrasında;

“1’nci maddede gösterilen yargı mercilerinden en az ikisi tarafından, görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflardan en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığı kabul edilir. ” hükmü

yer almaktadır.

Anılan hükme göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için:

- a) Uyuşmazlık yaratan hükümlerin adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından verilmesi,
- b) Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması,
- c) Her iki kararın da kesinleşmiş olması,
- d) Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması,
- e) Kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması koşullarının birlikte gerçekleşmesi aranmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen yargı kararlarının incelenmesinden; ortada askeri idari yargı ve idari yargı yerlerince verilen kesinleşmiş kararlar bulunduğu; tüm kararlarda davacı Y.O. yönünden, taraflardan en az birinin aynı olması koşulunun gerçekleştiği anlaşılmaktadır.

Ancak, her iki hükmün ilişkili olduğu davaların konularına bakmak gerekirse;

Hüküm uyuşmazlığına konu edilen Ankara 15'inci İdare Mahkemesinde açılan davanın konusu; "YÖK'ün 01.12.2006 tarihli davacının yaptığı iki yüksek lisans öğreniminin farklı olmadığı yönündeki genel kurul kararının iptali istemi" dir. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açılan davanın konusu ise "İlave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminin iptali istemi" dir. Belirtilen konuların aynı olmadığı açıktır.

Belirtilen duruma göre olayda, uyuşmazlığa konu kararların "konularının farklı olması" koşullarının gerçekleşmemesi karşısında, uyuşmazlığa konu edilen yargı kararları arasında hakkın yerine getirilmesini imkânsız kılan bir çelişkinin varlığından söz etmenin de mümkün olmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle,

1- Usul Yönünden, 2247 sayılı Yasının 24'üncü maddesinde öngörülen koşullar birlikte gerçekleşmediğinden, bulunduğu iddia edilen hüküm uyuşmazlığının giderilmesine yönelik başvurunun REDDİNE;

2- Heyetçe hüküm uyuşmazlığı bulunduğu karar verilmesi halinde; Yükseköğretim Yürütme Kurulunun 08.12.2010 tarihli toplantısında davacının görmüş olduğu yüksek lisans öğrenimlerinin farklı olduğuna, aksi yöndeki 01.12.2006 tarihli kararların da iptaline karar verildiği gözetildiğinde; hukuka aykırı olduğu anlaşılan davacıya yüksek lisans kıdemi verilmemesi işleminin İPTALİNE;

Karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir." şeklinde yazılı düşünce vermiştir.

Danıştay Başsavcılığı'nca daha önce dosyanın esası hakkında karar verildiğinden tekrar düşünce alınmamıştır.

Bunun üzerine Uyuşmazlık Mahkemesi'ne yapılan başvuruya ait dilekçe Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı ile Milli Savunma Bakanlığı'na tebliğ edilmiş, taraflarca yasal süresi içerisinde cevap verilmiş, verilen cevap dilekçelerinde iddiaların tekrarlandığı görülmüştür.

II-ESASIN İNCELENMESİ:

Başvuru dilekçesi ve ekleri, uyuşmazlığa konu edilen kararlara ilişkin dava dosyaları, ilgili Başsavcıların düşünce yazıları, dayanılan Yasa ve Yönetmelik kuralları, taraflarca verilen dilekçe ve ekleri ve Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın hazırladığı rapor okunup incelendikten; 2247 sayılı Yasa'nın 25. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak sözlü açıklama için önceden belirlenen 8.4.2013 gününde, istemde bulunan Y.O., Milli Savunma Bakanlığı vekili Av. G.M. ile Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı vekili Av. Ö.Ş.'in sözlü açıklamaları dinlendikten ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın yazılı düşünceleri doğrultusundaki açıklamaları da alındıktan sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Uyuşmazlık, davacının almış olduğu yüksek lisans öğrenimlerinin ilave bir üst öğrenim olarak kabul edilip, kıdem ve özlük haklarının tanınmasına ilişkindir.

17 Nisan 2007 tarihinde yürürlüğe giren 5621 Sayılı T.S.K. Personel Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 3 ncü maddesi ile 926 sayılı Kanuna eklenen Ek Geçici 85 nci maddenin 2 nci fıkrası ile; “Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yüksek lisans öğrenimine başlamış veya yüksek lisans eğitimini tamamlamış ve henüz kıdem almamış olan subaylar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yedi aylık süre içerisinde yüksek lisans öğrenim kıdemi almak amacıyla müracaat etmeleri halinde, bu Kanundan önceki esaslar dahilindeki yüksek lisans kıdeminden ve birinci fıkra hükümlerinden istifade eder.” hükmü getirilmiştir.

926 Sayılı T.S.K. Personel Kanununun, 17.4.2007 tarih ve 5621 sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki 36/1-d maddesinin 5 nci bendi; “Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığının insan gücü temin ve yetiştirme planlarında belirtilecek ihtiyaç duyulan dallarda, general ve amiraller hariç olmak üzere, daha önce lisansüstü öğrenim yaptığı daldan farklı bir dalda ilave bir lisansüstü öğrenim yapan subaylara en fazla bir yıl daha; Kıdem verilir.” hükmünü içermektedir.

2547 sayılı Yükseköğretim Kurulu Kanunu’nun 43/b maddesinde “**(Değişik: 17/8/1983 - 2880/24 md.)** Aynı meslek ve bilim dallarında, eğitim - öğretim yapan üniversitelerde, eğitim - öğretim, metod, kapsam, öğretim süresi ve yıl içindeki değerlendirme esasları bakımından eşdeğer olması ve öğrenimden sonra kazanılan unvanların aynı ve elde edilen hakların eşdeğer sayılması hususu Üniversitelerarası Kurulun önerisi üzerine; öğretmen yetiştiren birimler için belirtilen esasların tespiti Milli Eğitim Bakanlığı ile de işbirliği yapılarak, Yükseköğretim Kurulunca düzenlenir.” hükmü yer almıştır.

Bu çerçevede Üniversitelerarası Kurul Başkanlığının, 2.9.2004 gün ve 137 toplantı sayılı 21. karar örneğinde “Yükseköğretim Kurulu Başkanlığından alınan Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı Yönetim ve Organizasyon (İnsan Kaynakları Yönetimi) bilim dalında öğrenim gören Cem Güçer’in öğrenimini daha önce Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yönetim ve Organizasyon programında tamamladığı yüksek lisans öğrenimi ile farklı olup olmadığı hakkındaki yazıyı inceleyen Eğitim komisyonunun raporu görüşüldü; iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına ilişkin komisyon raporunun kabulüne ve Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına arzına karar verildi.” denilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının 30.08.1998 tarihinde Kara Harp Okulundan mezun olduğu; 2003 yılında Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İşletme Anabilim Dalı, Yönetim ve Organizasyon Bilim dalında yüksek lisans öğrenimine başladığı ve 5.7.2005 tarihinde bu programdan mezun olduğu; 2005 tarihinde yine Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, İşletme Bilim Dalında ikinci yüksek lisans öğrenimine başladığı ve 15.8.2006 tarihinde öğrenimini tamamladığı; 30.10.2006 tarihinde Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı’na başvurarak, Kara Harp Okulunda sistem mühendisliği alanında lisans öğrenimini 1998 yılında tamamladığını, Selçuk Üniversitesinde 2005 yılında İşletme Anabilim Dalı Yönetim Organizasyon lisansüstü eğitimini tamamladığını, 2006 yılında İşletme Anabilim Dalı işletme lisansüstü eğitimini tamamladığını dolayısıyla, yandal uzmanlığının ilave bir lisansüstü öğrenim olarak kabul edildiğine dair belgenin tarafına verilmesini talep ettiği; bu talep üzerine Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının 8.12.2006 gün ve 4062 sayılı yazısı ile, dilekçesinin 1.12.2006 tarihli Yükseköğretim Genel Kurulu toplantısında incelendiği ve 2547 sayılı Kanun’un 43/b maddesi uyarınca iki yüksek lisans öğreniminin farklı olmadığına ilişkin alınan 12.11.2004 tarihli Yükseköğretim Genel Kurul kararı ile Yönetim ve Organizasyon Bilim Dalının İşletme Anabilim Dalının altında yer aldığı dikkate alınarak, 2547 sayılı

Kanun'un 43/b maddesi uyarınca farklı olmadığına karar verildiğinin davacıya bildirildiği; davacının Yüksek Öğretim Kurulunun 1.12.2006 tarihli Genel Kurul Toplantısında alınan kararın iptali ve okuduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olduğuna karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açtığı ve idare mahkemesince dava konusu işlemin iptaline karar verildiği; davacının ilave lisans üstü öğrenim kıdemi verilmesi için 22.9.2006 tarihinde idareye (MSB) müracaat ettiği, idarenin iki Bilim dalının birbirinden farklı olup olmadığı konusunda Yükseköğretim kurulundan görüş istediği, YÖK Başkanlığının 15.1.2007 gün ve 126 sayılı cevabı yazısında iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığını belirtildiği; bunun üzerine 926 sayılı TSK Personel Kanunu'nun 36/d maddesinde ve Subay Sicil Yönetmeliğinin 116/b maddesinde belirtilen "daha önce lisansüstü öğrenim yaptığı daldan farklı bir dalda yüksek lisans veya doktora yapmak" şartını sağlamadığından, davacıya lisansüstü öğrenim kıdeminin verilmesinin kanunen mümkün olmadığına KKK'nın 29.1.2007 gün ve 34851 sayılı yazısı ile bildirildiği; bu yazının davacıya 6.2.2007 gün ve 130 sayılı Kara Kuvvetleri Komutanlığı Personel Okulu ve Eğitim Merkezi Komutanlığı işlemi ile bildirildiği davacının bu işlemin iptali istemiyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açtığı ve bu davanın reddedilmesi üzerine iki yargı kolunun verdiği kararlar arasında hüküm uyumsuzluğu bulunduğu nedeniyle başvuruda bulunulduğu anlaşılmıştır.

Olayda, davacının Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı Yönetim Organizasyon Bilim Dalında yaptığı yüksek lisans öğrenimini 5.7.2005 tarihinde tamamladığı ve yüksek lisans kıdemi aldığı; ancak konu ile ilgili mevzuat hükümleri uyarınca, ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilebilmesi için personelin yapmış olduğu ilave lisansüstü öğrenimin daha önce yapmış olduğu lisansüstü öğreniminden farklı bir dalda olması gerektiği, buradaki amacın da personeli farklı bir bilimsel dalda eğitime yönlendirmek olduğu açıktır.

Diğer yandan, Üniversitelerarası Kurulun yukarıda anılan kararında Yönetim ve Organizasyon Bilim Dalının İşletme Anabilim Dalının alt dalı olarak kabul edilmesi nedeniyle Yükseköğretim Kurulu Genel Kurulunun 1.12.2006 tarihli toplantısında da Yönetim ve Organizasyon Bilim Dalının İşletme Anabilim Dalının altında yer aldığı dikkate alınarak 2577 sayılı Yasa'nın 43/b maddesi uyarınca iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığı yönünde karar aldığı görülmektedir.

Doğan hüküm uyumsuzluğuna konu Ankara 15. İdare Mahkemesinin, Danıştay 8. Dairesinin 20.3.2009 tarih ve E:2008/1376, K:2009/1938 sayılı kararıyla onanmak ve vaki karar düzeltme istemi de aynı dairenin 26.4.2010 tarih ve E:2009/5502, K:2010/2045 sayılı kararıyla reddedilmek suretiyle kesinleşen 22.11.2007 tarih ve E: 2007/601, K:2007/1573 sayılı kararının incelenmesinde; davalı Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının (YÖK) iptal istemine konu 30.10.2006 tarihli işleminde, davacının tamamladığı Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalına bağlı "Yönetim ve Organizasyon" ile "İşletme" bilim dallarının, İşletme Anabilim Dalının altında yer alması hususu ile 12.11.2004 tarihli Üniversitelerarası Kurul görüşü dikkate alınarak, her iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığı ifade edildiği, davalı YÖK tarafından emsal gösterilen 12.11.2004 tarihli Genel Kurul kararında farklı üniversitelerin İşletme Anabilim Dalı altında yer alan Yönetim ve Organizasyon programında öğrenimini tamamlayan bir öğrencinin yaptığı iki yüksek lisansın birbirinden farklı olmadığını belirtildiği, ancak dava konusu olayda aynı üniversitenin enstitü anabilim dalının altında yer alan farklı iki bilim dalında yapılan yüksek lisans öğreniminin söz konusu olduğu, bu durumda alınan derslerin ve derslerin amaçlarının farklı olduğu işletme bilim dalı ile yönetim ve organizasyon bilim dalında yapılan iki yüksek lisansın birbirinden farklı olduğu sonucuna varılarak, dava konusu YÖK işleminin iptali yoluna gidildiği anlaşılmıştır. Özetle, anılan iptal kararında; idari işleme emsal ve dayanak gösterilen

12.11.2004 tarihli önceki işlemdeki hukuki nedenle 30.10.2006 tarihli işlemdeki hukuki nedenin örtüşmediği, bir anabilim dalı (İşletme) altında yer alan iki değişik bilim dalında (İşletme ve Yönetim Organizasyon bilim dalları) yapılan yüksek lisansın birbirinden farklı olduğu değerlendirilmesi yapılmış ve bu değerlendirme yapılırken de bilirkişiye başvurma, hukuki mütalaa alma, Üniversitelerarası Kurul, Milli Eğitim Bakanlığı vb. resmi mercilerden görüş isteme gibi yollara da başvurulmamıştır. Diğer bir deyişle, İşletme Anabilim Dalı altında yer alan “Yönetim ve Organizasyon” bilim dalı ile “İşletme” bilim dalının, müfredat ve içerik yönünden birbirinden tamamen farklı olduğuna dair edinilen kanaat esas alınarak iptal kararı verilmiştir. Oysa anılan idari yargı yeri bu konuyu saptamaya tek başına yetkili merci olmadığı gibi; bu konuda varacağı hukuki sonucu mutlaka somut ilmi verilere dayandırması ve yetkili makamların görüşlerini dikkate alarak objektif bir değerlendirme yapması gerekmektedir. Davanın somutunda ise bu hukuki lazıme riayet edilmeden hüküm tesis edildiği görülmektedir.

Öte yandan, hüküm uyuşmazlığına konu Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) 1. Dairesinin 6.10.2010 tarih ve E:2007/719, K:2010/1066 sayılı “davanın reddine” ilişkin kararında işaret edilen “...ilave lisansüstü öğrenim kıdeminden yararlanabilmek için en temel koşul, ilave lisansüstü öğrenimin ilkinden farklı bir dalda yapılmış olması gereğidir. Dava konusu işlem tesis edilmeden önce idare tarafından sorulması üzerine; YÖK Başkanlığının 15.1.2007 tarihli cevabı yazısında, davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına karar verildiği bildirilmiştir... İki yüksek lisans programının birbirinden farklı olup olmadığına karar verilirken esas alınacak ölçüt, programların ya da alınan derslerin isimleri değildir. Çünkü, içeriği benzer olan kimi yüksek lisans programları farklı adlarla açılabilirdiği gibi, farklı isimlerdeki programlar kısmen de olsa ortak içeriğe sahip olabilmekte veya ilgili oldukları alan kısmen de olsa kesişebilmekte ya da iki program birbiri ile ilişkili olabilmektedir... 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu’nun 36/1-d maddesinde belirtilen “farklı dal” kavramı, aynı yasal düzenlemede belirtilen ve idare tarafından takip edilen kamu yararı amacı gözetilerek YÖK Başkanlığı tarafından önceden istikrarlı bir şekilde belirtildiği yönde ve Yönetim Organizasyon Bilim ile İşletme Bilim Dallarının farklı bilim dalları olmadığı yönünde bir sonuca varılmıştır. Dolayısıyla; daha önce lisansüstü öğrenim gördüğü daldan farklı bir dalda yüksek lisans yapmış olma koşulunu sağlayamayan davacı hakkında bağlı yetki ile tesis edilen ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır...” şeklindeki gerekçesinin incelenmesinde de; AYİM 1. Dairesinin YÖK’ün “Yönetim Organizasyon” ve “İşletme” yüksek lisans bilim dallarının birbirinden farklı olmadığı (aynı mahiyette olduğu) yolundaki önceki istikrarlı görüşünün red kararı tesisinde etken olduğu anlaşılmaktadır.

Yukarıda izah edildiği üzere, AYİM 1. Dairesi kararının YÖK Başkanlığının önceki istikrarlı görüşüne dayalı olması, Ankara 15. İdare Mahkemesi kararının ise ilmi ve objektif verilere ya da bilirkişi mütalaaasına dayanmayan salt bir hukuki değerlendirmeyle verilmiş olması olgusu birlikte değerlendirildiğinde; Ankara 15. İdare Mahkemesi kararının usul ve kanuna uyarlı düşmediği, YÖK Genel Kurulunun 8.12.2010 tarihli ve 1.12.2006 tarihli kararının iptaline dair kararın ise Danıştay 8. Dairesinin kesinleşen ilamının infazına yönelik bir uygulama işlemi mahiyetinde bulunması itibariyle varılan bu sonucu değiştirir bir yönünün olmadığı, dolayısıyla doğan hüküm uyuşmazlığında AYİM 1. Dairesinin usul ve hukuka uygun olan kararının esas alınması gerektiği kanaatine varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, aynı anabilim dalının altında yer alan bilim dallarında yapılan yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığı yönünde tesis edilen Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı işlemini iptal eden Ankara 15. İdare Mahkemesinin 22.11.2007 gün ve E:2007/601, K:2007/1573 sayılı kararının kaldırılması, hukuk ve usule

uygun bulunan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin 6.10.2010 gün ve Gensek no:2007/1774, E:2007/719 K:2010/1066 sayılı kararının kabulü ve bu suretle hüküm uyuşmazlığının giderilmesi gerekmektedir.

KARAR: 1- Aynı anabilim dalının altında yer alan bilim dallarında yapılan yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığı yönünde tesis edilen Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı işlemini iptal eden Ankara 15. İdare Mahkemesinin 22.11.2007 gün ve E:2007/601, K:2007/1573 sayılı kararının kaldırılmasına, **2-** Hukuk ve usule uygun bulunan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin 6.10.2010 gün ve Gensek no:2007/1774, E:2007/719 K:2010/1066 sayılı kararının kabulü ve bu suretle HÜKÜM UYUŞMAZLIĞININ GİDERİLMESİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/2

KARAR NO: 2013/469

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Maden ruhsatı davacı şirket uhdesinde olan kÖ. madeni sahasında, işletmeci tarafından işletilen kÖ. ocağı işletmesi ile ilgili olarak, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 79.maddesine göre Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bursa Bölge Müdürlüğü tarafından oluşturulan komisyon tarafından tesis edilen kararın iptali istemiyle açılan davanın ADLİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : B. Madencilik Turizm ve Ticaret AŞ.

Vekili : Av. Y.D., Av. Y.K., Av. M.U., Av. C.Ç.

Davalı : Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bursa Bölge Müdürlüğü

Vekili : Av. S.Ç.Ş. (Adli Yargıda)

O L A Y : Davacı vekili özetle; Maden ruhsat hukuku davacı şirketin uhdesinde bulunan ve işletmeci Fahrettin Şolpan tarafından işletilen Bursa İli, Mustafa Kemalpaşa İlçesi, Devecikonağı Beldesinde faaliyet gösteren kÖ. ocağı işletmesinin, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 79. maddesine göre Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bursa Bölge Müdürlüğü tarafından oluşturulan ve 08.02.2010 tarihinde toplanan komisyon tarafından tesis edilen 08.02.2010 tarihli ve "yeraltı ocağının SÜRESİZ KAPATILMASINA" ilişkin kararının, maddi gerçeklere ve hukuka aykırı olduğundan bahisle, söz konusu kararın ortadan kaldırılması ve bu karara ilişkin ön yazıda belirtilen işyerinin kapatılması sebebiyle işsiz kalan işçilere ücretlerinin ödenmesi veya ücretlerinde bir düşüklük olmamak kaydıyla meslek ve durumlarına göre uygun bir iş verilmesi yönündeki istemin iptaline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Mustafakemalpaşa Asliye Hukuk Mahkemesi (İş Mahkemesi Sıfatıyla); 19.10.2010 gün, E:2005/401, K:2010/631 sayı ile özetle, davanın esastan reddine karar vermiş olup, yapılan temyiz başvurusu üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 14.06.2011 gün, E:2011/26290, K:2011/17875 sayı ile özetle, davaya konu Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca teşekkül ettirilen komisyon kararının idari işlem niteliğinde olduğunu, idare işleminin iptaline yönelik olan davanın idari yargı yerinde görülmesi gerektiğini belirterek, dava dilekçesinin yargı yolu nedeniyle reddine karar verilmesi gerekirken esastan reddine karar verilmesinin hatalı olduğunu belirterek, temyiz olunan kararda hüküm kısmının 1.bendinin çıkartılarak yerine "1.Dava dilekçesinin yargı yolu yanlışlığı nedeniyle reddine" yazılmasına ve hükmün bu şekilde düzeltilerek onanmasına karar verilmiş ve görevsizlik kararı bu şekilde kesinleşmiştir.

Davacı vekili bu kez, 4857 sayılı İş Kanununun 79.maddesine göre teşekkül ettirilen

ve 08.02.2010 tarihinde toplanan komisyon tarafından tesis edilen 08.02.2010 tarihli süresiz kapatma kararının iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Bursa 2. İdare Mahkemesi; 23.11.2011 gün, E:2011/1167 sayı ile özetle, her ne kadar Yargıtay 9. Hukuk Dairesi dava konusu edilen komisyon kararının idari işlem olduğu gerekçesiyle Mustafakemalpaşa Asliye Hukuk Mahkemesi kararını düzelterek onamış ise de, 4857 sayılı Yasanın 79.maddesinde bu madde kapsamında alınacak kapatma kararlarına karşı iş mahkemelerinde dava açılacağı belirtilmesi karşısında, davanın görüm ve çözümünde adli yargı yerlerinin görevli olduğundan bahisle,2247 sayılı Kanunun 19.maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; adli ve idari yargı yerleri arasında, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bursa Bölge Müdürlüğü tarafından oluşturulan ve 08.02.2010 tarihinde toplanan komisyon tarafından tesis edilen 08.02.2010 tarihli " B. Madencilik Turizm Ticaret AŞ. Linyit İşletmesi ünvanlı işyerinin yeraltı ocağının süresiz kapatılmasına " ilişkin kararın iptali istemi bakımından 2247 sayılı yasa'nın 19.maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının son görevsizlik kararını veren mahkemece, adli yargı dosyası da temin edilmek suretiyle 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 Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Bursa İli, Mustafakemalpaşa İlçesi, Devecikonağı Beldesi'nde bulunan ve maden ruhsatı davacı şirket uhdesinde olan kÖ. madeni sahasında, işletmeci Fahrettin Şolpan tarafından işletilen kÖ. ocağı işletmesi ile ilgili olarak, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 79.maddesine göre Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bursa Bölge Müdürlüğü tarafından oluşturulan ve 08.02.2010 tarihinde toplanan komisyon tarafından tesis edilen 08.02.2010 tarihli kararın iptali istemiyle açılmıştır.

Dosya kapsamında yapılan incelemede;Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı İş Müfettişlerince, davacı şirkette yapılan denetim sonucunda düzenlenen 08.02.2010 günlü komisyon kararında '...4857 sayılı İş Kanunu'nun 79.maddesi hükmü uyarınca noksan hususların tamamının giderilmesi ve işçiler için herhangi bir hayati tehlike oluşturmayacak güvenli çalışma ortamının sağlanmasına kadar B. Madencilik Turizm Ticaret AŞ. Linyit İşletmesi ünvanlı işyerinin yer altı ocağının süresiz kapatılmasına' karar verildiği, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bursa Bölge Müdürlüğü'nün 09.02.2010 günlü yazısıyla komisyon kararının davacı şirkete gönderildiği, aynı yazıda ayrıca " 4857 sayılı İş Kanununun 79.maddesinin son fıkrası hükmünce işyerinin kapatılması sebebiyle işsiz kalan işçilerin ücretlerinin ödenmesi veya ücretlerinde bir düşüklük olmamak kaydıyla meslek veya durumlarına göre uygun bir iş verilmesi gerektiği " hususunun belirtildiği anlaşılmıştır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun "İşin Durdurulması veya İşyerinin Kapatılması" başlıklı

79.maddesinde; ‘‘ Bir işyerinin tesis ve tertiplerinde, çalışma yöntem ve şekillerinde, makine ve cihazlarında işçilerin yaşamı için tehlikeli olan bir husus tespit edilirse, bu tehlike giderilinceye kadar işyerlerini iş sağlığı ve güvenliği bakımından denetlemeye yetkili iki müfettiş, bir işçi ve bir işveren temsilcisi ile Bölge Müdüründen oluşan beş kişilik bir komisyon kararıyla, tehlikenin niteliğine göre iş tamamen veya kısmen durdurulur veya işyeri kapatılır. Komisyona kıdemli iş müfettişi başkanlık eder. Komisyonun çalışmaları ile ilgili sekreteryaya işleri bölge müdürlüğü tarafından yürütülür.

Askeri işyerleri ile yurt emniyeti için gerekli maddeler üretilen işyerlerindeki komisyonun yapısı, çalışma şekil ve esasları Milli Savunma Bakanlığı ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca birlikte hazırlanacak bir yönetmelikle belirtilir.

Bu maddeye göre verilecek durdurma veya kapatma kararına karşı işverenin yerel iş mahkemesinde altı iş günü içinde itiraz etmek yetkisi vardır. ‘‘ hükmü yer almaktadır.

Olayda, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı İş Müfettişlerince, davacı şirkette denetim yapılmış ve denetim sonucunda düzenlenen 08.02.2010 günlü komisyon kararında 4857 sayılı Kanunun 79.maddesi uyarınca işyerinin yeraltı ocağının süresiz olarak kapatılmasına karar verilmiş olup, davacı tarafından bu kararın iptali istenilmekle birlikte, Kanunun 79.maddesinin 3.fıkrasında açıkça, bu maddeye göre verilecek durdurma veya kapatma kararına karşı iş mahkemesinde itiraz etme yetkisinin bulunduğu belirtilmiştir.

Açıklanan nedenlerle, davanın görüm ve çözümünde adli yargı yeri görevli olmakla, Bursa 2. İdare Mahkemesi'nin başvurusunun kabulü gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Bursa 2. İdare Mahkemesinin BAŞVURUSUNUN KABULÜNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/125

KARAR NO: 2013/470

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Davacı Bankanın kredi borçluları hakkında, söz konusu kredi borçlarının ödenmemesi üzerine İcra Müdürlüklerince yürütülen icra takipleri sonucu, ödenen harçların tahsiline ilişkin idari işlemin iptali ile söz konusu tutarın taraflarına iadesine karar verilmesi istemiyle açtığı davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Türkiye Vakıflar Bankası T.A.O.

Vekili : Av.G.K.

Davalı : Sakarya Defterdarlığı

O L A Y : T. Vakıflar Bankası T.A.O vekili, dava dilekçesinde, müvekkili banka tarafından kullanılan kredilerin dönüşümüne ilişkin, borçlular aleyhine Sakarya 2., 5 ve 6. İcra Müdürlüklerinin çeşitli dosyalarında başlatılan ilamsız icra takipleri ile ilgili olarak toplam 3.196,50TL tahsil, başvuru ve vekalet harcı ödediklerini; icra takibinin ‘‘kredinin geri dönüşüne ilişkin’’ olduğuna dair İcra Müdürlüğü belgesi Bakanlık görüşleri ve Harçlar Kanunu İç Genelgesi karşısında müvekkili bankanın harçlardan muaf olduğunun açıkça belli olması nedeni ile İcra Müdürlükleri tarafından bankadan tahsil edilen harçların fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla iade edilmesi istemiyle Sakarya Defterdarlık Muhasebe Müdürlüğüne başvurduklarını, ancak Sakarya Valiliği Defterdarlık Muhasebe Müdürlüğüne icra dairesi tarafından tahsil edilen harcın iade talebinin işlemi gerçekleştiren kurum, yani icra dairesi tarafından istenmesi gerektiğinden bahisle, bu başvurunun reddedildiğini ileri sürerek, müvekkili banka tarafından kullanılan

kredilerin dönüşümüne ilişkin açılan, muhtelif icra takiplerinde ihtirazi kayıtla ödenen harçların iadesine dair taleplerinin Sakarya Valiliği Defterdarlık Muhasebe Müdürlüğünce reddine dair kararın iptali ile ödemiş oldukları toplam 3.196,50TL'lik tahsil, başvuru ve vekalet harçlarının müvekkili bankaya faiziyle birlikte iadesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı Sakarya Defterdarlığının birinci savunma dilekçesinde; davacı tarafından, icra dairelerine ödedikleri harçların kanuna aykırı olduğunun düşünülmesi halinde süresi içinde İcra Hukuk Mahkemesinde şikayet yoluna başvurulması gerekmekte iken, İcra Müdürlüğünün işlemine karşı, işlemi yapan kurumun dışındaki bir kurum aleyhine bu davanın açılmasının mesnedinin bulunmadığı, bu bakımdan davanın öncelikle görevsizlik nedeniyle reddedilmesi gerektiği öne sürülmüştür.

SAKARYA VERGİ MAHKEMESİ: 6.7.2011 gün ve E:2011/249 sayı ile, idare hukuku alanında kamu gücüne dayalı olarak re'sen ve tek yanlı irade açıklaması sonucu tesis etmiş olduğu işlemlere, hukuk alanında yeni durumlar oluşturmasıyla idari işlem kimliği kazandırmakta ve kural olarak bu işlemlerin özel yasal düzenlemeler dışında, idari yargı denetimine tabi bulunduğu, dava dosyanın incelenmesinden, davacı bankaca yapılan icra takipleri esnasında ödenen harçların iadesi istemiyle davalı idareye başvurulduğu, davalı idarece başvurunun reddine ilişkin tesis edilen 18.03.2011 tarih ve B.07.4.DEF.0.54.05-II/436 nolu işlemin iptali istemiyle açılan davada, dava konusu işlemin 2576 sayılı Kanunun 6.maddesinde sayılan harçlara ilişkin olduğu anlaşıldığından, davanın görüm ve çözümünün Vergi Mahkemelerine ait olduğu gerekçesiyle davalı idarenin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı idare tarafından süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine dilekçe, dava dosyasının onaylı bir örneği ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; 492 sayılı Harçlar Kanununun 123.; İcra ve İflas Kanunu'nun 16. ve 14. maddelerine yer vererek, uyuşmazlığa neden olan işlemin, davacı bankadan tahsil harcı alınması işlemi olduğu, ve bu işlemin İcra Müdürlüğü tarafından tesis edildiği, dolayısıyla söz konusu harcın tahsiline ilişkin işlemin kanununa aykırı olduğu ileri sürülerek şikayet başvurusu ile İcra Mahkemesinin, söz konusu icra dosyası üzerinde inceleme yaparak İcra Müdürlüğünün işleminin kanununa uygun olup olmadığı hususunda karar vereceği adli yargılamanın bir parçasını oluşturan uyuşmazlığın adli yargı içinde çözümlenmesi gerektiği, aksi halde başvurma harcı, karar harcı gibi yargılama sırasında alınan harçlara ilişkin olarak adli mahkemelerce verilen kararların da yasaya uygun olup olmadığı hususunda denetimin vergi mahkemelerince yapılacağı şeklinde bir durumun ortaya çıkacağı, nihayet, Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümünün 3.5.2010 gün, 2009/117 E, 2010/99 K sayılı emsal kararında da özetle; davacı banka tarafından kullanılan kredinin ödenmemesi nedeniyle, teminata alınan taşınmazın icra yoluyla satın alınması üzerine, icra dairesi aracılığı ile ödenen tahsil harcının tahsiline ilişkin işlemin iptali ile harç tutarının iadesi istemiyle açılan davanın adli yargı yerinde çözümlenmesinin gerektiğine karar verildiği gerekçesiyle, 2247 sayılı Kanun'un 10. ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasanın 13. maddesine göre Danıştay Başsavcısı'nın da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 16'ncı maddesinde, Kanunun hallini mahkemeye bıraktığı hususlar müstesna olmak üzere, icra ve iflas dairelerinin yaptığı muameleler hakkında, kanuna muhalif olmasından veya hadiseye uygun bulunmamasından dolayı tetkik merciine şikayet olunabileceği kuralı yer almış ise de; bu kuralın, ilgili memurların İcra ve İflas Kanununun uygulanması çerçevesinde

gerçekleştirdikleri işlemlerin icra tetkik merciince denetlenmesinin sağlanmasına yönelik olduğu, buna karşılık, Harçlar Kanununun harcın ödenmesinden sorumlu kıldığı icra dairesi memurları tarafından icra harçlarının tahsili, Hazine adına, sorumlu sıfatıyla ve Harçlar Kanununun uygulanması suretiyle gerçekleştirildiğinden, geniş anlamda bir vergilendirme işlemi niteliğindeki söz konusu faaliyetin, İcra ve İflas Kanununun uygulanması olarak değerlendirilerek bu Kanun kapsamında şikayet müessesine konu edilmesine olanak bulunmadığı, kaldı ki, icra memurlarının görevlerini İcra ve İflas Kanununa uygun yapmalarının sağlanması amacıyla getirildiği açık olan bu hükmün, yargılama usulüne ilişkin yasalardaki görev kurallarını değiştirdiğinin kabulünün de mümkün olmadığı, nitekim, benzer uyuşmazlıklar hakkında verilen Danıştay Dokuzuncu Dairesinin E:2008/4231, K:2010/1340 ve E:2008/4640, K:2010/5499 sayılı kararlarıyla, davaları görev yönünden reddeden vergi mahkemesi kararlarının bozulmuş bulunduğu, bu nedenle, 2247 sayılı Kanunun 13'üncü maddesi uyarınca yapılan başvurunun kabulüne hukuki olanak bulunmadığı yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarenin anılan Yasa'nın 10/2 maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının 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 M. BAYHAN'ın davada adli yargının, Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın ise idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacı bankanın kredi dönüşümüne ilişkin olarak çeşitli icra takiplerinde ihtirazi kayıtlarla ödenen harçların iade edilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin kararın iptali ile ödenmiş olan harçların faiziyle birlikte iadesi istemiyle açılmıştır.

Harç; Kanunda yazılı belirli mercilerin, kanuna dayanarak yaptıkları belirli işlemler için, ilgililerin yine kanunda yazılı tarifelere göre yerine getirmek zorunda oldukları mali bir yükümlülüktür.

17.7.1964 tarih ve 11756 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 2.7.1964 tarih, 492 sayılı Harçlar Kanunu'nun gerekçesinde harçların; mahiyetleri bakımından teorik olarak kamu alacağı kategorisini teşkil ettikleri belirtildikten sonra harcı doğuran olayın, yapılan bir kamu hizmeti olduğuna işaret edilmiş; ancak, bir hizmetin harç konusu olabilmesi için; kişinin bir kamu müessesinden faydalanması, kişiye kamu eliyle özel bir yarar sağlanması, kamu idaresinin kişinin bir işiyle uğraşması yani ferde bir hizmet vermesinin gerektiği; bu esaslara göre harcın, kişilerin özel menfaatlerine ilişkin olarak kamu müesseseleri ve hizmetlerinden faydalanmaları karşılığında yaptıkları ödemeler olduğu ifade edilmiştir

Dava konusu icra harçları öğretide; Devletin, icra hukukundaki faaliyetine karşılık aldığı para olarak tanımlanmış; İcra ve İflas Harçları 492 Sayılı Harçlar Kanununun birinci kısmında, yargı harçları bölümünde, 2-37.maddelerde düzenlenmiş; 19.6.1932 tarih ve

2128 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 15. maddesinin birinci fıkrasında; "İcra ve iflas harçlarını kanun tayin eder. Kanunda hilafı yazılı değilse, bütün harç ve masraflar borçluya ait olup neticede ayrıca hüküm ve takibe hacet kalmaksızın tahsil olunur." denilmiştir.

492 sayılı yasaya bağlı (1) sayılı tarifenin yargı harçları kısmının (B/1) bölümünde düzenlenmiş bulunan "İcra harçları"; icra takibi sırasında ve takibin niteliğine göre başvurma harcı, peşin harç, icra tahsil harcı ve yerine getirme harcı olarak düzenlenmiştir. Aynı Yasanın, "Nispi Harçlarda Ödeme Zamanı" başlığını taşıyan 28. Maddesinde; "(1) sayılı tarifede yazılı nispi harçlar aşağıdaki zamanlarda ödenir. (...) b) İcra Tahsil Harcı, İcra takiplerinde Tahsil Harcı alacağın ödenmesi sırasında, ödeme yapılmayan hallerde harç alacağının doğması tarihinden itibaren 15 gün içinde ödenir./ Harç alacağı icranın yerine getirilmesiyle doğar. Konunun değeri üzerinden alınacak İflas Harçlarında da bu bent hükümleri uygulanır." denilmiştir; 29.maddesinde ise, peşin harçların, takip sonunda alınacak asıl harca mahsup olunacağı belirtilmiştir.

Bir kamu hizmetinden dolayı harç alınabilmesi, bu hizmetin kanunla belirlenmesine ve bu hususla ilgili harç alınmasına ilişkin düzenlemelerin de, kanunda yer almasına bağlıdır. Nitekim T.C. Anayasası'nın 73.maddesinde; "Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır." hükmünü içermektedir.

Medeni Usul Hukukunda olduğu gibi, İcra Hukukunda da harç ve giderlerin sonuçta haksız çıkan tarafa yükletildiği; bununla birlikte, bu işlemlerin hiçbir vakit kendiliğinden oluşmadığı; harç konusu işlemin yapılmasını isteyen veya tutumu, davranışı ile böyle bir işleme yol açan bir ilgilinin varlığının, yani görevli merciin yapacağı işlemle gerçek veya tüzel kişi arasında bağlantı bulunmasının şart olduğu açıktır.

Bu açıklamalardan sonra, uyuşmazlık konusu incelendiğinde:

492 sayılı Harçlar Kanununun "Özel Kanunlardaki Hükümler" başlığını taşıyan 123. maddesinde; "... (Değişik:20/3/1981-2430/3 md.)

Özel kanunlarla harçtan muaf tutulan kişilerle, istisna edilen işlemlerden harç alınmaz.

Ancak, İş Kanununa tabi işçilerin ve çırakların iş mahkemelerindeki dava ve bu mahkemelerden almış oldukları ilamların takiplerinde harçtan muafiyet gündelikleri veya aylık ücretleri 16 yaşını doldurmuş işçiler için belirlenen asgari ücreti geçmeyen işçiler ve çıraklar hakkında uygulanır.

(Ek fıkra: 20/6/2001 – 4684/23 md.; Değişik: 25/12/2003 – 5035/31 md.) Anonim, eshamlı komandit ve limited şirketlerin kuruluş, sermaye artırımını, birleşme, devir, bölünme ve nev'i değişiklikleri nedeniyle yapılacak işlemler ile Esnaf ve Sanatkarlar Kredi ve Kefalet Kooperatifleri (Bu kooperatifler ile Kredi Garanti Fonu İşletme ve Araştırma Anonim Şirketi tarafından bankalardan kullanılacak krediler için verilecek kefaletler dahil) bankalar, yurt dışı kredi kuruluşları ve uluslararası kurumlarca kullanılacak kredilere, bunların teminatlarına ve geri ödenmelerine ilişkin işlemler (yargı harçları hariç) bu Kanunda yazılı harçlardan müstesnadır.

(Ek fıkra:13/2/2011-6111/84 md.) Menkul, gayrimenkul ve maddi olmayan varlıkların, varlık kiralama şirketine devri ile bunların varlık kiralama şirketince devralınan kuruma devri ve bu devirlere bağlı olarak yapılan ipotek işlemleri bu Kanunda yazılı harçlardan müstesnadır.

(Ek. Fıkra:23/7/2010-6009/19 md.) Bu maddede veya diğer kanunlarda yer alan harçtan muafiyete ilişkin hükümler, bu Kanunun (1) sayılı Tarifesinin "(A) Mahkeme Harçları" bölümünün (V) numaralı fıkrasındaki "keşif harcı" ve (1) sayılı Tarifesinin "(B) İcra ve iflas harçları" bölümünün (III) numaralı fıkrasındaki "haciz, teslim ve satış harcı" bakımından uygulanmaz..." hükmüne yer verilmiştir.

Öte yandan, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun "Şikayet ve Şartlar" başlıklı 16.

maddesinde; “(Değişik madde: 03/07/1940 - 3890/1 md.) Kanunun hallini mahkemeye bıraktığı hususlar müstesna olmak üzere İcra ve İflas dairelerinin yaptığı muameleler hakkında kanuna muhalif olmasından veya hadiseye uygun bulunmamasından dolayı icra mahkemesine şikayet olunabilir. Şikayet bu muamelelerin öğrenildiği tarihten yedi gün içinde yapılır.

Bir hakkın yerine getirilmemesinden veya sebepsiz sürüncemede bırakılmasından dolayı her zaman şikayet olunabilir.”;

“Şikayet üzerine yapılacak muameleler” başlıklı 17. maddesinde “Şikayet tetkik merciince, kabul edilirse şikayet olunan muamele ya bozular, yahut düzeltilir.

Memurun sebepsiz yapmadığı veya geciktirdiği işlerin icrası emroluN.”;

“Yargılama usulleri” başlıklı 18. maddesinde “İcra Mahkemesine arzedilen hususlar ivedi işlerden sayılır ve bu işlerde basit yargılama usulü uygulanır.”

Şu kadar ki, talep ve cevaplar dilekçe ile olabileceği gibi tetkik merciine ifade zaptettirmek suretiyle de olur.

(Değişik üçüncü fıkra: 17/7/2003-4949/4 md.) Aksine hüküm bulunmayan hâllerde tetkik mercii, şikâyet konusu işlemi yapan icra dairesinin açıklama yapmasına ve duruşma yapılmasına gerek olup olmadığını takdir eder; duruşma yapılmasını uygun gördüğü takdirde ilgilileri en kısa zamanda duruşmaya çağırır ve gelmeseler bile gereken kararı verir. Duruşma yapılmayan işlerde tetkik mercii, işin kendisine geldiği tarihten itibaren en geç on gün içinde kararını verir. Duruşmalar, ancak zorunluluk hâlinde ve otuz günü geçmemek üzere ertelenebilir.”;

“İcra Mahkemesi” başlıklı 4. maddesinde de, “(Değişik: 3/7/1940 - 3890/1 md.)

(Değişik birinci fıkra: 17/7/2003-4949/1 md.) İcra ve iflâs dairelerinin muamelelerine karşı yapılan şikâyetlerle itirazların incelenmesi icra mahkemesi hâkimi yahut kanun gereğince bu görev kendisine verilmiş olan hâkim tarafından yapılır. İş durumunun gerekli kıldığı yerlerde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun olumlu görüşü ile Adalet Bakanlığınca icra mahkemesinin birden fazla dairesi kurulabilir. Bu durumda icra mahkemesi daireleri numaralandırılır. İcra mahkemesinin birden fazla dairesi bulunan yerlerde iş dağılımı ve buna ilişkin esaslar, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenir. Her icra mahkemesi hâkimi, kendisine Adli Yargı Adalet Komisyonu Başkanlığınca dönüşümlü olarak bağlanan icra ve iflâs dairelerinin muamelelerine yönelik şikâyetleri ve itirazları inceler, bu dairelerin gözetim ve denetimlerini yapar, idarî işlerine bakar.

İcra yetkisini haiz sulh mahkemelerinin muamelelerine karşı vuku bulacak şikayet ve itirazların icra mahkemesi o mahkemenin hakimidir.” denilmiştir.

Olayda, davacı Bankanın kredi borçluları hakkında, söz konusu kredi borçlarının ödenmemesi üzerine İcra Müdürlüklerince yürütülen icra takipleri sonucu, ödenen harçların tahsiline ilişkin idari işlemin iptali ile söz konusu tutarın taraflarına iadesine karar verilmesi istemiyle dava açtığı anlaşılmıştır.

Bu durumda; 213 sayılı Vergi Usul Kanununun “Kanunun Şümulü” başlıklı 1. maddesinde, bu kanun hükümlerinin ikinci maddede yazılı olanlar dışında, genel bütçeye giren vergi, resim ve harçlar ile il özel idarelerine ve belediyelere ait vergi, resim ve harçlar hakkında uygulanacağı belirtilmiş, 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanunun "Vergi Mahkemelerinin Görevleri" başlıklı 6. maddesinde, Vergi Mahkemelerinin genel bütçeye, il özel idareleri, belediye ve köylere ait vergi, resim ve harçlar ile benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezaları ile tarifelere ilişkin davalarla, bu konularla ilgili olarak 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun uygulanmasına ilişkin davaları ve diğer kanunlarla verilen işleri çözümleyeceği hükmüne yer verilmiş ise de; İcra Müdürlüğü tarafından yürütülen takip sonucu harç alınması işleminin, kanuna aykırılığı

iddiasının şikayet yolu ile İcra Mahkemesinde çözümleneceği; Mahkemenin incelemeyi, söz konusu icra dosyası üzerinde yaparak, anılan işlemin Kanuna uygun olup olmadığı hususunda karar vereceği kuşkusuzdur. Adli yargılamanın bir parçasını oluşturan bu uyuşmazlığın, İcra Müdürlüğünün tesis ettiği bir işlemde kaynaklandığı gözetildiğinde, bu işlemin yasaya uygun olup olmadığının adli yargı yerince çözümlenmesinin gerektiği sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, davanın görüm ve çözümünde adli yargı yeri görevli olduğundan, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesine göre yapılan başvurunun kabulü ile Vergi Mahkemesi'nin görevlilik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesine göre yapılan BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, Sakarya Vergi Mahkemesi'nin 6.7.2011 gün ve E:2011/249 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/131

KARAR NO: 2013/471

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Eczacı olan davacının, muvazaalı olarak eczane işlettiğinden bahisle Türk Eczacıları Birliği ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasında imzalanan "Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacıları Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokol"ün 6.3.21. maddesindeki kural uyarınca Kurumla olan sözleşmesinin feshine ilişkin işlemin ve bu işlemin dayanağı olan protokolün maddesinin iptali istemiyle açılan davanın ADLİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.B.S.

Davalılar : 1-Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı

Vekili : Av. M.A.

2-Türk Eczacıları Birliği

Vekili : Av.G.P.

3-Sağlık Bakanlığı

O L A Y : Eczacı olan davacının, muvazaalı olarak eczane işlettiğinden bahisle Türk Eczacıları Birliği ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasında 19.1.2009 tarihinde imzalanan "Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacıları Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokol"ün 6.3.21. maddesindeki "Muvazaalı olarak eczane işlettiği tespit edilen eczacı ile sözleşme yapılmaz. Sözleşme yapılmış ise feshedilir ve bir daha sözleşme yapılmaz." kuralı uyarınca Kurumla olan sözleşmesinin feshine ilişkin 9.7.2009 tarih, .../9017002 sayılı işlemin ve bu işlemin dayanağı olan sözü edilen protokolün 6.3.21. maddesinin iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açılmıştır.

Davalı idarelerden Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı vekilince, davanın görüm ve çözüm yerinin adli yargıya ait olduğu öne sürülerek görev itirazında bulunulmuştur.

DANIŞTAY ONUNCU DAİRESİ: 13.5.2011 gün ve E:2010/3652 sayı ile, kamu tüzelkişiliğini haiz ve genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin ilaç ve diğer sağlık hizmetlerini karşılamakla yükümlü olan Sosyal Güvenlik Kurumu ile kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olan Türk Eczacılar Birliğinin ilaç teminine ilişkin usul ve esasları birlikte belirledikleri protokolün düzenleyici işlem olduğu; 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu kapsamında bulunan genel sağlık

sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin ilaçlarının temini ihale usullerine tabi tutulmamış olsa da; dava konusu uygulama işleminde, davacı ile davalı Kurum arasında herhangi bir süre şartı getirilmeksizin, bir başka ifade ile davacıyla süresiz olarak sözleşme yapılmaması şeklinde ifade edilen yaptırımın, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nda idareye tanınan bir yetki olan "ihaleden yasaklama" yaptırımına benzer bir nitelik taşıdığı, bu haliyle uygulama işleminin kamu gücüne dayalı olarak tesis edildiğinin görüldüğü; bu durumda, protokolün 6.3.21. maddesinin ve bu maddeye dayanılarak tesis edilen işlemin iptali istemiyle açılan bu davanın görüm ve çözümünün, idari yargının görev alanında bulunduğu gerekçesiyle; davalı Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığının görev itirazının reddine, idari yargının görevli olduğuna karar vermiştir.

Davalı idarelerden Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı vekilince süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine dilekçe dava dosyasının onaylı örneği ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Dosyanın incelenmesinden, Siirt ili Kurtalan ilçesinde bazı eczaneler ve sağlık kuruluşlarında çalışan doktorlar arasında işbirliği ile sahte reçete düzenlenmesi ve bu reçetelerin anlaşmalı kurum olan SGK'ya fatura edilmesi şeklinde ortaya çıkan sahtecilik ve kamu kurumunun dolandırılması iddiası ile yapılan soruşturma sonucunda, bu eylemlere karıştığı iddia edilen Yaşam Eczanesinin eczacısı olan davacının gerçekte bu eczane ile ilgisi olmadığı halde diplomasının Halil Petek isimli kişiye kullandığının, böylece muvazaalı eczane çalıştırdığının tespit edilmesi nedeniyle, Türk Eczacılar Birliği ve Sosyal Güvenlik Kurumu arasında 19/01/2009 tarihinde imzalanan "Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacıları Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokol uyarınca ekindeki Tip sözleşmeyi imzalayarak SGK ile anlaşma yapan Yaşam Eczanesinin sözleşmesi bu sözleşmeye ek anılan protokolün 6.3.21. maddesi uyarınca süresiz olarak feshedildiği ve davanın konusunun da sözleşmenin feshine ilişkin idare işleminin ve fesih işlemine dayanak gösterilen sözleşme eki protokol maddesinin iptaline ilişkin olduğunun anlaşıldığı; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı " başlıklı 2.maddesinin değişik (1/c) bendinde, "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."ın idari davalar arasında sayıldığı; 6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler Hakkındaki Kanun'un 1. maddesinde eczacılık mesleği ve faaliyetinin " Eczacılık; eczane, ecza deposu, ecza dolabı, galenik, tıbbi ve ispençiyari mevat ve müstahzarat laboratuvarı veya imalathanesi gibi müesseseler açmak ve işletmek veya tıbbi ve ispençiyari müstahzarat ihzar veya imal etmek veyahut bu kabil resmi veya hususi müesseselerde mesul müdürlük yapmaktır." şeklinde tarif edildiği, kanunun 15. maddesindeki "Serbest eczane bulunmayan yerlerde bu kanunla gösterilen umumi hükümlere tevfikan mesul müdür bulundurmak şartıyla belediye veya özel idareler eczane açabilirler" hükmü ile birlikte değerlendirildiğinde eczahane işyeri açma ve işletme faaliyetinin özel yasasında belirlenen kurallara tabi, ancak Belediye ve Kaymakamlıklardan izin ve ruhsat şartına tabi bir serbest meslek faaliyeti olduğu; davanın çözümünün, feshedilen sözleşmenin idari sözleşme mi yoksa özel nitelikte bir sözleşme mi olduğunun tespitini gerektirdiği; idari sözleşmelerin, konusu bir kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkin bulunan ve hüküm ve koşulları itibariyle idareye üstün hak ve yetkiler tanıyan; dolayısıyla idarenin kamu gücüne dayalı, resen ve tek yanlı hareket edebilme yetkilerini içeren sözleşmeler olduğu; bu nitelikte olmayan diğer sözleşmelerin ise, genelde özel hukuk alanında özel hukuk kurallarına göre düzenlendiği; 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 68. maddesinin 7. fıkrası "Değişik

fıkra: 25106/2009-5917 S.K.140.mad) Katılım paylarını, gelir veya aylık alan kişilerin gelir veya aylıklarından, çalışanların ücret veya maaşlarından mahsup edilmek suretiyle veya eczaneler ile diğer kurum ve kuruluşlar aracılığı ile tahsile ve katılım paylarının ödenme usulünü belirlemeye Kurum yetkilidir. Sözleşmeli sağlık hizmeti sunucularına, tahsil ettikleri katılım payı düşüldükten sonra kalan tutar ödenir." hükmüne göre, davalı kurumunun ilaçların alımı konusunda eczacılar ile protokol yapabileceğinin belirlendiği; 5510 sayılı yasanın 101. maddesine göre de, Bu Kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde, bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıkların iş mahkemelerinde görüldüğü; serbest meslek erbabı olan eczacının mesleğini icra edebilmesi için davalı idare ile sözleşme imzalaması gibi bir zorunluluk bulunmadığı; ancak davalı SGK sigortalılarına ücretini daha sonra davalı kurumdan tahsil etmek şartı ile ilaç satışına aracılık etmesi için eczanelerin bağlı olduğu meslek örgütü olan Türk Eczacılar Birliği ile davalı SGK arasında yapılmış olan ve ekinde Tıp sözleşmeyi içeren protokol kurallarına ve sözleşme hükümlerine uymayı kendi rızaları ile kurumla karşılıklı sözleşme imzalayarak kabul edebilecekleri; dosyaya getirilip incelen 19/01/2009 tarihinde imzalanan "Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacıları Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokol'ün ve sözleşmenin ise, taraflara karşılıklı olarak çeşitli hak ve yükümlülükler getirdiği ve özel hukuk hükümlerine tabi olduğu, davalı kurum tarafından hazırlanmış bir imtiyaz sözleşmesi niteliğinde bulunmadığının anlaşıldığı; Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümünün 04/05/2009 günlü ve 2008/104 E, 2009/103 K numaralı emsal sayılabilecek kararına göre de, İdare ile eczane arasında, indirimli ilaç satışına ilişkin sözleşme uyarınca verilen ilaçların bedelinin ödenmesi istemiyle açılan davanın adli yargı yerinde görülmesi gerektiğine karar verilmiş olduğu; Danıştay 10. Dairesinin 11/04/2005 günlü ve 2004/12712 E, 2005/1612 K sayılı kararı ile de, eczaneler ile kamu kurum ve kuruluşları arasında özel hukuk hükümleri çerçevesinde yapılan anlaşmaların uygulanmasından kaynaklanan uyuşmazlıkların görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu kararına varılmış bulunduğu; yukarıda açıklanan nedenlerle, uyuşmazlığa konu sözleşmenin feshinin iptali işlemi ile fesih işlemine dayanak olan eki protokol maddesinin iptaline dair istemin taraflar arasında serbest iradeleri ile yapılan bir sözleşmenin uygulanması aşamasında ortaya çıkan bir sorun olduğu ve özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde görüm ve çözümü gerektiğinin anlaşıldığı gerekçesiyle; 2247 sayılı Kanun'un 10 ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Danıştay Başsavcısı'nın da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uyuşmazlığın çözümü için öncelikli olarak iki kamu kurumu arasında imzalanan protokolün ve kamu kurum ve kuruluşları ile eczane arasında özel hukuk hükümleri çerçevesinde yapılan anlaşmaların niteliklerinin ortaya konulmasının gerektiği; bu bağlamda, bir sözleşmenin idari sözleşme sayılabilmesi için sürekli bir kamu hizmetinin görülmesi veya gördürülmesi amacını taşıması, taraflardan birinin idare olması ve kamu hukukuna özgü kamu hukukundan doğan şart ve hükümlerin sözleşmede yer almasının zorunlu bulunduğu; uyuşmazlık konusu olayda, eczane ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasında imzalanan sözleşme ile davalı Sosyal Güvenlik Kurumu sigortalılarına ücretini daha sonra davalı kurumdan tahsil etmek şartı ile ilaç satışına aracılık etmesi için eczanelerin bağlı olduğu meslek örgütü olan Türk Eczacılar Birliği ile davalı Sosyal Güvenlik Kurumu arasında yapılmış olan protokol kurallarına uymayı kendi rızaları ile kabul etmekte oldukları, tarafların serbest iradeleri ile imzalanan sözleşmenin, taraflara karşılıklı hak ve yükümlülükler getirdiği ve özel hukuk hükümlerine tabi bulunduğu; dolayısıyla, taraflar arasında kamu hukuku kuralları çerçevesinde

yapılmayan ve kamu gücü kullanılmayan özel hukuk sözleşmesinin uygulanmasından kaynaklanan sözleşmenin feshine ilişkin işleme karşı açılan bu davanın görümü ve çözümünün adli yargı yerine ait olduğu; öte yandan; dava dosyasında mevcut bilgi ve belgelere göre, Siirt Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü tarafından Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığına hitaben yazılan 07.12.2010 gün ve B.13.2.SGK. 56.00.111-200 sayılı yazıdan, davacı tarafından sözleşmenin feshi işlemine karşı İdari Yargı'da açtığı davadan ayrı olarak Kurtalan Asliye Hukuk Mahkemesinin E:2009/167 esasına kayıtlı davanın açıldığına anlaşıldığı; Türk Eczacılar Birliği ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasında 19.1.2009 tarihinde imzalanan Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacılar Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokol'ün 6.3.21'inci maddesinin iptal istemine gelince; davalı, Sosyal Güvenlik Kurumu sigortalılarına ücretini daha sonra davalı kurumdan tahsil etmek şartıyla ilaç satışına aracılık etmesi için eczanelerin bağlı olduğu meslek örgütü olan Türk Eczacılar Birliği ile davalı Sosyal Güvenlik Kurumu arasında imzalan ve (2) numaralı maddesinde belirtilen kişiler için temin edilecek ilaçlarla ilgili olarak eczanelerle yapılacak sözleşmeye ilişkin usul ve esaslar ile karşılıklı hak ve yükümlülüklerin belirlendiği protokolün, iki taraflı irade ile oluşan ve eczanelerden ilaç temini ile ilgili oranları belirleyen bir idari sözleşme olduğu; 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2'inci maddesinin 1 'inci fıkrasının (a) bendinde, "İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları"; (c) bendinde de, "Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlarına ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar"ın idari davalar arasında sayıldığı; 2577 sayılı Kanunun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (a) bendinde tanımlanan iptal davasının konusunun, idarenin kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade açıklamasıyla tesis etmiş olduğu idari işlemler olduğu; oysa; İdari sözleşmenin, biri idare eden, diğeri de, idare edilen konumundaki tarafın karşılıklı irade açıklamalarıyla oluşan, iki yanlı hukuki durum olduğu; bu nedenle de, bir idari sözleşmenin iptal davasına konu edilmesinin "İptal Davası Teorisine" ve Pozitif Hukukumuzda aykırı olduğu; hukuki durum bu olmakla birlikte, bir idari sözleşme olan protokolün iptali isteğinin, hukuka uygun olmadığını söylemeye yetkili yargı yerinin, Anayasamızla, idarenin hukuka uygunluğunu yargısal yöntemlerle denetlemekle görevlendirilen İdari Yargı Düzenine dahil yargı yerleri olduğu; nitekim, Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümünün 17.3.1986 gün ve 19050 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 21.10.1985 gün ve E:1985/14 K:1985/26 sayılı kararının da bu yönde bulunduğu gerekçesiyle; Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 10'uncu ve 13'üncü maddeleri uyarınca yapılan başvurunun sözleşme feshine ilişkin kısmının kabulü; davanın Türk Eczacılar Birliği ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasında 19.1.2009 tarihinde imzalanan Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacıları Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokol'ün 6.3.21 'inci maddesine ilişkin kısmıyla ilgili olarak yapılan başvurunun reddi gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

İ-İLK İNCELEME:Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; davalı idarelerden Sosyal Güvenlik Kurumu

Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde anılan davalı İdare yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği 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 M. BAYHAN'ın davanın adli yargının, Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın ise, davanın, protokol maddesinin iptali istemine ilişkin kısmının idari yargının, sözleşmenin feshine ilişkin kısmının adli yargının görevinde olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, eczacı olan davacının, muvazaalı olarak eczane işlettiğinden bahisle Türk Eczacıları Birliği ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasında 19.1.2009 tarihinde imzalanan "Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacıları Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokol"ün 6.3.21. maddesindeki "Muvazaalı olarak eczane işlettiği tespit edilen eczacı ile sözleşme yapılmaz. Sözleşme yapılmış ise feshedilir ve bir daha sözleşme yapılmaz." kuralı uyarınca Kurumla olan sözleşmesinin feshine ilişkin 9.7.2009 tarih, .../9017002 sayılı işlemin ve bu işlemin dayanağı olan sözü edilen protokolün 6.3.21. maddesinin iptali istemiyle açılmıştır.

Bir kamu hizmetinin yürütülmesi için ihtiyaç duyulan mal veya hizmet temini sırasında, "idarede kanunilik" ilkesi gereğince idarenin belirli usul ve esaslara uyması zorunlu olup; işin sözleşmeye bağlanmasından önce geçen bu süreçte tesis edilen işlemlerin, kamu gücüne dayalı, re'sen ve tek yanlı olması nedeniyle idari işlem niteliğini taşıması karşısında, yargısal denetiminin idare hukuku ilkelerine göre idari yargı yerlerince yapılacağı tartışmasıdır. Ancak, işin sözleşmeye bağlanmasından sonraki işlemlerin hangi hukuki rejime tabi olacağının tespiti için: yapılan sözleşmenin konusu ile içerdiği hüküm ve koşulların niteliğinin ayrıca incelenmesi gerekecektir.

İdari sözleşme, idarenin kaM.1 yetkisine dayanarak, kamu hizmeti gerekleri ve kamu yararı nedeniyle yaptıkları sözleşmelerdir. Bunlar idarenin ayrıcalıklı ve üstün hak ve yetkilerini içerirler. İdare, bu sözleşme hükümlerinde tek yanlı değişiklik yapabilir ya da sözleşmenin feshine gidebilir, Bu nitelikte olmayan diğer sözleşmeler ise, genelde özel hukuk alanında, özel hukuk kurallarına göre düzenlenir.

Dava dosyasının incelenmesinden; Siirt İli, Kurtalan İlçesi sağlık kurum ve kuruluşları görevlileri hakkında Sağlık Bakanlığı Teftiş Kurulu Başkanlığı'nca yaptırılan soruşturma sonucunda düzenlenen 09/04/2009 tarihli ve 13/4 ve 16/7 sayılı Soruşturma Raporu'nun "Netice ve Kanâat" kısmında; "C- Yaşam Eczanesi; "Yaşam Eczanesinin asıl sahibi ve işletmecisi Halil Petek olup, Eczacısı A.B.S.'ün sadece diplomasını kullandığı ve muvazaalı olduğu ifade ve belgelerden anlaşıldığı cihetle, 6197 sayılı Eczaneler ve Eczacılar Hakkında Kanun ve ilgili yönetmeliği ile Bakanlığın 19.12.2005 gün ve 62056 sayılı Genelgeleri doğrultusunda eczanenin kapatılarak, ruhsatın iptal edilmesi gerekmektedir."Yolunda görüş ve kanaat bildirilmesi üzerine; Rapordaki teklif doğrultusunda; Siirt Valiliği'nin 24/06/2009 tarihli ve 5848 sayılı işlemi ile, davacıya ait eczanenin kapatılarak, ruhsatının iptal edildiği; bilahare, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı, Diyarbakır Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü, Diyarbakır Sağlık Sosyal Güvenlik Merkez Müdürlüğü tarafından tesis edilen 09.07.2009 tarih B.13.2.SGK.4.21.20.01/9017002 sayılı işlem ile, Türk Eczacılar Birliği ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasında 19/01/2009 tarihinde imzalanan "Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacıları Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin

Protokol”ün 6.3.21. maddesi uyarınca davacının Kurumla olan sözleşmesinin feshedildiği; durumun davacıya tebliği üzerine; davacı vekili tarafından, Kurumla olan sözleşmesinin feshine ilişkin 9.7.2009 tarih, .../9017002 sayılı işlemin ve bu işlemin dayanağı olan sözü edilen protokolün 6.3.21. maddesinin iptali istemiyle dava açıldığı; davacıya ait eczanenin kapatılarak, ruhsatının iptal edilmesinin, bu davanın konusunu oluşturmadığı anlaşılmıştır.

Diğer taraftan, 2009 yılına ilişkin “SOSYAL GÜVENLİK KURUMU KAPSAMINDAKİ KİŞİLERİN TÜRK ECZACILARI BİRLİĞİ ÜYESİ ECZANELERDEN İLAÇ TEMİNİNE İLİŞKİN PROTOKOL” hükümleri incelendiğinde; Protokolün taraflarının Sosyal Güvenlik Kurumu ve Türk Eczacıları Birliği olduğu; konusunun, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından sağlık yardımları karşılanan ve bu protokolün (2) numaralı maddesinde belirtilen kişiler için temin edilecek ilaçlarla ilgili olarak eczanelerle yapılacak sözleşmeye ilişkin usul ve esaslar ile karşılıklı hak ve yükümlülüklerin belirlenmesi olarak belirtildiği; dayanak olarak, protokolün; 5510 sayılı Kanunun 73. maddesi (Değişik:17/4/2008-5754/45 md.), 5502 sayılı Kanun ile 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanununun 39 uncu maddesinin (j) fıkrası hükümlerinin gösterildiği; protokolün (2) numaralı maddesinde, protokole göre hizmet alacak kişilerin sayıldığı; 3.maddede, hastalara düzenlenen reçetelerin, sözleşmeli eczaneler tarafından bu protokol çerçevesinde ve protokolün imzalandığı tarihte yürürlükte olan SUT(Protokolün geçerli olduğu dönemde Kurum tarafından uygulanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliği) hükümleri (Kamu kurum iskontosu ve eczacı iskontosu hariç) doğrultusunda karşılanacağını belirtildiği, aynı maddede; reçete muhteviyatı ilaç bedellerinin eczaneye ödenebilmesi için; reçetelerin özelliklerinin ve reçete ekinde bulunması gereken belgelerin neler olduğunun; endikasyon uyumuna bakılacak durumların; reçete iadesinin ve usule ilişkin olarak riayet edilmesi gereken hususların gösterildiği; 4.maddede, Ödeme Şartları ve Zamanı üst başlığı altında, faturaların düzenlenmesi, teslimi, fatura inceleme ve ödeme hususlarına; “Cezai Şart Tahsili” başlıklı 5.maddenin 1.fıkrasında; Protokolün (6.3) numaralı maddesinde (6.3.19) numaralı maddesi hariç olmak üzere belirtilen fiiller için Kurumca uygulanacak cezai şart tutarının her fiil için 250 TL’den az olması halinde, alınacak cezai şart bedelinin 250 TL’ye tamamlanacağı, Protokolün (6.3) numaralı maddesinde (6.3.19) numaralı maddesi hariç olmak üzere belirtilen aynı fiilin/fiillerin son bir yıl içinde tekrarlandığının tespit edilmesi halinde uygulanacak cezai şart bedelinin her fiil için 500 TL’den az olması halinde, alınacak cezai şart bedelinin 500 TL’ye tamamlanacağı hususuna yer verildiği; “SÖZLEŞMENİN FESHİ VE CEZAI ŞARTLAR” başlığını taşıyan 6.maddesinde; tarafların bir ay önceden yazılı bildirimde bulunmak şartıyla sözleşmeyi her zaman feshedebilecekleri; Eczanenin kapanması halinde; kapanma tarihinde sözleşmenin kendiliğinden sona ereceğinin belirtildiği; Cezai şart uygulanacak fiiller, fesih nedeni fiiller ve sözleşme yapılmayacak sürelerin neler olduğunun sayıldığı alt başlığın, (dava konusunu oluşturan) 6.3.21.kısımında, “Muvazaalı olarak eczane işlettiği tespit edilen eczacı ile sözleşme yapılmaz. Sözleşme yapılmış ise feshedilir ve bir daha sözleşme yapılmaz.” denildiği; aynı maddenin diğer alt bentlerinde; bu protokol hükümleri ile ilgili olarak ceza hukuku açısından suç teşkil eden fiillerin tespiti halinde, Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulacağı; açılan Kamu davası sonucunda ceza mahkemesi tarafından beraat kararı verilen eczacının beraat kararından sonra talebi halinde sözleşme yapılacağı; fesih nedeniyle sözleşme yapılmayacak süre içinde sözleşmesi feshedilen eczacının yeni bir isimle veya başka bir adreste (il değişikliği dahil) eczane açması veya eczane devir alması halinde eczacı ile sözleşme yapılmayacağı; gerek görüldüğü hallerde Kurumun(Tanımlarda, Kurum: Sosyal Güvenlik Kurumu), bu protokolün uygulanmasıyla ilgili hususları, eczane nezdinde yapılacak olan da dahil olmak

üzere, Kurum Başkanlık Müfettişleri veya Kurum yetkilileri marifeti ile her zaman inceletebileceği; Sağlık Bakanlığı İl Sağlık Müdürlükleri, Türk Eczacıları Birliği Merkez Heyeti ve Bölge Eczacı Odaları tarafından eczanelerde yapılan denetimlerde bu protokole sözleşmenin feshini ve/veya cezai şart gerektiren hususların tespit edilerek Kuruma bildirilmesi halinde bu durumun Kurum tarafından değerlendirilerek, belirtilen fesih hükümleri ve süreleri ile cezai şartlara ilişkin işlem yapılacağı; Protokolün “PROTOKOLE İLİŞKİN USUL VE ESASLAR” başlıklı 7.maddesinde; (7.1.)Kurumla eczaneler arasında bu protokol esaslarına göre her yılın Şubat ayında sözleşme yenileneceği, Kurum ile Türk Eczacıları Birliği arasında yapılacak Ek Protokol veya Protokollerle düzenleme yapılması halinde, sözleşmeli eczanelerin bu düzenlemelere uymakla yükümlü oldukları; Kurumun, protokol hükümlerini kabul eden ve başvuru formunu getiren her eczane ile (feshi gerektirecek hususlar nedeniyle sözleşmeleri feshedilenlerin fesih süreleri boyunca ve muvazaalı olarak açıldığı kanıtlanan eczaneler hariç) sözleşme yapacağı; (7.9.) Eczanelerin, sözleşme yaparken 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanununun 39 uncu maddesine dayanılarak TEB tarafından bastırılmış, bu protokole uygun “Tip Sözleşmeleri” (EK-1) kullanacakları, eczanenin yapacağı indirim oranının tespiti amacıyla SUT eki EK-3/B formunun bir örneğinin Kurum taşra teşkilatına ibraz edileceği; “YETKİLİ MAHKEME” başlıklı 8.maddesinde; protokolün uygulanmasında Kurum ile TEB arasında doğan uzlaşmazlıklarda Ankara mahkemeleri ve icra dairelerinin; taşra teşkilatı ile eczaneler arasında imzalanan sözleşmelerin uygulanmasından doğan uyuşmazlıklarda sözleşmeyi yapan taşra teşkilatının bulunduğu yer mahkemeleri ve icra dairelerinin yetkili bulunduğu; 9.maddesinde, bu protokolün 01/02/2009 tarihinde yürürlüğe gireceği, süresinin 3 (üç) yıl olduğu; “YÜRÜTME” başlıklı 10.maddesinde; bu protokolün yürütümünün Sosyal Güvenlik Kurumu ve Türk Eczacıları Birliği tarafından yapılacağı; Kurum ve TEB arasında 3’er kişilik yetkililerden oluşan bir komisyon kurulacağı, Komisyonun 3 ayda bir, müteakip ayın ilk haftasında toplanacağı ve protokol/sözleşmenin yürütülmesindeki aksaklıkları değerlendireceği, tarafların bir ay önceden yazılı bildirimde bulunmak şartıyla, bu protokolü feshetme hakkına sahip oldukları; bu protokol gereği yapılan sözleşmenin yürütümünün Kurumun taşra teşkilatı tarafından yapılacağı imza altına alınmış; Protokol eki “TİP SÖZLEŞME”de ise Sosyal Güvenlik Kurumu ile Eczane sahibi ve mesul müdürü arasında, Sosyal Güvenlik Kurumu ile Türk Eczacıları Birliğinin ortaklaşa imzaladıkları protokol esaslarına uygun olarak hizmet sunulması amacıyla iş bu sözleşmenin yapılmış olduğu; bu sözleşmenin; Sosyal Güvenlik Kurumu sağlık yardımlarından yararlandırılanların tabi oldukları mevzuat hükümleri çerçevesinde muayene ve tedavileri sonucunda düzenlenecek reçetelerdeki muhteviyatın (sözleşme yapılan) eczaneden protokole belirlenen hükümlere göre, belirlenen oranda indirim uygulanmak suretiyle alınmasını kapsadığı; Kurum ile Türk Eczacıları Birliği arasında yapılacak Ek Protokol/Protokollerle düzenleme yapılması halinde, sözleşmeli eczanelerin bu düzenlemelere uymakla yükümlü oldukları hususlarına yer verildiği görülmüştür.

Serbest meslek erbabı olan eczacıların, mesleklerini icra edebilmeleri için Kurum ile sözleşme imzalaması gibi bir zorunluluk bulunmadığı; ancak olayda olduğu gibi, davalılardan Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığının sigortalılarına, ücretini daha sonra Kurumdan tahsil etmek şartı ile ilaç satışına aracılık etmesi için bağlı oldukları meslek örgütü olan Türk Eczacılar Birliği ile yapılmış olan ve ekinde Tip sözleşmeyi içeren protokol kurallarına ve sözleşme hükümlerine uymayı kendi rızaları ile kurumla karşılıklı sözleşme imzalayarak kabul edebilecekleri de açıktır.

Gerek protokolün gerekse de sözleşmenin, taraflara karşılıklı olarak çeşitli hak ve yükümlülükler getirdiği, tarafların serbest iradelerine dayandığı, ticari nitelikli olduğu, Kamu Hukukunun ve dolayısıyla kamu gücünün bu sözleşmede yerinin

bulunmadığı; Protokolde, tarafların karşılıklı fesih yetkilerinin bulunduğu, belirlenen oranda indirim yapan her eczane ile anlaşma yapılacağı gibi hususlara yer verildiği görülmektedir

Bu durum karşısında, sözleşme kamu hukuku ağırlıklı değil, tarafların serbest iradesi ile oluşmaktadır. İdarenin sözleşmedeki fesih ve diğer yetkilerinin karşı taraftan fazla bulunması, bu sözleşmenin özel sözleşme niteliğini etkilemediği gibi; kamu hizmetine ilişkin bulursa da idarenin üstün yetkilerle donatıldığı sonucunu doğurmamaktadır. Yapılan protokol, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından sağlık yardımları karşılanan kişilere eczaneden indirimi ilaç alınması koşullarını belirlediğine göre; sözleşmenin devamı aşamasında ortaya çıkan ve taraflar arasındaki sözleşmenin feshine ve fesih işlemine dayanak olan protokol maddesinin iptali isteminden doğan uyumsuzluğun; anılan sözleşme ve protokol hükümleri ile özel hukuk kuralları uyarınca adli yargı yerinde çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalılardan SGK Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine ilişkin Danıştay Onuncu Dairesi'nin Görevlilik Kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalılardan Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine ilişkin, Danıştay Onuncu Dairesi'nin 13.5.2011 gün ve E:2010/3652 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde Üyelerden Sıdık YILDIZ ile Nurdane TOPUZ'un KARŞI OYLARI VE OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY

Dava, eczacı olan davacının, muvazaalı olarak eczane işlettiğinden bahisle Türk Eczacıları Birliği ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasında 19.1.2009 tarihinde imzalanan "Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacıları Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokol"ün 6.3.21. maddesindeki "Muvazaalı olarak eczane işlettiği tespit edilen eczacı ile sözleşme yapılmaz. Sözleşme yapılmış ise feshedilir ve bir daha sözleşme yapılmaz" kuralı uyarınca Kurumla olan sözleşmesinin feshine ilişkin 9.7.2009 tarih, .../9017002 sayılı işlemin ve bu işlemin dayanağı olan Protokolün 6.3.21. maddesinin iptali istemiyle açılmıştır.

Sosyal Güvenlik Kurumu ile Türk Eczacıları Birliği tarafından eczanelerden temin edilecek ilaçlarla ilgili olarak Kurum ile eczaneler arasında yapılacak sözleşme için imzalanan Protokol, iki tarafın karşılıklı olarak irade açıklaması ile oluşan, yalnızca sözleşmeyi imzalayan taraflar için bağlayıcı nitelikte bir sözleşme değil, Kurum tarafından eczanelerden temin edilecek ilaçlarla ilgili olarak Kurum ile eczaneler arasında imzalanacak sözleşmelere esas oluşturacak kuralların belirlendiği objektif, genel, kural koyucu nitelikte yapılan idari bir düzenleme olduğundan, 19.1.2009 tarihinde imzalanan "Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacıları Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokol"ün 6.3.21. maddesindeki "Muvazaalı olarak eczane işlettiği tespit edilen eczacı ile sözleşme yapılmaz. Sözleşme yapılmış ise feshedilir ve bir daha sözleşme yapılmaz" kuralının iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözümü idari yargının görev alanında bulunmaktadır.

Öte yandan; eczacı olan davacının, muvazaalı olarak eczane işlettiğinden bahisle Protokol"ün 6.3.21. maddesi uyarınca Kurumla olan sözleşmesinin feshine ilişkin 9.7.2009 tarih, .../9017002 sayılı işlemin iptali istemine gelince:

Yukarıda sözü edilen Protokol maddesine göre sözleşmenin feshi, sözleşmesi feshedilenle bir daha sözleşme yapılmaması gibi bir yaptırım da beraberinde getirdiğinden, bu haliyle uygulama işleminin kamu gücüne dayalı olarak tesis edildiğinin kabulü gerekmektedir.

Bu itibarla, Protokolün 6.3.21. maddesi ile birlikte bu maddeye dayanılarak tesis edilen uygulama işleminin iptali istemiyle açılan davanın idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği oyu ile karara katılmıyoruz.

ÜYE
Sıdık YILDIZ

ÜYE
Nurdane TOPUZ

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/136

KARAR NO: 2013/472

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Davacı tarafından başlatılan icra takibinde, borçlunun taşınmazına haciz konulması istemiyle yazılan yazıya, Tapu Sicil Müdürlüğü'nce borçlunun taşınmazının bulunmadığından bahisle cevap verilmesi ve böylece haczin yapılamaması sonrasında, taşınmazın satıldığı gerekçesiyle uğranıldığı iddia edilen maddi zararın davalı idarelerden tazmini istemiyle açılan davanın, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : R.A.

Vekili : Av. K.A.

Davalılar : 1-Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü

2-Adalet Bakanlığı

O L A Y : Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; davacının, E.A. isimli kişiden, 750.000 TL bedelli alacağı için, Küçükçekmece 4. İcra Müdürlüğü'nün 2007/10076 sayılı dosyasıyla icra takibi başlattığını, borçlunun tüm bilgileri belirtilerek borçlunun adına kayıtlı gayrimenkullerin haczi için Çorlu Tapu Sicil Müdürlüğüne yazı yazılmasının talep edildiğini, İcra Müdürlüğü'nün, borçlunun adına kayıtlı gayrimenkullerin haczi için Çorlu Tapu Sicil Müdürlüğü'ne 2 defa yazı yazdığını, Çorlu Tapu Sicil Müdürlüğü'nün cevabi yazıları ile, yapılan araştırma sonucunda, herhangi bir gayrimenkul kaydına rastlanılmadığının belirterek haciz taleplerinin reddedildiğini, oysa ki borçlu adına kayıtlı gayrimenkulün mevcut olduğunu ve bilahare 500.000 TL bedelle satıldığını belirterek, hizmetin kusurlu işletilmesi nedeniyle, davacının zarara uğratıldığından bahisle, fazlaya dair haklar saklı tutularak 175.000 TL tazminatın ödenmesine ve 03.05.2010 tarihinden itibaren ticari faiz işletilmesine karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Hukuk Müşavirliği'nce süresi içerisinde sunulan cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunulmuştur.

İstanbul 3. İdare Mahkemesi; 27.09.2011 gün, E:2011/1002 sayı ile, davalı Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Hukuk Müşavirliği'nin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Hukuk Müşavirliği'nin, adli yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı; "Dava konusu olayda, davacı adli yargı yerinde başlattığı icra takibinin kesinleşmesi sonucu, alacağını cebren icra takibi yolu ile tahsil edebilmek amacıyla, borçlunun gayrimenkullerinin kayıtlı bulunduğu Küçükçekmece Tapu Sicil Müdürlüğü'ne haciz şerhi talimatını talep ettiği halde, davalı idarenin ihmali nedeniyle borçlunun gayrimenkullerini tespit edememesi ve talebi reddetmesi sonucu borçlunun adına kayıtlı bir gayrimenkulü üçüncü kişilere satarak icra takibinden kaçtığı

ve icra takibinin sonuçsuz kalmasından doğan zararda sorumluluğun devlete ait olduğu belirtilerek, uğranılan zararın devletçe karşılanması gerektiği ileri sürülmüştür. Mevzuatımızda bazı durumlarda yargısal işlemlere yardımcı kimi idari faaliyetlerden dolayı Devletin sorumluluğunu öngören istisnai düzenlemeler bulunmaktadır. Yargılama sürecine katkıda bulunan işlemler nedeniyle Devletin sorumluluğunun kabul edildiği durumlarda, bu sorumluluğun denetiminin de aynı yargı düzeni içinde yapılmasının gözetildiği anlaşılmaktadır. Nitekim, Medeni Kanun'un 1007. maddesinde "Tapu sicilinin tutulmasından doğan bütün zararlardan Devlet sorumludur. Devlet, zararın doğmasında kusuru bulunan görevlilere rücu eder. Devletin sorumluluğuna ilişkin davalar, tapu sicilinin bulunduğu yer mahkemesinde görülür." hükmü yer almaktadır. Dava konusu olayda, davacı tarafından taşınmazın kesinleşmiş icra takibinin sonuçsuz bırakılmasında, Tapu kayıtlarında gerekli incelemeyi yapmayan ve haciz şerhi talimatının yerine getirilememesi sonucu borçlunun mal kaçırmasına fırsat verilerek takibin kısmen sonuçsuz bırakılmasında sorumluluğunun devlete ait olduğu, bu nedenle uğranılan zararın devletçe karşılanması gerektiği ileri sürülmüş ise de, taşınmazın icra müdürlüğü kararı üzerine tespit ve haciz şerhinin talep edildiği, bu kararın ise yargısal bir nitelik taşıdığı için idari bir işlem veya eylem olarak kabul edilemeyeceği görülmektedir. Açıklanan duruma göre, Küçükçekmece 4. İcra Müdürlüğü'nün haciz takibinin sonuçsuz bırakılması nedeniyle uğranıldığı iddia edilen zararın tazmini istemiyle açılan davada; tapu sicilinin tutulmasından doğan zarar nedeniyle devletin özel hukuk ilkeleri gereğince sorumluluğunu düzenleyen Türk Medeni Kanunu'nun 1007. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca davanın görüm ve çözümünde adli yargı yeri görevlidir." demek suretiyle, 2247 sayılı Kanun'un 10. ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre, Danıştay Başsavcısından yazılı düşüncesi istenilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; "Anayasanın 125'inci maddesinde, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmıştır. 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun "idari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlıklı 2 nci maddesinin 1'inci bendinde de; 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 dava muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları ile tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar, idari dava türleri olarak sayılmıştır. Görüldüğü üzere; İdari Yargının görev alanı, İdare Hukuku kuralları içinde, kamu hizmetinin yürütülmesi amacıyla, kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade beyanıyla tesis edilen idari işlemler, idari eylemler ve idari sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklar sebebiyle açılan davaların görüm ve çözümüyle sınırlıdır. İdarenin yürütmekle yükümlü olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişindeki nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanan hizmet kusuru; hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi (eylemsizlik) hallerinde gerçekleşmekte ve idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açmaktadır. Öte yandan; her ne kadar, Türk Medeni Kanununun 1007' nci maddesinde, "Tapu sicilinin tutulmasından doğan bütün zararlardan Devlet sorumludur. Devlet, zararın doğmasında kusuru bulunan görevlilere rücu eder. Devletin sorumluluğuna ilişkin davalar, tapu sicilinin bulunduğu yer mahkemesinde görülür."denilmekte ise de; tapu sicilinin önemi ve kişilerin bu sicile olan güven duygularını sağlamak bakımından tapu sicilinin tutulmasından doğan zararlardan ötürü Devletin sorumlu olacağı ilkesini benimseyen bu madde, zararın, sicilin tutulması ile ilgili

bir işlem den veya böyle bir işlemin yerine getirilmemiş olmasından doğmuş bulunması halinde uygulanabilir niteliktedir. Oysa; olayda, tapu sicilinin hatalı tutulmasından doğan bir zarar söz konusu değildir. Tazminat istemi, zararın, davacının borçlusuna adına kayıtlı taşınmaz bulunmasına karşın, icra takibi sırasında yazılan yazıda taşınmazın bulunmadığı belirtilmek suretiyle gerçeğe aykırı bilgi verilmesinden kaynaklanan hizmet kusurundan doğduğu iddiasına dayalıdır. İdarenin hizmet kusurundan doğan zararların tazmini istemini konu alan davaların görüm çözümü ise, yukarıda açıklandığı gibi idari yargı yerlerine aittir.” demek suretiyle, 2247 sayılı Kanununun 13'üncü maddesi uyarınca Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması talebinin reddi gerektiğini belirtmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Hukuk Müşavirliği'nin anılan Yasanın 10/2.maddesinde öngörülen yöntem uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca, davalı Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Hukuk Müşavirliği açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN'ın davada adli yargının, Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının, borçlusuna aleyhine yürüttüğü icra takibi sırasında Çorlu Tapu Sicil Müdürlüğü'nün borçlu adına taşınmaz bulunmadığına dair yazısı üzerine haczin gerçekleştirilememesi ve sonrasında taşınmazın üçüncü kişiye satılması sonucu uğradığını iddia ettiği maddi zararın faizi ile birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında, “İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür” ve 129. maddesinin beşinci fıkrasında, “Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir” denilmiştir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 13. Maddesinde; “Kişiler kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan dolayı bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açarlar. Ancak, Devlet dairelerine tevdi veya bu dairelerce tahsil veya muhafaza edilen para ve para hükmündeki değerli kağıtların ilgili personel tarafından zimmete geçirilmesi halinde, zimmete geçirilen miktar, cezai takibat sonucu beklenmeden Hazine tarafından hak sahibine ödenir. Kurumun, genel hükümlere göre sorumlu personele rücu hakkı saklıdır. İşkence ya da zalimane, gayri insani veya haysiyet kırıcı muamele suçları nedeniyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince verilen kararlar sonucunda Devletçe ödenen tazminatlardan dolayı sorumlu personele rücu edilmesi hakkında da yukarıdaki fıkra hükmü uygulanır. 12 nci maddeyle bu maddede belirtilen zararların nevi, miktarlarının tespiti, takibi, amirlerin sorumlulukları ve yapılacak işlemlerle ilgili diğer hususlar Başbakanlıkça düzenlenecek yönetmelikle

belirlenir” hükmü yer almıştır.

2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun "idari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlıklı 2 nci maddesinin 1'inci bendinde de; 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 dava muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları ile tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar, idari dava türleri olarak sayılmıştır.

Anlaşıldığı üzere, İdari Yargının görev alanı, İdare Hukuku kuralları içinde, kamu hizmetinin yürütülmesi amacıyla, kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade beyanı ile tesis edilen idari işlemler, idari eylemler ve idari sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklar sebebiyle açılan davaların görüm ve çözümüyle sınırlıdır. İdarenin yürütmekle yükümlü olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişindeki nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanan hizmet kusuru; hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi (eylemsizlik) hallerinde gerçekleşmekte ve idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açmaktadır.

Her ne kadar, Türk Medeni Kanununun 1007'nci maddesinde, "Tapu sicilinin tutulmasından doğan bütün zararlardan Devlet sorumludur. Devlet, zararın doğmasında kusuru bulunan görevlilere rücu eder. Devletin sorumluluğuna ilişkin davalar, tapu sicilinin bulunduğu yer mahkemesinde görülür." denilmekte ise de; tapu sicilinin önemi ve kişilerin bu sicile olan güven duygularını sağlamak bakımından tapu sicilinin tutulmasından doğan zararlardan ötürü Devletin sorumlu olacağı ilkesini benimseyen bu madde, zararın, sicilin tutulması ile ilgili bir işlemde veya böyle bir işlemin yerine getirilmemiş olmasından doğmuş bulunması halinde uygulanabilir niteliktedir. Olayda, tapu sicilinin hatalı tutulmasından doğan bir zarar söz konusu olmayıp, tazminat istemi, zararın, davacının borçlusu adına kayıtlı taşınmaz bulunmasına karşın, icra takibi sırasında yazılan yazıda taşınmazın bulunmadığı belirtilmek suretiyle gerçeğe aykırı bilgi verilmesinden kaynaklanan hizmet kusurundan doğduğu iddiasına dayalıdır.

Hizmetle ilgili olarak veya hizmetin görülmesi sırasında kamu görevlisinin ağır bir kusur işlemesi, genel olarak "kişisel kusur" sayılmakla birlikte, bu olgu, kimi durumlarda ve olayda olduğu gibi, personel üzerindeki gözetim ve denetim görevinin yerine getirilmesi bakımından idarenin hizmet kusurunu ortadan kaldırmamaktadır.

Bu durumda, kamu görevlilerinin hizmetin yürütülmesi sırasındaki kusurlu eylemlerinin, idare yönünden nesnel nitelik taşıyan "hizmet kusuru"nu oluşturmasına ve yukarıdaki düzenlemelere göre, idarenin hizmet kusurunun, hizmetin kuruluş ve işleyişi ile personel üzerindeki gözetim ve denetim görevinin yerine getirilmesi yönlerinden idare hukuku esasları çerçevesinde yargısal denetiminin idari yargı yerlerince yapılacağı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun reddi gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/162

KARAR NO: 2013/473

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Eczane işleten ve kendisiyle ilaçların indirimli alınması hususunda sözleşme imzalanmış olan davacıya, Türk Eczacıları Birliği ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasında imzalanan "Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacıları Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokol"ün 6.3.3 maddesine aykırı hareket ettiğinden bahisle, borç tahakkuk ettirilmesine ilişkin borç bildirim belgelerinin iptali istemiyle açılan davanın ADLİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Ö.K.

Vekili : Av.A.G.Ö.

Davalı : Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı

Vekili : Av.A.A.

O L A Y : 2009 yılına ilişkin, Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacıları Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokol kapsamında, Serbest eczacılık yapan Davacı ile davalı Kurum arasında, 2009 yılında, ilaçların %2,5 indirimli alınması hususunda üç yıl süreli sözleşme imzalanmıştır.

Davacıya ait işyeri hakkında davalı Kurum tarafından anılan Protokol çerçevesinde yapılan teftiş sonucunda düzenlenen 17.05.2011 tarihli raporda; Protokol'nün, Sözleşmenin Feshi ve Cezai Şartlar başlıklı 6. maddesinin 6.3.3 alt maddesine aykırı hareket ettiği ve böylece hasta A.F.E.'e ait 27.02.2009 tarih ve 3914 protokol no'lu reçeteye ilişkin 2113274 döküm no'lu fatura bedeli olan 220,10-TL'nin davacıya ödenmiş olması nedeniyle hem bu bedelin hem de Protokol'ün 6.3.3 alt maddesi gereğince bedelin 5 katı tutarındaki 1.100,50-TL cezai şartın davacıdan tahsil edilmesi gerektiğinin tespit edildiği belirtildiğinden; davacıya, uyarı mahiyetinde ve aynı zamanda yapılacak işlemleri anlatan 30.05.2011 tarih ve 11354027 sayılı yazı gönderilmiş; daha sonra ise anılan yazı ilgi tutularak; 29.06.2011 tarih ve 13.682.919 sayılı, 228,02 TL miktarlı Borç Bildirim Belgesi ile aynı tarih ve 132106702 sayılı, 1.106,50 TL miktarlı Borç Bildirim Belgesi gönderilmiştir.

Davacı vekili; müvekkili adına Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı'nca haksız ve yersiz olarak uygulandığı iddiasıyla, 29.06.2011 tarihli 132106702 ve 13682919 sayılı toplam 1.334,52 TL idari para cezasının (borç bildirim belgeleri) tüm sonuçlarıyla birlikte ortadan kaldırılmasına (iptaline) karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

MERSİN 6.SULH CEZA MAHKEMESİ: 26.09.2011 gün ve Değişik İş Karar:2011/982 sayı ile, SGK tarafından gönderilen belgelerin incelenmesinden, eczacılık yapan ve protokole dayalı olarak SGK mensuplarına ilaç temin eden eczacı Özlem Karakaya hakkında, kuruma fatura edilen reçetelerde bulunması gereken ve reçete muhteviyatı ilaçların reçete sahibine ya da yakınına teslim edildiğine ilişkin imzanın reçete sahibi ya da ilaçların teslim olunduğu yakınına ait olmadığı tespit edildiği böylece adı geçen eczacının protokolün 6.3.3 maddesine aykırı davrandığı gerekçesiyle 1106,50 TL, 228,02 TL ve 46,82 TL borç tahakkuk ettirildiğinin anlaşıldığı; Kabahatlere ilişkin genel ilkeler ile kabahatler karşılığında uygulanabilecek olan idari yaptırımların türleri ve sonuçları, kabahatler dolayısıyla karar alma süreci, idari yaptırım kararlarına karşı gidilebilecek kanun yolu ile idari yaptırım kararlarının yerine getirilmesine ilişkin esasların Kabahatler Yasasında belirlenmiş ve bu yasada çeşitli kabahatlere yer verilmiş olduğu; Kabahatler Yasasının 4/1-2. maddesi uyarınca hangi fiillerin kabahat oluşturduğu kanunda açıkça tanımlanabileceği gibi, kanunun kapsam ve koşulları bakımından belirlediği çerçeve hükmün içeriğinin idarenin genel ve düzenleyeceği işlemleriyle de doldurulabileceği; kabahat karşılığı olan yaptırımların türü, süresi ve miktarının ancak kanunla belirlenebileceği; aynı Yasanın 27/1 maddesi uyarınca idari para cezası ve

mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idari yaptırım kararına karşı, kararın tebliğ veya tefhimi tarihinden itibaren en geç 15 gün içerisinde Sulh Ceza Mahkemesine başvurulabileceği; somut olayda ise, itiraz edenin 2009 yılı eczane protokolünün 6.3.3 maddesine aykırı davrandığı gerekçesiyle hakkında toplam 1361,42 TL borç tahakkuk ettirildiğinin anlaşıldığı; yukarıda açıklanan yasal düzenlemeler ve itiraza konu olay birlikte değerlendirildiğinde; Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından tahakkuk ettirilen borcun Kabahatler Kanunu kapsamında idari para cezası niteliğinde olmadığı, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesi uyarınca, tahakkuk ettirilen paranın "ceza" niteliğinde olmayıp, idarenin "borç tahakkuk ettirme" niteliğindeki işlemi olduğu, böylece Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından itiraz edene idari işlem niteliğinde borç tahakkuk ettirildiğinin anlaşıldığı; 5510 sayılı Yasanın 102. maddesinin 4. fıkrası uyarınca idari para cezalarının ilgiliye tebliğ ile tahakkuk edeceği, tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde kuruma ya da kurumun ilgili hesaplarına yatırılacağı veya aynı süre içinde kuruma itiraz edilebileceği, itirazın takibi durduracağı, Kurumca itirazı reddedilenlerin kararın kendilerine tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde yetkili idare mahkemesine başvurabilecekleri, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesi uyarınca idarenin eylem ve işlemlerine karşı idare mahkemelerine iptal davası açılabileceği; somut olayda da idarece idare mahkemelerinin görevi kapsamında bir idari işlem tesis edilmiş olduğundan, görevli mahkemenin İdare Mahkemesi olduğu ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 27/8 maddesi uyarınca Mahkemelerinin görevsiz olduğu ifade edilerek; açıklanan gerekçelerle, 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 28/1-b maddesi uyarınca başvuru konusu idari yaptırım kararlarının Sulh Ceza Mahkemesinde incelenebilecek kararlardan olmayıp idari yargının görevi kapsamında bulunduğu, mahkemelerinin görevsiz olması nedeniyle itiraz eden Ö.K.'nın başvurusunun reddine karar vermiş, yapılan itiraz Mersin 2. Ağır Ceza Mahkemesince reddedilmiş ve Mahkeme kararı kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

ADANA 1. İDARE MAHKEMESİ: 06.04.2012 gün ve E:2011/1944 sayı ile, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 19., 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun 'un "İdare Mahkemelerinin Görevleri" başlıklı değişik 5. maddelerine yer verdikten sonra; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin 1. fıkrasında idari dava türlerinin; 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 muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, 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 sayıldığı; 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Sağlık Sigortası Kanunu'nun 101. maddesinde, bu Kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde, bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıkların iş mahkemelerinde görüleceğinin hükme bağlandığı, öte yandan; 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 1. maddesinde "İki taraf karşılıklı ve birbirine uygun surette rızalarını beyan ettikleri takdirde, akit tamam olur. Rızanın beyanı sarih olabileceği gibi zımnî dahi olabilir." hükümlerine yer verildiği, aynı kanunun 11. maddesinde ise, "Akdin sıhhati, kanunda sarahat olmadıkça hiç bir şekle tabi değildir " hükümlerine yer verildiği; dosyanın incelenmesinden, Mersin ili'nde eczane işleten davacı ile davalı idare arasında 3 yıl süreli 2009 yılı Eczane Protokolü kapsamında sözleşme imzalandığı, 29.06.2011 tarihli, 132106702 ve 13682919 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı borç bildirim belgeleri ile Adana Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü Sağlık Sosyal Güvenlik Merkezi'nin

30.05.2011 tarih ve 1354027 sayılı yazısı ilgi tutularak, anılan protokolün 6/3/3. maddesi hükümlerine aykırı davranıldığından bahisle sözleşmenin 6. maddesinden kaynaklı kurum zararı, cezai şart ve yasal faiz olmak üzere davacıya 1.106,50-TL ve 228,02-TL olmak üzere toplam 1.334,52-TL borç tahakkuk ettirildiği, bunun üzerine Mersin 6. Sulh Ceza Mahkemesi'nde açılan davada, anılan Mahkeme'nin 26.09.2011 tarih ve Değişik iş No: 2011/982 sayılı kararı ile davanın görüm ve çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğundan bahisle davanın reddine karar verildiği, davacı tarafından anılan karara itiraz edilmesi üzerine Mersin 2. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 17.10.2011 tarih ve Değişik iş No:2011/362 sayılı karar ile itirazın reddine kesin olarak karar verilmesiyle kararın kesinleştiği, adli yargı yerince verilen görevsizlik kararı üzerine Mahkemelerinde bakılmakta olan davanın açıldığının anlaşıldığı; bu durumda, uyuşmazlığın davacı ile davalı idare arasında imzalanan ve özel hukuk sözleşmesi niteliği taşıyan protokol hükümlerinin uygulanmasından kaynaklandığı açık olup, protokol hükümlerine uyulmadığından bahisle protokolün 6. maddesi uyarınca kurum zararı, cezai şart ve yasal faiz olmak üzere davacıya borç tahakkuk ettirilmesine ilişkin uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre adli yargıda çözümlenmesinin gerektiği sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle; 2247 Sayılı Uyuşmazlık Mahkemesi'nin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için dava dosyasının Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce bir karar verilmesine kadar yargılamanın ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME:Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; İdare Mahkemesince, idari yargı dosyası ile birlikte adli yargı dosyasının onaylı bir örneği de gönderilmek suretiyle 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesinde öngörülen şekilde başvurulduğu ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında doğan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği 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 M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, eczane işleten ve kendisiyle ilaçların %2,5 indirimli alınması hususunda üç yıl süreli sözleşme imzalanmış olan davacıya, Türk Eczacıları Birliği ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasında 2009 yılında imzalanan "Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacıları Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokol"ün 6.3.3 maddesine aykırı hareket ettiğinden bahisle, 1.106,50- TL ve 228,02- TL olmak üzere toplam 1.334,52-TL borç tahakkuk ettirilmesine ilişkin 29.06.2011 tarihli, 132106702 ve 13682919 sayılı borç bildirim belgelerinin iptali istemiyle açılmıştır.

Bir kamu hizmetinin yürütülmesi için ihtiyaç duyulan mal veya hizmet temini sırasında, "idarede kanunilik" ilkesi gereğince idarenin belirli usul ve esaslara uyması zorunlu olup; işin sözleşmeye bağlanmasından önce geçen bu süreçte tesis edilen işlemlerin, kamu gücüne dayalı, re'sen ve tek yanlı olması nedeniyle idari işlem niteliğini taşıması karşısında, yargısal denetiminin idare hukuku ilkelerine göre idari yargı yerlerince yapılacağı tartışmasızdır. Ancak, işin sözleşmeye bağlanmasından sonraki

işlemlerin hangi hukuki rejime tabi olacağını tespit için, yapılan sözleşmenin konusu ile içerdiği hüküm ve koşulların niteliğinin ayrıca incelenmesi gerekecektir.

İdari sözleşme, idarenin kaM.1 yetkisine dayanarak, kamu hizmeti gerekleri ve kamu yararı nedeniyle yaptıkları sözleşmelerdir. Bunlar idarenin ayrıcalıklı ve üstün hak ve yetkilerini içerirler. İdare, bu sözleşme hükümlerinde tek yanlı değişiklik yapabilir ya da sözleşmenin feshine gidebilir, Bu nitelikte olmayan diğer sözleşmeler ise, genelde özel hukuk alanında, özel hukuk kurallarına göre düzenlenir.

Olayda, , Mersin ili'nde eczane işleten davacı ile davalı idare arasında 3 yıl süreli 2009 yılı Eczane Protokolü kapsamında sözleşme imzalandığı, 29.06.2011 tarihli, 132106702 ve 13682919 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı borç bildirim belgeleri ile Adana Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü Sağlık Sosyal Güvenlik Merkezi'nin 30.05.2011 tarih ve 1354027 sayılı yazısı ilgi tutularak, anılan protokolün 6.3.3. maddesi hükümlerine aykırı davranıldığından bahisle sözleşmenin 6. maddesinden kaynaklı kurum zararı, cezai şart ve yasal faiz olmak üzere davacıya 1.106,50TL ve 228,02TL olmak üzere toplam 1.334,52TL borç tahakkuk ettirildiği, davanın da söz konusu borç bildirim belgelerinin iptali istemiyle açıldığı anlaşılmıştır.

Diğer taraftan, 2009 yılına ilişkin “SOSYAL GÜVENLİK KURUMU KAPSAMINDAKİ KİŞİLERİN TÜRK ECZACILARI BİRLİĞİ ÜYESİ ECZANELERDEN İLAÇ TEMİNİNE İLİŞKİN PROTOKOL” hükümleri incelendiğinde; Protokolün taraflarının Sosyal Güvenlik Kurumu ve Türk Eczacıları Birliği olduğu; konusunun, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından sağlık yardımları karşılanan ve bu protokolün (2) numaralı maddesinde belirtilen kişiler için temin edilecek ilaçlarla ilgili olarak eczanelerle yapılacak sözleşmeye ilişkin usul ve esaslar ile karşılıklı hak ve yükümlülüklerin belirlenmesi olarak belirtildiği; dayanak olarak, protokolün; 5510 sayılı Kanunun 73. maddesi (Değişik:17/4/2008-5754/45 md.), 5502 sayılı Kanun ile 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanununun 39 uncu maddesinin (j) fıkrası hükümlerinin gösterildiği; protokolün (2) numaralı maddesinde, protokole göre hizmet alacak kişilerin sayıldığı; 3.maddede, hastalara düzenlenen reçetelerin, sözleşmeli eczaneler tarafından bu protokol çerçevesinde ve protokolün imzalandığı tarihte yürürlükte olan SUT(Protokolün geçerli olduğu dönemde Kurum tarafından uygulanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliği) hükümleri (Kamu kurum iskontosu ve eczacı iskontosu hariç) doğrultusunda karşılanacağını belirttiği, aynı maddede; reçete muhteviyatı ilaç bedellerinin eczaneye ödenebilmesi için; reçetelerin özelliklerinin ve reçete ekinde bulunması gereken belgelerin neler olduğunun; endikasyon uyumuna bakılacak durumların; reçete iadesinin ve usule ilişkin olarak riayet edilmesi gereken hususların gösterildiği; 4.maddede, Ödeme Şartları ve Zamanı üst başlığı altında, faturaların düzenlenmesi, teslimi, fatura inceleme ve ödeme hususlarına; “Cezai Şart Tahsili” başlıklı 5.maddenin 1.fıkrasında; Protokolün (6.3) numaralı maddesinde (6.3.19) numaralı maddesi hariç olmak üzere belirtilen fiiller için Kurumca uygulanacak cezai şart tutarının her fiil için 250 TL’den az olması halinde, alınacak cezai şart bedelinin 250 TL’ye tamamlanacağı, Protokolün (6.3) numaralı maddesinde (6.3.19) numaralı maddesi hariç olmak üzere belirtilen aynı fiilin/fiillerin son bir yıl içinde tekrarlandığının tespit edilmesi halinde uygulanacak cezai şart bedelinin her fiil için 500 TL’den az olması halinde, alınacak cezai şart bedelinin 500 TL’ye tamamlanacağı hususuna yer verildiği; “SÖZLEŞMENİN FESHİ VE CEZAI ŞARTLAR” başlığını taşıyan 6.maddesinde; tarafların bir ay önceden yazılı bildirimde bulunmak şartıyla sözleşmeyi her zaman feshedebilecekleri; Eczanenin kapanması halinde; kapanma tarihinde sözleşmenin kendiliğinden sona ereceğinin belirtildiği; Cezai şart uygulanacak fiiller, fesih nedeni fiiller ve sözleşme yapılmayacak sürelerin neler olduğunun sayıldığı alt başlığın, (dava konusunu oluşturan) 6.3.3.kısımında, “Eczanenin Kuruma fatura ettiği reçetelerde

bulunması gereken ve reçete muhteviyatı ilaçların reçete sahibine ya da yakınına teslim edildiğine ilişkin imzanın, reçete sahibine veya ilaçların teslim edildiği yakınına ait olmadığı tespit edilmesi halinde, reçete bedelinin 5 katı tutarında cezai şart uygulanarak eczacı yazılı olarak uyarılır, tekrarı halinde reçete bedelinin 5 katı tutarında cezai şart uygulanarak sözleşme feshedilir ve 1 (bir) ay süre ile sözleşme yapılmaz.” denildiği; aynı maddenin diğer alt bentlerinde; bu protokol hükümleri ile ilgili olarak ceza hukuku açısından suç teşkil eden fiillerin tespiti halinde, Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulacağı; açılan Kamu davası sonucunda ceza mahkemesi tarafından beraat kararı verilen eczacının beraat kararından sonra talebi halinde sözleşme yapılacağı; fesih nedeniyle sözleşme yapılmayacak süre içinde sözleşmesi feshedilen eczacının yeni bir isimle veya başka bir adreste (il değişikliği dahil) eczane açması veya eczane devir alması halinde eczacı ile sözleşme yapılmayacağı; gerek görüldüğü hallerde Kurumun (Tanımlarda, Kurum: Sosyal Güvenlik Kurumu), bu protokolün uygulanmasıyla ilgili hususları, eczane nezdinde yapılacak olan da dahil olmak üzere, Kurum Başkanlık Müfettişleri veya Kurum yetkilileri marifeti ile her zaman incelettirebileceği; Sağlık Bakanlığı İl Sağlık Müdürlükleri, Türk Eczacıları Birliği Merkez Heyeti ve Bölge Eczacı Odaları tarafından eczanelerde yapılan denetimlerde bu protokole sözleşmenin feshini ve/veya cezai şart gerektiren hususların tespit edilerek Kuruma bildirilmesi halinde bu durumun Kurum tarafından değerlendirilerek, belirtilen fesih hükümleri ve süreleri ile cezai şartlara ilişkin işlem yapılacağı; Protokolün “PROTOKOLE İLİŞKİN USUL VE ESASLAR” başlıklı 7.maddesinde; (7.1.)Kurumla eczaneler arasında bu protokol esaslarına göre her yılın Şubat ayında sözleşme yenileneceği, Kurum ile Türk Eczacıları Birliği arasında yapılacak Ek Protokol veya Protokollerle düzenleme yapılması halinde, sözleşmeli eczanelerin bu düzenlemelere uymakla yükümlü oldukları; Kurumun, protokol hükümlerini kabul eden ve başvuru formunu getiren hereczane ile (feshi gerektirecek hususlar nedeniyle sözleşmeleri feshedilenlerin fesih süreleri boyunca ve muvazaalı olarak açıldığı kanıtlanan eczaneler hariç) sözleşme yapacağı; (7.9.) Eczanelerin, sözleşme yaparken 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanununun 39 uncu maddesine dayanılarak TEB tarafından bastırılmış, bu protokole uygun “Tip Sözleşmeleri” (EK-1) kullanacakları, eczanenin yapacağı indirim oranının tespiti amacıyla SUT eki EK-3/B formunun bir örneğinin Kurum taşra teşkilatına ibraz edileceği; “YETKİLİ MAHKEME” başlıklı 8.maddesinde; protokolün uygulanmasında Kurum ile TEB arasında doğan uzlaşmazlıklarda Ankara mahkemeleri ve icra dairelerinin; taşra teşkilatı ile eczaneler arasında imzalanan sözleşmelerin uygulanmasından doğan uyuşmazlıklarda sözleşmeyi yapan taşra teşkilatının bulunduğu yer mahkemeleri ve icra dairelerinin yetkili bulunduğu; 9.maddesinde, bu protokolün 01/02/2009 tarihinde yürürlüğe gireceği, süresinin 3 (üç) yıl olduğu; “YÜRÜTME” başlıklı 10.maddesinde; bu protokolün yürütümünün Sosyal Güvenlik Kurumu ve Türk Eczacıları Birliği tarafından yapılacağı; Kurum ve TEB arasında 3’er kişilik yetkililerden oluşan bir komisyon kurulacağı, Komisyonun 3 ayda bir, müteakip ayın ilk haftasında toplanacağı ve protokol/sözleşmenin yürütülmesindeki aksaklıkları değerlendireceği, tarafların bir ay önceden yazılı bildirimde bulunmak şartıyla, bu protokolü feshetme hakkına sahip oldukları; bu protokol gereği yapılan sözleşmenin yürütümünün Kurumun taşra teşkilatı tarafından yapılacağı imza altına alınmış; Protokol eki “TİP SÖZLEŞME”de ise Sosyal Güvenlik Kurumu ile Eczane sahibi ve mesul müdürü arasında, Sosyal Güvenlik Kurumu ile Türk Eczacıları Birliğinin ortaklaşa imzaladıkları protokol esaslarına uygun olarak hizmet sunulması amacıyla iş bu sözleşmenin yapılmış olduğu; bu sözleşmenin; Sosyal Güvenlik Kurumu sağlık yardımlarından yararlandırılanların tabi oldukları mevzuat hükümleri çerçevesinde muayene ve tedavileri sonucunda düzenlenecek reçetelerdeki muhteviyatın (sözleşme yapılan) eczaneden protokole belirlenen hükümlere göre,

belirlenen oranda indirim uygulanmak suretiyle alınmasını kapsadığı; Kurum ile Türk Eczacıları Birliği arasında yapılacak Ek Protokol/Protokollerle düzenleme yapılması halinde, sözleşmeli eczanelerin bu düzenlemelere uymakla yükümlü oldukları hususlarına yer verildiği görülmüştür.

Serbest meslek erbabı olan eczacıların, mesleklerini icra edebilmeleri için Kurum ile sözleşme imzalaması gibi bir zorunluluk bulunmadığı; ancak olayda olduğu gibi, davalılardan Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığının sigortalılarına, ücretini daha sonra Kurumdan tahsil etmek şartı ile ilaç satışına aracılık etmesi için bağlı oldukları meslek örgütü olan Türk Eczacılar Birliği ile yapılmış olan ve ekinde Tıp sözleşmeyi içeren protokol kurallarına ve sözleşme hükümlerine uymayı kendi rızaları ile kurumla karşılıklı sözleşme imzalayarak kabul edebilecekleri de açıktır.

Gerek protokolün gerekse de sözleşmenin, taraflara karşılıklı olarak çeşitli hak ve yükümlülükler getirdiği, tarafların serbest iradelerine dayandığı, ticari nitelikli olduğu, Kamu Hukukunun ve dolayısıyla kamu gücünün bu sözleşmede yerinin bulunmadığı; Protokolde, tarafların karşılıklı fesih yetkilerinin bulunduğu, belirlenen oranda indirim yapan her eczane ile anlaşma yapılacağı gibi hususlara yer verildiği görülmektedir

Bu durum karşısında, sözleşme kamu hukuku ağırlıklı değil, tarafların serbest iradesi ile oluşmaktadır. İdarenin sözleşmedeki fesih ve diğer yetkilerinin karşı taraftan fazla bulunması, bu sözleşmenin özel sözleşme niteliğini etkilemediği gibi; kamu hizmetine ilişkin bulursa da idarenin üstün yetkilerle donatıldığı sonucunu doğurmamaktadır. Yapılan protokol, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından sağlık yardımları karşılanan kişilere eczaneden indirimi ilaç alınması koşullarını belirlediğine göre; taraflar arasındaki sözleşmenin/protokolün uygulanmasından doğan uyuşmazlığın anılan sözleşme hükümleri ve özel hukuk kuralları uyarınca adli yargı yerinde çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Adana 1.İdare Mahkemesi'nin başvurusunun kabulü ile Mersin 6.Sulh Ceza Mahkemesi'nce verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Mersin 6.Sulh Ceza Mahkemesi'nin 26.09.2011 gün ve Değişik İş Karar:2011/982 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/185

KARAR NO: 2013/474

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İcra takibine konu asıl alacak üzerinden damga vergisi yatırılması gerektiğinden bahisle, icra müdürlüğünce alınan, dosyaya gelen alacığın alacaklıya ödenmeyerek, damga vergisinin yatırılmasına ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın ADLİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar: 1-S.E., 2-L.E., 3-İ.O., 4-N.E., 5-Ö.G.

Vekili : Av. H.S.K.

6-İ.E.

Vekili : Av. A.E.M. (İdari Yargıda)

Davalı : İzmir 14.İcra Müdürlüğü (İdari Yargıda)

O L A Y : Davacılar vekili özetle; davacıların İzmir 14.İcra Müdürlüğünün E:2008/1661 sayılı takip dosyası üzerinden, kamulaştırmaz el atmadan kaynaklı

mahkemece hükmedilen alacağın tahsili amacıyla borçlu Balçova Belediyesine karşı ilamlı icra takibi yaptıklarını, söz konusu alacağın damga vergisine tabi olmamasına karşın, İzmir 14.İcra Müdürlüğünün 03.06.2011 gün, E:2008/1661 sayılı kararı ile, icra memurunun dosyaya gelen parayı davacılara ödemeyerek, damga vergisinin yatırılması gerektiğine karar verdiğini belirterek, iş bu kararın yasaya aykırı olduğu gerekçesiyle, İzmir 14. İcra Müdürlüğünün yasaya aykırı vermiş olduğu damga vergisi alınmasına ilişkin kararı hakkındaki şikayetlerinin kabulüne, işlemin kaldırılmasına veya düzeltilmesine karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

İzmir 3.İcra Hukuk Mahkemesi; 30.06.2011 gün, E:2011/522, K:2011/612 sayı ile özetle, Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin 03/05/2011 tarih ve 2010/26689 Esas, 2011/8249 Karar sayılı ilamında ayrıntılı ve gerekçeli olarak açıklandığı üzere, damga vergisinin tarh ve tahakkuk işlemlerinin bu verginin mükellefi sıfatıyla İcra Dairesi tarafından yürütüldüğü, bu durumda İcra Dairesinin anılan verginin mükellefi sıfatıyla yaptığı işlemlerden doğan ihtilafların çözüm yerinin Vergi Mahkemeleri olacağını belirterek, yargı yolu nedeniyle şikayet dilekçesinin reddine karar vermiş ve bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili bu kez, aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İzmir 4.Vergi Mahkemesi; 07.10.2011 gün, E:2011/1473, K:2011/1865 sayı ile özetle, Vergi tarh, tahakkukuna yetkili olmayan ve tahsil edilen vergilerin sorumlu sıfatıyla asıl alacaklı Vergi Dairesine beyanıyla sınırlı yetkiye sahip olan icra Müdürlüğü işleminin bir vergilendirme işlemi olmayacağını, damga vergisinin tamamına kadar alacağı kesen İcra Müdürlüğünün sorumlu sıfatıyla Damga Vergisini beyanı ve yatırmasıyla ancak idari davaya konu olabilecek vergisel bir işlem doğacağından, vergisel bir işlem olmaksızın damga vergisi tutarının tüm alacaktan kesilmesi ve toplam tutara kadar tahsil edilen alacakların bloke edilmesi işleminin vergi yargısının görev alanına girmesinin düşünülemeyeceğini, Vergi Dairesine sorumlu sıfatıyla beyan edilerek ödenen tutarın, ancak bu aşamadan sonra vergi dairesi aleyhine vergisel bir işlemin iptali maksadıyla dava ikame edilmesi mümkün iken, vergilendirme ile ilgili bir yetkisi olmayan İcra Müdürlüğü kararının, ancak ödenmeyen damga vergisi tutarında bir tazminat davasına dönüşebileceği ya da İcra Müdürlüğü işlemine karşı bir üst mercie karşı dava açma yoluna gidilebileceği açıkken, sorumlu sıfatıyla beyan üzerine gerçekleşecek tahakkuktan önceki aşamayı içeren ve tarhiyata yetkili olmayan İcra Müdürlüğü işlemine karşı açılan davanın görev yerinin adli yargı olduğunu belirterek, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 15/1-a. maddesi hükmü uyarınca görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasanın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; Adli ve idari yargı yerleri arasında anılan Kanun'un 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının, davacılar vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece adli yargı dosyası da temin edilmek suretiyle mahkememize gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında doğan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP

DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacılar tarafından Balçova Belediye Başkanlığına karşı, ilama dayalı olarak yapılan icra takibine ilişkin, icra takibini yürüten İzmir 14. İcra Müdürlüğü'nün 03.06.2011 gün, E:2008/1661 sayılı, dosyaya gelen parayı davacılara ödemeyerek, damga vergisi yatırılması gerektiğine dair kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Dosya kapsamında yer alan davaya konu İzmir 14. İcra Müdürlüğü'nün 03.06.2011 gün, E:2008/1661 sayılı kararında; "Dosyanın incelenmesinde borçlu idareden tahsil edilerek alacaklıya takip miktarı olan 16.969,558,54 TL tutarın tamamının (Asıl alacağın tamamının) ödendiği, ödeme yapılırken Kamulaştırma bedeli olduğu düşüncesi ile damga alınmadığı, ancak takibe dayanak ilamın incelenmesinde Kamulaştırmasız el atma nedeni ile Tazminat olduğu anlaşıldığından Asıl alacağın Binde 6,6 Damga vergisi tutarı olan 112.000,00 TL damga vergisi yatırılması gerektiğinden dosyaya Balçova Belediyesinden gönderilen paralar 112.000,00 TL toplamı buluncaya kadar alacaklıya ödeme yapılmamasına, Bu kararımız kesinleştiğinde gelen paradan damga vergisinin BE.hve Vergi Dairesi Müdürlüğüne yatırılmasına" karar verildiği anlaşılmıştır.

2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun "Şikayet ve Şartlar" başlıklı 16. maddesinde; "Kanunun hallini mahkemeye bıraktığı hususlar müstesna olmak üzere İcra ve İflas dairelerinin yaptığı muameleler hakkında kanuna muhalif olmasından veya hadiseye uygun bulunmamasından dolayı icra mahkemesine şikayet olunabilir. Şikayet bu muamelelerin öğrenildiği tarihten yedi gün içinde yapılır. Bir hakkın yerine getirilmemesinden veya sebepsiz sürüncemede bırakılmasından dolayı her zaman şikayet olunabilir." hükmü yer almaktadır.

"Şikayet üzerine yapılacak muameleler" başlıklı 17. maddesinde de, "Şikayet tetkik merciiince, kabul edilirse şikayet olunan muamele ya bozulur, yahut düzeltilir. Memurun sebepsiz yapmadığı veya geciktirdiği işlerin icrası emroluN.." hükmü yer almaktadır.

"Tetkik mercii" başlıklı 4. maddesinde de: "İcra ve iflâs dairelerinin muamelelerine karşı yapılan şikâyetlerle itirazların incelenmesi icra tetkik mercii hâkimi yahut kanun gereğince bu görev kendisine verilmiş olan hâkim tarafından yapılır. İş durumunun gerekli kıldığı yerlerde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun olumlu görüşü ile Adalet Bakanlığınca icra tetkik merciiinin birden fazla dairesi kurulabilir. Bu durumda icra tetkik mercii daireleri numaralandırılır. İcra tetkik merciiinin birden fazla dairesi bulunan yerlerde iş dağılımı ve buna ilişkin esaslar, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenir. Her icra tetkik mercii hâkimi, kendisine Adlî Yargı Adalet Komisyonu Başkanlığınca dönüşümlü olarak bağlanan icra ve iflâs dairelerinin muamelelerine yönelik şikâyetleri ve itirazları inceler, bu dairelerin gözetim ve denetimlerini yapar, idarî işlerine bakar. İcra yetkisini haiz sulh mahkemelerinin muamelelerine karşı vuku bulacak şikayet ve itirazların tetkik mercii o mahkemenin hâkimidir." denilmiştir.

Olayda, davacılar tarafından, Balçova Belediye Başkanlığına karşı ilama dayalı olarak yapılan takibe ilişkin, icra takibini yürüten İzmir 14. İcra Müdürlüğü'nün 03.06.2011 gün, E:2008/1661 sayılı, dosyaya gelen parayı davacılara ödemeyerek, damga vergisi yatırılması gerektiğine dair kararının iptaline karar verilmesi istemiyle dava açıldığı anlaşılmıştır.

2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanunun "Vergi Mahkemelerinin Görevleri" başlıklı 6. maddesinde, Vergi Mahkemelerinin genel bütçeye, il özel idareleri, belediye ve köylere ait vergi, resim ve harçlar ile benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezaları ile tarifelere ilişkin davalarla, bu konularla ilgili olarak 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun uygulanmasına ilişkin davaları ve diğer kanunlarla verilen işleri çözümleyeceği hükmüne yer verilmiştir.

Hal böyle iken, İcra Müdürlüğü tarafından yürütülen takibe ilişkin olarak, icra

müdürlüğünce alınan, dosyaya gelen paranın davacılara ödenmeyerek damga vergisi yatırılması gerektiğine dair kararın, kanuna aykırılığı iddiasının şikayet yolu ile İcra Mahkemesinde çözümleneceği, mahkemenin incelemeyi, söz konusu icra dosyası üzerinde yaparak, anılan işlemin Kanuna uygun olup olmadığı hususunda karar vereceği kuşkusuzdur. adli yargılamanın bir parçasını oluşturan bu uyuşmazlığın, İcra Müdürlüğünün tesis ettiği bir işlemde kaynaklandığı gözetildiğinde, bu işlemin yasaya uygun olup olmadığının adli yargı yerince çözümlenmesinin gerektiği sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, davanın görüm ve çözümünde adli yargı yeri görevli olduğundan, İzmir 3.İcra Hukuk Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle İzmir 3.İcra Hukuk Mahkemesi'nin 30.06.2011 gün, E:2011/522, K:2011/612 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/216

KARAR NO: 2013/475

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : TSK'nde sivil memur adayı iken, olumsuz sicil aldığı gerekçesiyle görevine son verilen davacının, aldığı olumsuz sicil iptali ile münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın GENEL İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : V.S.

Davalı : Milli Savunma Bakanlığı

O L A Y : Davacı dava dilekçesinde özetle; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin 13.04.2006 tarihinde vermiş olduğu karara dayanak oluşturan 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun sicile ilişkin hükümlerinin 6111 sayılı Kanun ile değiştirildiğini, ayrıca iş bu kararın verilmesine dayanak oluşturan 657 sayılı Kanun'un 121'inci maddesine dayanılarak çıkarılan Devlet Memurları Sicil Yönetmeliğinin de yürürlükten kaldırıldığını, dolayısıyla 657 sayılı Kanun'un sicil amirleri başlıklı 112'nci maddesine istinaden çıkarılmış olan sicil amirleri yönetmeliklerinin de dayanak ve uygulama imkanının kalmadığını, böylece 6111 sayılı Kanun hükümlerinin geçmişe etkili olarak uygulanmasının mümkün hale geldiğini, bu hükümlerin lehine uygulanması için Milli Savunma Bakanlığı'na olumsuz sicil iptali ile, İzmir ilinde münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanma talebine ilişkin 02.08.2011 tarihinde yapmış olduğu başvurunun ise 19.08.2011 tarihli işlem ile reddedildiğini, iş bu davanın konusunun yapmış olduğu başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali olduğunu belirterek, olumsuz sicil iptali ve Milli Savunma Bakanlığı'nın İzmir ilinde münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanma talebinin reddine ilişkin 19.08.2011 tarihli işlemin iptaline karar verilmesi istemiyle askeri yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2. Daire Başkanlığı; 30.11.2011 gün, E:2011/1493, K:2011/1434 sayılı kararı ile özetle, her ne kadar davacı dava dilekçesinde talebinin olumsuz sicil iptali ile İzmir ilinde münhal bulunan kadrolarından herhangi birine atandırılma olduğunu belirtmiş ise de, davacının olumsuz sicile ilişkin açmış olduğu davanın daha önceden reddedildiği anlaşılacakla, davacının talebinin yeniden memuriyete atanma işlemine ilişkin olduğunun kabul edildiği, ancak davacının memuriyetine son

verildiği 25.05.2005 tarihi itibarıyla sivil şahıs olması sebebiyle 1602 sayılı AYİM Kanununun 20. maddesine göre idari işlemin "asker kişiyi ilgilendirme" şartının gerçekleşmediği belirtilerek, davanın görüm ve çözüm yerinin genel idari yargı yeri olduğundan bahisle davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve bu karar kesinleşmiştir.

Davacı bu kez aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Samsun 1. İdare Mahkemesi; 06.03.2012 gün, E:2012/93, K:2012/204 sayılı kararı ile özetle, davanın yetki yönünden reddi ile, dosyanın yetkili Ankara İdare Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Ankara 15. İdare Mahkemesi; 23.05.2012 gün, E:2012/818 sayı ile özetle, dava dosyasının incelenmesinden, Türk Silahlı Kuvvetlerindeki memuriyetine 2005 yılında son verilen davacı tarafından, hakkında düzenlenen 2005 yılı olumsuz sicilinin iptali ile İzmir'de münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin davalı idarenin 19.08.2011 tarihli işleminin iptali istemiyle Milli Savunma Bakanlığı'na karşı Askeri Yüksek idari Mahkemesi ikinci Daire Başkanlığı'nda açılan dava neticesinde, 30.11.2011 tarih, E:2011/1493, K:2011/1434 sayılı karar ile idare mahkemelerinin görevli olduğu gerekçesi ile "Görev Ret" kararı verilmesi ve görevsizlik kararının kesinleşmesi üzerine görülmekte olan davanın açıldığı, bakılan davada, Askeri Yüksek idari Mahkemesi İkinci Daire Başkanlığı'nın sözü edilen "görev ret" kararında özetle; "Her ne kadar davacı talebinin olumsuz sicil iptali ile İzmir ilinde münhal bulunan kadrolarından herhangi birine atandırılma olduğu belirtilmiş ise de davacının olumsuz sicile ilişkin açmış olduğu davanın daha önce mahkemelerince reddedildiği anlaşıldığından, davacının talebinin yeniden memuriyete atanma talebine ilişkin olduğu kabul edilerek TSK'daki memuriyetine son verildiği 25.05.2005 tarihi itibarıyla sivil şahıs olması sebebiyle 1602 sayılı AYİM Kanununun 20. maddesine göre idari işlemin 'asker kişiyi ilgilendirme' şartının gerçekleşmediği" gerekçesine yer verilmek suretiyle uyuşmazlığın görüm ve çözümünde genel idari yargı yerinin görevli olduğuna hükmedildiği, anılan görevsizlik kararında, davacının olumsuz sicile ilişkin açmış olduğu davanın daha önce mahkemelerince reddedildiğinden, davacının talebinin yeniden memuriyete atanma talebine ilişkin olduğu kabul edilmekte ise de, davacının 6111 sayılı Kanun hükümlerinden yararlandırılması ve bu Kanun uyarınca Devlet Personel Başkanlığının 15.04.2011 tarihli Genelgesinde, anılan Kanunun yürürlük tarihinden önce disiplin cezası almış olanlar hakkında disiplin cezası almış olmaları nedeniyle ilişik kesme hükümlerinin uygulanmayacağı belirtildiğinden bahisle, sözü edilen mevzuat hükümlerine istinaden 2005 yılı sicilinin olumsuz düzenlenmesine ilişkin işlemin iptali istenildikten sonra, bunun sonucunda da İzmir'de münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanması talebinin reddine ilişkin işlemin iptalinin istenildiğinin görüldüğü, bir işlemin daha önce davaya konu edilmesi ve bu konuda karar verilmesine karşın aynı işlemin yeniden dava konusu edilmesi halinde uygulanacak usul kurallarının ilgili mevzuatta düzenlenmiş olduğu, yargı mercilerince söz konusu mevzuatta öngörülen usul kararlarının verileceği, yargı mercilerince, davacıların talebinin bir kısmı hakkında usul ya da esas yönünden herhangi bir hüküm kurulmaksızın, diğer kısmı hakkında değerlendirme yapılmasının mümkün olmadığı, taleple bağlı kalınmasının zorunlu olduğu, kaldı ki davacı tarafından, başvurusuna dayanak aldığı mevzuat hükümlerinin (6111 sayılı Kanun ve Genelge) kendisine böyle bir hak verip vermediği hususu bir yana, söz konusu düzenlemelere istinaden, 2005 yılı sicilinin olumsuz düzenlenmesine ilişkin işlemin iptalinin istenildiği ve bunun sonucunda İzmir'de münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanmasının talep edildiği, bu durumda, uyuşmazlığın sadece davacının yeniden memuriyete atanma talebine ilişkin olmadığı, bunun yanında 2005 yılı sicil raporunun olumsuz düzenlenmesine ilişkin işlemin de dava konusu edildiği açık olduğundan, Türk

Silahlı Kuvvetlerinde görevli iken hizmetten ayrılmış, sivil memur olan davacının 2005 yılı sicil raporunun iptali isteminin askeri hizmet kapsamında olması nedeniyle, anılan sicil raporunun iptali ve bunun neticesinde yeniden Türk Silahlı Kuvvetlerindeki görevine atanmasına yönelik talebinin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünde 1602 sayılı Kanunun 20 ve 21. maddeleri uyarınca, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevli olduğu sonucuna varıldığından bahisle görevsizlik kararı vererek, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanununun 19. maddesi uyarınca, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası (Askeri Yüksek İdari Mahkemesi ikinci Daire Başkanlığı'ndan temin edildikten sonra) ile birlikte dava dosyalarının, görevli yargı yerinin belirlenmesi için Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine ve dosya incelemesinin bu konuda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verilinceye kadar ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; askeri ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı yasa'nın 19. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, genel idari yargı dosyasının son görevsizlik kararını veren mahkemece, askeri idari yargı dosyası da temin edilmek suretiyle 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 Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde genel idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Tuncay Dünder'in davada Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Savcısı Hakan Ali TURGUT'un ise davada genel idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Türk Silahlı Kuvvetlerindeki memuriyetine 2005 yılında son verilen davacı tarafından, hakkında düzenlenen 2005 yılı olumsuz sicilinin iptali ile İzmir'de münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin davalı idarenin 19.08.2011 tarihli işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş, 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinin birinci fıkrasında, "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen, görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda, ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz" denilmiştir.

Buna göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem veya eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinin ikinci fıkrasında, Türk Silahlı Kuvvetlerinde

görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

Dosya kapsamında yapılan incelemede, davacının 03.07.2003 tarihinde 5'inci Ana Jet Üs Komutanlığı emrinde personel işlem memuru olarak göreve başladığı, sonrasında birinci sicil amirinin hakkında olumsuz sicil vermesi sonucu aday memurluktan çıkarıldığı, aday memurluk dönemi içindeki göreve son verme işleminin ve bu işlemin dayanağı olan 2005 yılı sicil notlarının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle davacı tarafından açılan davanın AYİM 3. Daire Başkanlığı'nın 13.04.2006 gün, E:2005/799, K:2006/486 sayılı kararı ile reddedildiği, sonrasında davacı tarafından, bu kararın dayanağı olan, 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun sicile ilişkin hükümlerinin 6111 sayılı Kanun ile değiştirildiği, ayrıca iş bu kararın verilmesine dayanak oluşturan 657 sayılı Kanun'un 121'inci maddesine dayanılarak çıkarılan Devlet Memurları Sicil Yönetmeliğinin de yürürlükten kaldırıldığı, dolayısıyla 657 sayılı Kanun'un sicil amirleri başlıklı 112'nci maddesine istinaden çıkarılmış olan sicil amirleri yönetmeliklerinin de dayanak ve uygulama imkanının kalmadığı, böylece 6111 sayılı Kanun hükümlerinin geçmişe etkili olarak uygulanmasının mümkün hale geldiği gerekçeleri ile, bu hükümlerin lehine uygulanması için Milli Savunma Bakanlığı'na olumsuz sicilin iptali ve İzmir ilinde münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanma talebine ilişkin olarak 02.08.2011 tarihinde başvuruda bulunulduğu, bu başvurunun ise 19.08.2011 tarihli işlem ile reddedildiği, sonrasında da davacı tarafından bu işlemin iptali istemiyle dava açıldığı anlaşılmıştır.

Her ne kadar AYİM 2. Daire Başkanlığı 30.11.2011 gün, E:2011/1493, K:2011/1434 sayılı görevsizlik kararının gerekçesinde, davacının olumsuz sicile ilişkin açmış olduğu davanın daha önceden reddedildiğini, bu bağlamda davacının talebinin yeniden memuriyete atanma işlemine ilişkin olduğunun kabul edildiğini, ancak davacının memuriyetine son verildiği 25.05.2005 tarihi itibarıyla sivil şahıs olması sebebiyle 1602 sayılı AYİM Kanununun 20. maddesine göre idari işlemin "asker kişiyi ilgilendirme" şartının gerçekleşmediğini belirtmiş ise de, davacının gerek askeri yargıda, gerekse de idari yargıda davasına konu ettiği hususun olumsuz sicilin iptali ve münhal kadrolardan herhangi birine atanma talebine ilişkin olarak yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptaline ilişkin olduğunda kuşku bulunmadığı, bununla birlikte uyuşmazlığa konu olan AYİM 2. Daire Başkanlığının kararında dava konuları ayrılmaksızın davanın görev yönünden reddine karar verildiği, sonrasında Ankara 15. İdare Mahkemesinin 23.05.2012 gün, E:2012/818 sayılı kararında da bu hususa değinilerek, yargı mercilerince davacıların talebinin bir kısmı hakkında usul ya da esas yönünden herhangi bir hüküm kurulmaksızın, diğer kısmı hakkında değerlendirme yapılmasının mümkün olmayıp, taleple bağlı kalınmasının zorunlu olduğunun ifade edildiği anlaşılmış olmakla, bu bağlamda, davacının olumsuz sicilin iptali ve münhal kadrolardan herhangi birine atanma talebine ilişkin olarak yaptığı başvurunun idare tarafından reddine ilişkin işlemin iptaline dair açılan davalar bakımından askeri yargı ile idari yargı yerleri arasında olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu anlaşılmıştır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Sicil Dosyası" başlıklı 110.maddesi, "Özlük ve Sicil Dosyasının Önemi" başlıklı 111.maddesi, "Sicil Amirleri" başlıklı 112.maddesi, "Sicil Raporlarında Belirtilecek Hususlar" başlıklı 113., 114. maddeleri, "Sicil Raporlarının Doldurulması" başlıklı 115.maddesi, "Değerlendirme Kurulları" başlıklı 116.maddesi, "Memurların Uyarılmaları" başlıklı 117.maddesi, "İtiraz Hakkı" başlıklı 118.maddesi, "Olumlu ve Olumsuz Sicil" başlıklı 119.maddesi, "Olumsuz Sicil" başlıklı 120.maddesi, "Sicil Yönetmeliği" başlıklı 121.maddesi 13.02.2011 günlü 6111 sayılı Kanunun 117.maddesiyle mülga olmuştur.

13.02.2011 tarih ve 6111 sayılı Kanunla 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun, memurlara sicil düzenlenmesi (ve dolayısıyla buna dayalı memuriyete son verilmesi) ile ilgili hükümleri yürürlükten kaldırılmışsa da; bu yasanın yürürlüğe girmesinden önce verilmiş siciller ve bunlara dayalı kesinleşmiş işlemler ile bu işlemlere yönelik açılmış davalarda verilmiş kararlar bakımından herhangi bir geçiş hükmü öngörülmemiştir. Davacı ise sicil düzenlemesine ilişkin yasal hükümlerin yürürlükten kalkmasıyla birlikte, 2005 yılı olumsuz sicilinin; buna dayalı aday memurluğuna son verilmesi işleminin ve bu işlemlere karşı açmış olduğu davada AYİM 3.Dairesi'nin verdiği 13.04.2006 tarih ve E:2005/799,K:2006/486 sayılı kesinleşmiş ret kararının hukuken geçersiz kaldığı iddiasıyla, 6111 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesini takiben bu davasını ikame etmiştir. Davacının AYİM 3.Dairesi'nin ret kararının kendisine tebliğinden itibaren artık statüsü "sivil şahıs" olduğundan ve 6111 sayılı Kanunla "asker kişi" statüsünde iken kendisi hakkında tesis edilen idari işlemler ve bunlara ilişkin yargı kararları konusunda geçmişe yönelik bir geçiş hükmü öngörülmediğinden; yeni iddialarına dayalı davasında "asker kişiyi ilgilendirme" koşulu mevcut değildir.

Her ne kadar 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişiler arasında sivil memur da bulunuyor ise de, davacının memuriyetine son verildiği tarih olan 25.05.2005 günü itibariyle asker kişi sayılmasının mümkün olmadığı, dolayısıyla, 1602 sayılı Kanunun 20.maddesine göre idari işlemin "asker kişiyi ilgilendirme" şartının gerçekleşmediği anlaşılmıştır.

Belirtilen duruma göre, olayda Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen, idari eylemin asker kişiyi ilgilendirmesi koşulu gerçekleşmediğinden, davanın görüm ve çözümü İdari Yargı'nın görevine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle davanın görüm ve çözümü genel idari yargı yerinin görevine girdiğinden, Ankara 15.İdare Mahkemesinin başvurusunun reddine karar vermek gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde GENEL İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 15. İdare Mahkemesi'nin BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/221

KARAR NO: 2013/476

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İcra müdürlüğünce yapılan ihale sonucu alınan araca ilişkin %18 olarak hesaplanan KDV oranının, % 1'e indirilmesi istemiyle açılan davanın ADLİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.R.Z.

Vekili : Av. H.K. (İdari Yargıda)

Davalı : Büyükçekmece 3.İcra Müdürlüğü

O L A Y : Davacı özetle, Büyükçekmece 3. İcra Müdürlüğü'nün 2011/5746 talimat numaralı dosyasından satın almış olduğu 34 GG 9315 plakalı aracın KDV oranının %18 olarak hesaplanmış olduğunu, Maliye Bakanlığı Gelirler Genel Müdürlüğü KDV Grup Müdürlüğünün yayınlamış olduğu katma değer vergisi genelgesine göre ise aracın 87.03 pozisyonunda olup, KDV oranının %1 olduğunu, dolayısıyla icra müdürlüğünce KDV oranının yanlış hesaplandığını belirterek, iş bu yanlışlığın düzeltilerek aracın KDV oranının %1 olarak düzeltilmesi talebiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Büyükçekmece 1.İcra Hukuk Mahkemesi; 22.02.2012 gün, E:2012/235, K:2012/264

sayı ile özetle, Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin 05.05.2011 gün ve E:2010/27292, K:2011/8426 sayılı, 25.11.2011 gün ve 13403/24559 sayılı, 08.12.2011 gün ve 9826/27370 sayılı, içtihatlarında özetle "... KDV kanunu 1/3-d maddesi, KDV kanunu 40.maddesine eklenen 5 numaralı fıkra ile aynı kanunun 17.maddesinin 1.fikrası ve 48 nolu KDV genel tebliğinin (D) bölümünde belirtildiği ve birlikte değerlendirildiğinde icra yoluyla yapılan satışlarda verginin mükellefinin satışı gerçekleştiren icra daireleri olduğu, icra dairelerince müzayede mahallinde yapılan satışlar nedeniyle hesaplanan KDV nin en geç ilgili mevzuatı uyarınca bedelin tahsil edildiği günü izleyen günün mesai bitimine kadar vergi dairesine beyan edilip, aynı süre içinde ödeneceği ve satışa ait KDV nin bu süre içinde beyan edilerek ödenmemesi halinde tesliminin gerçekleştirilmeyeceği açıklamasına yer verilmiştir. Bu açıklamalar doğrultusunda icra dairesinde ihale gerçekleştirildikten sonra ihaleye ilişkin KDV ve damga vergisinin tarh ve tahakkuk işlemlerinin bu verginin mükellefi sıfatıyla ilgili icra dairesi tarafından yürütüldüğü için bu durumda icra dairesinin anılan vergilerin mükellefi sıfatıyla yaptığı işlemlerden dolayı ihtilafların çözüm yeri vergi mahkemesi olmaktadır. O halde icra mahkemesince yargı yolu nedeniyle şikayet dilekçesinin reddine karar verilmesi gerekirken işin esası incelenerek yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir." denildiğinden şikayet dilekçesinin yargı yolu nedeniyle reddine karar verilmiş ve karar kesinleşmiştir.

Davacı bu kez, aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İstanbul 11. Vergi Mahkemesi; 27.03.2012 gün, E:2012/898, K: 2012/706 sayı ile özetle, dava dilekçesinin reddine karar vermiştir.

Davacı vekili bu kez, Büyükçekmece İcra Müdürlüğü'nün 14.02.2012 gün, 2011/5746 talimat sayılı dosyasından verilen KDV oranının % 18 olarak ödenmesine dair kararın iptali ile, fazladan ödenen 3.274 TL. KDV nin ödeme tarihi olan 13.02.2012 tarihinden itibaren faizi ile birlikte iadesine karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İstanbul 11. Vergi Mahkemesi; 20.04.2012 gün, E:2012/1083, K:2012/897 sayı ile özetle, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 17.07.2003 tarih ve 4949 sayılı Kanun'la değişik 4.maddesinin 1.fikrasında, icra ve iflas dairelerinin muamelelerine karşı yapılan şikayetlerle itirazların incelenmesinin icra mahkemesi hakimi yahut kanun gereğince bu görev kendisine verilmiş olan hakim tarafından yapılacağı, aynı kanunun 16.maddesinin 1.fikrasında da, kanunun hallini mahkemeye bıraktığı hususlar müstesna olmak üzere icra ve iflas dairelerinin yaptığı muameleler hakkında kanuna muhalif olmasından veya hadiseye uygun bulunmamasından dolayı icra mahkemesine şikayet olunabileceğinin belirtildiğini, buna göre, icra ve iflas dairelerinin muamelelerine karşı, kanuna muhalif olmasından veya hadiseye uygun bulunmamasından dolayı açılacak davalar icra mahkemelerinin görevine girdiğinden, % 18 oranında KDV ödenmesine dair kararın iptali ve fazladan ödenen 3.274,00 TL KDV nin faizi ile birlikte iadesine karar verilmesi istemiyle açılan davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasanın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; Adli ve idari yargı yerleri arasında anılan Kanun'un 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının, davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece adli yargı dosyası da temin edilmek suretiyle mahkememize gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında

doğan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim şamil KAYNAK'ın, davanın çözümlünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacı tarafından Büyükçekmece 3. İcra Müdürlüğu tarafından 2011/5746 sayılı talimat dosyası üzerinden yapılan ihale sonucu alınan 34 GG 9315 plakalı araca ilişkin olarak %18 oranında KDV ödenmesine dair verilen kararın iptali istemiyle açılmıştır.

Dosya kapsamında yer alan davaya konu Büyükçekmece 3. İcra Müdürlüğu'nün 2011/5746 sayılı kararında; "İhale alıcısı KDV nin % 1 alınması gerektiğini belirtmiş ise de satış ilanında ve şartnamede KDV oranının % 18 olarak belirtildiği, icra müdürlüğünün resen bu karardan dönmeyeceği ve ayrıca aracın tescil tarihi ve kamyonet cinsi olarak tescil olması dikkate alındığında KDV nin % 18 olarak alınmasına" karar verildiği anlaşılmıştır.

2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun "şikayet ve şartlar" başlıklı 16. maddesinde; "Kanunun hallini mahkemeye bıraktığı hususlar müstesna olmak üzere İcra ve İflas dairelerinin yaptığı muameleler hakkında kanuna muhalif olmasından veya hadiseye uygun bulunmamasından dolayı icra mahkemesine şikayet olunabilir. şikayet bu muamelelerin öğrenildiği tarihten yedi gün içinde yapılır. Bir hakkın yerine getirilmemesinden veya sebepsiz sürüncemede bırakılmasından dolayı her zaman şikayet olunabilir." hükmü yer almaktadır.

"şikayet üzerine yapılacak muameleler" başlıklı 17. maddesinde de, "şikayet tetkik merciince, kabul edilirse şikayet olunan muamele ya bozular, yahut düzeltilir. Memurun sebepsiz yapmadığı veya geciktirdiği işlerin icrası emroluN.." hükmü yer almaktadır.

"Tetkik mercii" başlıklı 4. maddesinde de: "İcra ve iflâs dairelerinin muamelelerine karşı yapılan şikâyetlerle itirazların incelenmesi icra tetkik mercii hâkimi yahut kanun gereğince bu görev kendisine verilmiş olan hâkim tarafından yapılır. İş durumunun gerekli kıldığı yerlerde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun olumlu görüşü ile Adalet Bakanlığınca icra tetkik mercii'nin birden fazla dairesi kurulabilir. Bu durumda icra tetkik mercii daireleri numaralandırılır. İcra tetkik mercii'nin birden fazla dairesi bulunan yerlerde iş dağılımı ve buna ilişkin esaslar, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenir. Her icra tetkik mercii hâkimi, kendisine Adli Yargı Adalet Komisyonu Başkanlığınca dönuşümlü olarak bağlanan icra ve iflâs dairelerinin muamelelerine yönelik şikâyetleri ve itirazları inceler, bu dairelerin gözetim ve denetimlerini yapar, idarî işlerine bakar. İcra yetkisini haiz sulh mahkemelerinin muamelelerine karşı vuku bulacak şikayet ve itirazların tetkik mercii o mahkemenin hâkimidir." denilmiştir.

Olayda, davacı tarafından, Büyükçekmece 3. İcra Müdürlüğünce 2011/5746 sayılı talimat dosyası üzerinden yapılan ihale sonucu alınan 34 GG 9315 plakalı araca ilişkin olarak %18 oranında KDV ödenmesine dair verilen kararın iptali istemiyle dava açıldığı anlaşılmıştır.

2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluğu ve Görevleri Hakkında Kanunun "Vergi Mahkemelerinin Görevleri" başlıklı 6. maddesinde, Vergi Mahkemelerinin genel bütçeye, il özel idareleri, belediye ve köylere ait vergi, resim ve harçlar ile benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezaları ile tarifelere ilişkin davalarla, bu konularla ilgili olarak 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun uygulanmasına ilişkin davaları ve diğer kanunlarla verilen işleri çözümleneceği hükmüne yer verilmiştir.

Hal böyle iken, İcra Müdürlüğü tarafından yürütülen takibe ilişkin olarak yapılan ihale sonucunda alınan araca ilişkin, icra müdürlüğünce verilen % 18 oranında KDV ödenmesine dair kararın, kanuna aykırılığı iddiasının şikayet yolu ile İcra Mahkemesinde çözümleneceği, mahkemenin incelemeyi, söz konusu icra dosyası üzerinde yaparak, anılan işlemin kanuna uygun olup olmadığı hususunda karar vereceği kuşkusuzdur. Adli yargılamanın bir parçasını oluşturan bu uyuşmazlığın, İcra Müdürlüğünün tesis ettiği bir işlemden kaynaklandığı gözetildiğinde, bu işlemin yasaya uygun olup olmadığının adli yargı yerince çözümlenmesinin gerektiği sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, davanın görüm ve çözümünde adli yargı yeri görevli olduğundan, Büyükçekmece 1.İcra Hukuk Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Büyükçekmece 1.İcra Hukuk Mahkemesi'nin 22.02.2012 gün, E:2012/235, K:2012/264 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/224

KARAR NO: 2013/477

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından tapu iptali ve tescile ilişkin olarak verilen kararın uygulanması istemiyle, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü'ne yapılan başvurunun, mahkeme kararının uygulanabilir-liğinin bulunmadığı nedeniyle reddedilmesi suretiyle tesis edilen işlemin iptali istemiyle açılan davanın, İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- HH.K., 2- E.T., 3- HH.K., 4- H.K., 5- Z.B., 6- I.S. 7- M.K.
Mirasçıları; a- H.K., b- M.K., c- E.K., d- E.K., e- M.K.

Vekili : Av. E.G.

Davalı : Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Tasarruf İşl. Dairesi Başk.

O L A Y : Davacılar vekili, dava dilekçesinde, yeni Osmaniye İli, Sumbaş İlçesi, Alibeyli Köyü 138 parselde kayıtlı taşınmazın(Eski Kadirli İlçesi, Alibeyli Köyü, 138 Parsel) 2.7.1956 tarihli tapulama tutanağında; 2/4 hissesinin K.H. (mirasçıları), ¼ hissesinin K. M. (mirasçıları), ¼ hissesinin K. H. (mirasçıları) adına tespit edildiğini; ancak söz konusu taşınmaz ile ilgili olarak 26.1.1970 tarihinde kesinleşen 7.10.1969 tarihli komisyon kararında; «... 12.8.1969 günlü zabıt münderecatına göre tutanak tespitinin hatalı yapıldığı ve gayrimenkulün hissedarlar arasından 12 hisse itibar edilerek bunun 6 hissesinin K. M. mirasçılarının, 2 hissesinin M. oğlu A.K., 2 hissesinin M. oğlu M. Kastal, 1 hissesi Ö.K., 1 hissesi M. Köşker tarafından tarla haline getirilmiş ve bu şekilde de çok eski bir tarihten beri tasarruf edilmekte olduğu, muterizlerin K. mirasçılarından olup yarı hissesi malik buldukları ve tasarrufunda yukarıda adları geçen kişilerle birlikte tasarruf edilmekte olduğu anlaşıldığı, buna göre 766 sayılı Tapulama Kanununun 33. maddesi uyarınca yukarıda adı geçen kişilere hisseleri nisbetinde tapuya tescillerine...» karar verildiğini; M. K. ve M. K. tarafından 138 parsel sayılı taşınmazın tapulama tespitinde senetsizden intikal eden 2/4 hissesinin Köşger H., ¼ hissesinin K. M. ¼ hissesinin de K. H. adına tespit edildiğini, ¼ hissenin iptali ile K. H. adına tapuya tesciline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açıldığını; Kadirli 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 14.5.1992 gün ve E:1985/329, K:1992/286 sayı ile, davanın davacılar yönünden kabulü ile, Kadirli İlçesi, Alibeyli Köyü, 138 parsel sayılı taşınmazın ¼ K. H. ile ¼ K. M.'nin

hisselerinin iptal edilerek, bilirkişisinin hisse döküm cetveli uyarınca mirasçıları adına tapuya kayıt ve tesciline karar verdiğini, bu kararın davalılarca temyiz edildiğini ve Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 5.2.1999 gün ve E:1998/9655, K:1999/807 sayılı ilamı ile onandığını, taraflarca kararın düzeltilmesi isteminde bulunulmadığından kesinleştiğini; kararın infazı için Kadirli Tapu Sicil Müdürlüğü'ne başvurulduğunu ancak kararın anlaşamadığı nedeniyle infaz edilmediğini, bu nedenle, mahkemece verilen kararın hüküm kısmında taşınmazın 6/12 hisse sahibi M. K.nun hissesi iptal edilerek ¼ payının M. K. mirasçılarına, ¼ payının H. K. mirasçılarına tesciline karar verildiğini, kararın kesinleştiğini, ancak ilamın hüküm kısmında tapuda hissedar olmayan H. K.nun ¼ payının varmış gibi onunda hissesinin iptaline dendiğini, bilirkişi raporunda da belirtildiği gibi ¼ H. ve M. adlarına tesciline denmesi gerekirken zuhulen infazı sırasında tereddütlere meydan verecek şekilde hissesi olmayan H.'ın da hissesinin iptaline denmesinin çelişki yarattığının belirtilerek kararın tanzih yolu ile düzeltilmesinin talep edildiğini, Mahkemece, HUMK'un 455. maddesinde tanzihen müphem açık olmayan veya çelişkili fıkralar içeren hükümlerin tanzih yoluyla düzeltilmeyeceği, tanzih yoluyla unutulmuş olan talep hakkında bir karar verilip bunun hükme eklenemeyeceğinin belirtildiği, bu nedenle davacının tanzih talebinin 15.7.2012 tarihinde reddine karar verildiğini; Bayındırlık ve İskan Bakanlığı Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü XII. Bölge Müdürlüğünün Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü'ne (Tasarruf İşlemleri Dairesi Başkanlığı) yazdığı 1.11.2004 gün ve 2018 sayılı yazıda, Kadirli Asliye Hukuk Mahkemesi'nin E:1985/329 sayılı kararının tanzih talebinin reddine karar verildiğinden, anılan kararda hissesi iptal edilip tapu kütüğünde malik olmayan K. H.'ın hisse iptalinin HUMK 237. maddesine göre dikkate alınmaması gerektiğinin ayrıca kararın hüküm kısmında K. M.'ya ait ¼ hissesinin iptal edilmesi gerektiği belirtilmiş ise de, taşınmazın ifrazı sonucu oluşan 599, 600, 601 parsel sayılı taşınmaz malların kütük sayfalarının tetkiklerinde K. M. mirasçıları adına 6/12 hissesinin kayıtlı olduğu ve bu durumun tanzih edilmesi istendiği halde tanzih edilmeyerek tanzih talebi reddedildiğinden, kararın varlığı yönünde tapu kayıtlarının beyanlar hanesine belirtme yapılması ve taraflara yeni bir mahkeme kararının alınması yönünde bilgi verilmesi gerektiğinin bölge müdürlüğünce düşünülmemekte olduğunun bildirildiği; anılan mahkeme kararında tapulama tutanağındaki hisselerle göre hüküm verildiği ve K. H. ile ilgili hüküm kurulmasına rağmen adı geçen kişi tapu kütüğünde malik olarak gözükmemediğinden, söz konusu mahkeme kararının varlığı yönünde tapu kütüğünün beyanlar hanesine belirtme yapıldığını ve taraflarca yeni bir mahkeme kararı alınması gerektiği yönünde bilgi verildiğini, bunun üzerine aynı davacılar tarafından Kadirli 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nde 12.12.2005 tarihinde ilam ve tapu iptali tescil davası açıldığını, mahkemece verilen ilamın iptali ile, infazı kabil yeni bir karar verilmesini, bu nedenle Kadirli Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 14.5.1992 gün, E:1985/329, K:1992/206 sayılı ilam ile ilama konu eski 138, yeni 599 ve 601 parsel sayılı taşınmaz maliklerinden K. M. mirasçıları olarak kayıtlı 6/12 hisseden 3/12 hissesinin iptali ile tapu kayıt maliki K. M.'nın kendisi, diğer 3/12 hissenin de H. mirasçıları olan davacılar adına tesciline karar verilmesini talep ve dava ettiğini; Kadirli 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 21.3.2007 gün ve E:2005/643, K:2007/227 sayılı ile, davada, tarafları sebebi ve konusu kesinleşmiş Kadirli Asliye Hukuk Mahkemesi'nin E:1985/329, sayılı dosyası ile aynı olduğundan davanın kesin hüküm nedeniyle reddine karar verdiğini; bu kararın davacı HH.K.'lu tarafından temyiz edildiğini ve Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 12.5.2008 ve E:2008/2276, K:2008/2644 sayılı kararıyla, her ne kadar Kadirli Asliye Hukuk Mahkemesi'nin E:1985/329 sayılı kararında davacının miras bırakanları H.'ın tapuda mevcut olmayan payının iptaline hükmedilmişse de, yok hükmünde olan bu bölüm dikkate alınmaksızın hükümde aynı zamanda K. M.'nin de hissesi iptal edilerek bilirkişisinin hisse döküm cetvelinde belirttiği mirasçılar adına tapuya kayıt ve tescili de

karara bağlandığına ve buna göre de tapuda işlem yapılması olanağı bulunduğuna göre mahkemece yazılı olduğu şekilde davanın reddine karar vermiş olmasında herhangi bir isabetsizlik görülmediği gerekçesiyle hükmün onanmasına karar verildiğini; bunun üzerine davacılar vekilince davalı idarelere başvuruda bulunmuş ve idarece verilen ret cevaplarından sonra davacılar, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Tasarruf İşlemler Dairesi Başkanlığı'nın 20.9.2010 gün ve 3464 sayılı yazısı ile, Osmaniye İli, Sumbas İlçesi, Alibeyli Köyü 138 parsel sayılı taşınmazın tapu kütüğündeki hisselerin komisyon kararına uygun olarak yazıldığı anlaşıldığı, mahkeme kararında tapulama tutanığındaki hisselerle göre hüküm verildiğinden ve K. H. ile ilgili hüküm kurulmasına rağmen adı geçen kişinin tapu kütüğünde malik olarak gözükmemesinden yeni bir mahkeme kararı alınmasının gerektiği, idarelerince yapılacak herhangi bir işlemin bulunmadığı yolunda işlem tesis ettiğini öne sürerek, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü'nün kesinleşmiş Kadirli Asliye Hukuk Mahkemesi'nin E:1985/329 sayılı kararının uygulanmamasına ilişkin 20.9.2010 gün ve 3464 sayılı işleminin iptali ile, mahkeme kararının infaz edilmesi gerektiği hususunda karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idare vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde, davanın esasının taşınmazların malikleri adına hisseleri nispetinde tapu kütüğünde tescilin yapılması talebinden ibaret olduğunu, tapu kayıtları üzerinde yapılacak tescil, terkin, tahsis gibi işlemlere ilişkin davaların adli yargı yerinde görüleceğini tapu kütüğünde tescil sonucunu doğuracak bu davanın idari yargının değil, adli yargının görev alanında bulunduğunu ileri sürerek görev itirazında bulunmuştur.

ADANA 2. İDARE MAHKEMESİ: 20.9.2011 gün ve E:2011/344 sayı ile, davacılar tarafından Kadirli Asliye Hukuk Mahkemesinde tescil davası açtıkları ve kararın da kesinleştiği dikkate alındığında, söz konusu mahkeme ilamının tapu kütüğünde infaz edilmemesine ilişkin dava konusu işlemin, kamu gücüne dayanılarak tesis edilen idari işlem niteliğinde olduğu anlaşıldığından uyuşmazlığın görüm ve çözümünün idare mahkemesinin görev alanına girdiği sonuç ve kanaatine varıldığı gerekçesiyle davalı idarenin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı İdarenin adli yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine dosya örneği Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Davalı İdarenin, anılan kesinleşen Mahkeme kararına rağmen; tescile konu Osmaniye İli, Sumbas ilçesi, Alibeyli Köyü 138 parselde bulunan taşınmazın 26/01/1970 tarihinde kesinleşen 07/10/1969 tarihli komisyon kararına göre düzeltilmiş tapulama tutanaklarında H. K. hissesinin iptal edilmiş olmasına ve Mahkeme kararında da bu tapulama tutanaklarına dayanarak hüküm kurulmasına göre, Mahkeme kararının dayanak alınan Tapulama tutanakları ile çelişmesi nedeniyle yeniden Mahkeme kararı alınması gerektiğinden bahisle kararın infazı ile terkin ve tescile yanaşmadığının anlaşıldığı, 4721 sayılı Medeni Kanunun "Tescil" başlığı altında yer alan 1013. Maddesine göre "Tescil, tasarrufa konu olan taşınmaz malikin yazılı beyanı üzerine yapılır. /Edinen kimse, kanun hükmüne, kesinleşmiş mahkeme kararma veya buna eşdeğer bir belgeye dayanıyorsa, bu beyana gerek yoktur. /Bir aynı hakkı tescilden önce kazanan kimse, gerekli belgeleri ibraz ederek tescili isteyebilir.", 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1027. maddesinde "İlgililerin yazılı rızaları olmadıkça, tapu memuru, tapu sicilindeki yanlışlığı ancak mahkeme kararıyla düzeltebilir. Düzeltme eski tescilin terkin ve yeni bir tescilin yapılması biçiminde de olabilir. Tapu memuru, basit yazı yanlışlıklarını, tüzük kuralları uyarınca resen düzeltir." hükmüne; Tapu Sicili Tüzüğü'nün 85. maddesinde de "Kütük üzerinde belgelere aykırı tescil veya yazımın düzeltilmesi için ilgililerin yazılı olurunun alınması ve yevmiye 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu

uyarınca tapu kayıtları üzerinde yapılacak tescil, defterine kaydedilmesi gerekir,(...) hükümlerini taşıdığı, bu hükümlerde yer alan Mahkemenin adli yargı yerindeki genel mahkemeler olduğu, kaldı ki adli yargı yerinde verilmiş ve Yargıtay incelemesinden de geçerek kesinleşmiş bir ilamın infazına ilişkin sorunun çözümünden adli yargı yerinde yapılacağı tartışmasız olduğu Uyuşmazlık Mahkemesinin 04/03/1981 tarihli, 1980/11 E, 1982/2 K sayılı emsal kararında da tapu kayıtları üzerinde yapılacak tescil, terkin, tahsis gibi mülkiyetin aynına ilişkin davaların adli yargı yerinde görülmesi gerektiğinin hüküm altına alındığı, bu nedenle 2247 sayılı Kanunun 10 ve 13. maddeleri gereğince olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Danıştay Başsavcısı'ndan yazılı düşüncesi istenilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Tapu iptali ve tescil istemiyle açılan ve Yargıtay incelemesinden geçerek kesinleşen asliye hukuk mahkemesi kararının uygulanması aşamasında, mahkeme kararında yer alan hisseler ile dayanağı kesinleşmiş tapulama tutanakları arasında çelişki bulunması nedeniyle yeniden mahkeme kararı alınmadan herhangi bir işlem yapılamayacağı yolundaki dava konusu işlemin tesis edildiğinin anlaşıldığı, bu durumda, davacılar tarafından, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü hasım gösterilerek, özel hukuk hükümleri uyarınca adli yargı yeri tarafından verilen ve mülkiyetin el değiştirilmesine ilişkin bulunan kararın uygulanmaması işleminin dava konusu edilmiş olması karşısında, uyuşmazlığın genel hükümler uygulanmak suretiyle adli yargı mercilerince çözümlenmesi gerekeceği sonucuna varıldığı, diğer taraftan, anılan işlemin idari yargı mercilerince verilmiş bir karara dayalı olarak tesis edilmeyip adli yargı kararının nasıl uygulanacağına ilişkin olması nedeniyle, bu hususun açıklığa kavuşturulmasının da yine adli yargı yerine ait olacağı, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca 2247 sayılı Kanunun 10'uncu maddesi uyarınca yapılan başvurunun kabulü ile Adana İkinci idare Mahkemesi'nin E:2011/344 sayılı görevlilik kararının kaldırılmasının uygun olacağı yönünde yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; davalı İdarenin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Asliye Hukuk Mahkemesince tapu iptali ve tescile ilişkin olarak verilen kararın uygulanması istemiyle Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğüne yapılan başvurunun reddine ilişkin 20.09.2010 gün ve 3464 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 705. maddesinde, "Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, tescille olur.

Miras, mahkeme kararı, cebrî icra, işgal, kamulaştırma hâlleri ile kanunda öngörülen diğer hâllerde, mülkiyet tescilden önce kazanılır. Ancak, bu hâllerde malikin tasarruf işlemleri yapabilmesi, mülkiyetin tapu kütüğüne tescil edilmiş olmasına bağlıdır.” hükmüne,

716. maddesinde “Mülkiyetin kazanılmasına esas olacak bir hukukî sebebe dayanarak malikten mülkiyetin kendi adına tescilini istemek hususunda kişisel hakka sahip olan kimse, malikin kaçınması hâlinde hâkimden, mülkiyetin hükmen geçirilmesini isteyebilir.

Bir taşınmazın mülkiyetini işgal, miras, kamulaştırma, cebrî icra veya mahkeme kararına dayanarak kazanan kişi tescili doğrudan doğruya yaptırabilir.

Bir taşınmazın mülkiyetinde eşler arasındaki mal rejimi dolayısıyla meydana gelen değişiklikler, eşlerden birinin istemiyle tapu kütüğüne doğrudan tescil olun.” hükmüne,

1006. maddesinde “Tapu idarelerinin kuruluş, işleyiş ve hizmetlerinin yürütülmesi, özel kanun hükümlerine tâbidir.” hükmüne,

1027. maddesinde “İlgililerin yazılı rızaları olmadıkça, tapu memuru, tapu sicilindeki yanlışlığı ancak mahkeme kararıyla düzeltebilir.

Düzeltilme, eski tescilin terkin ve yeni bir tescilin yapılması biçiminde de olabilir.

Tapu memuru, basit yazı yanlışlıklarını, tüzük kuralları uyarınca re'sen düzeltir.” hükmüne yer verilmiştir.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun “İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı” başlığını taşıyan 2. maddesinin 1 numaralı bendinde, 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 ile 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, idari dava türleri olarak sayılmıştır.

Dosyanın İncelenmesinden, davaya konu taşınmazın, tapulama tutanağında K. H. (mirasçılar) adına tespit bulunmasına karşın, 7.10.1969 tarihli komisyon kararında K. H. adına yer verilmeyerek tapuya tesciline karar verildiği; ¼ hissenin iptali ile K. H. adına tapuya tesciline karar verilmesi istemiyle açılan davada, Kadirli 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nce davanın kabulü ile taşınmazın ¼ K. H. ile, ¼ K. M.'nin hisselerinin iptal edilerek mirasçılar adına tapuya kayıt ve tesciline karar verildiği ve bu kararın kesinleştiği; ancak kararda, hissesi olmayan H.'in da hissesinin iptaline denmesi nedeniyle uygulama olanağı bulunmadığının idarece belirtilmesi üzerine, aynı davacılarca infazı kabil yeni bir karar verilmesinin istenildiği; mahkemece kesin hüküm nedeniyle davanın reddine karar verildiği; bu kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin E:2008/2276 sayılı kararıyla, her ne kadar Kadirli Asliye Hukuk Mahkemesi'nin E:1985/329 sayılı kararında davacının miras bırakanları H.'in tapuda mevcut olmayan payının iptaline hükmedilmişse de, yok hükmünde olan bu bölüm dikkate alınmaksızın hükümde aynı zamanda K. M.'nin da hissesi iptal edilerek bilirkişinin hisse döküm cetvelinde belirttiği mirasçılar adına tapuya kayıt ve tescili de karara bağlandığına ve buna göre de tapuda işlem yapılması olanağı bulunduğu göre mahkemece davanın reddine karar verilmiş olmasında herhangi bir isabetsizlik görülmediği gerekçesiyle hükmün onanmasına karar verildiği; bu karar üzerine yine idarece infazın mümkün olmadığı yönünde işlem tesis edildiği anlaşılmıştır.

Olayda, Osmaniye İli, Sumbaş İlçesi, Alibeyli Köyü, 138 Parselde kayıtlı taşınmazın M. K. adına kayıtlı ¼ hissesinin iptal edilerek H. K. adına tescil edilmesi istemiyle açılan davanın kabulüne ilişkin Kadirli Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 14.5.1992 günlü ve

E:1985/329, K:1992/286 sayılı kararının infazı ve tapu siciline şerh verilmesi isteminin reddine ilişkin Bayındırlık ve İskan Bakanlığı Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Tasarruf İşlemleri Dairesi Başkanlığının 20.9.2010 gün ve 3464 sayılı işleminin iptali istemiyle davanın açıldığı; diğer bir deyişle, davacılar vekili tarafından Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü işleminin iptali talep edilmekte ise de, tapu iptali ve tescil istemiyle açılan ve Yargıtay incelemesinden geçerek kesinleşen Asliye Hukuk Mahkemesi kararının uygulanması aşamasında, mahkeme kararının uygulanabilirliğinin sağlanmadığı nedeniyle, yeniden bir mahkeme kararı alınmadan herhangi bir işlem yapılamayacağı yolundaki işlemin dava konusu edildiği açıktır.

Mahkeme kararlarının infazı sırasında yalnızca kararın sonucuyla bağlı kalınmayacağı, kararların gerekçelerinin de hüküm ifade edeceğinin ve uygulamaya tabi olacağına gerek öğretide, gerekse uygulamada genel kabul görmüş hukuk normlarından olduğu tartışmasızdır.

Yukarıda sözü edilen Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin E:2008/2276 sayılı kararının, mahkeme kararlarını infaz edemediğini belirten idareye yol gösterici olduğu, açıklayıcı ve bağlayıcı bir nitelik taşıdığı, dolayısıyla, davalı idarenin Yargıtay'ın gerekçeli onama kararında belirtilen kıstaslar doğrultusunda tapuya tescil işlemini gerçekleştirmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Ancak, Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin kararında belirtilen gerekçeye rağmen mahkeme kararını uygulayamayacağı yönünde işlem tesis eden davalı idarenin bu işleminin iptali istemiyle açılan davanın, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davası niteliğinde olduğu, dolayısıyla artık adli yargı yerince, uygulanabilir özellikte ve davacıların mağduriyetini giderebilecek nitelikte bir kararın verilemeyeceği yadsınamayacaktır.

Bu durumda, idarenin idare hukuku alanında kamu gücüne dayalı olarak re'sen ve tek yanlı irade açıklaması sonucu tesis etmiş olduğu işlemlere, hukuk alanında yeni durumlar oluşturmasıyla idari işlem niteliği kazandırdığı ve kural olarak bu işlemlerin özel yasal düzenlemeler dışında idari yargı denetimine tabi bulunduğu gözetildiğinde, mahkeme ilamının tapu kütüğünde infaz edilmemesine ilişkin davaya konu işlemin kamu gücüne dayanılarak tesis edilen idari işlem niteliğinde olduğu, dolayısıyla uyuşmazlığın görüm ve çözümün idare mahkemesinin görev alanına girdiği sonuç ve kanaatine varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, davada idari yargının görevli olduğu nedeniyle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının başvurusunun reddi gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN REDDİNE 8.4.2013 gününde Üyelerden Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ ve Ayhan AKARSU'nun KARŞIOYLARI ve OY OYÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY

Dava, Asliye Hukuk Mahkemesince tapu iptali ve tescile ilişkin olarak verilen kararın uygulanması istemiyle Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğüne yapılan başvurunun reddine ilişkin 20.09.2010 gün ve 3464 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 705. maddesinde, "Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, tescille olur.

Miras, mahkeme kararı, cebri icra, işgal, kamulaştırma hâlleri ile kanunda öngörülen diğer hâllerde, mülkiyet tescilden önce kazanılır. Ancak, bu hâllerde malikin tasarruf işlemleri yapabilmesi, mülkiyetin tapu kütüğüne tescil edilmiş olmasına bağlıdır",

716. maddesinde, "Mülkiyetin kazanılmasına esas olacak bir hukukî sebebe dayanarak malikten mülkiyetin kendi adına tescilini istemek hususunda kişisel hakka sahip

olan kimse, malikin kaçınması hâlinde hâkimden, mülkiyetin hükmen geçirilmesini isteyebilir.

Bir taşınmazın mülkiyetini işgal, miras, kamulaştırma, cebrî icra veya mahkeme kararına dayanarak kazanan kişi tescili doğrudan doğruya yaptırabilir.

Bir taşınmazın mülkiyetinde eşler arasındaki mal rejimi dolayısıyla meydana gelen değişiklikler, eşlerden birinin istemiyle tapu kütüğüne doğrudan tescil olunur”,

1006. maddesinde, “Tapu idarelerinin kuruluş, işleyiş ve hizmetlerinin yürütülmesi, özel kanun hükümlerine tâbidir”,

1027. maddesinde, “İlgililerin yazılı rızaları olmadıkça, tapu memuru, tapu sicilindeki yanlışlığı ancak mahkeme kararıyla düzeltebilir.

Düzeltilme, eski tescilin terkin ve yeni bir tescilin yapılması biçiminde de olabilir.

Tapu memuru, basit yazı yanlışlıklarını, tüzük kuralları uyarınca re'sen düzeltir” hükmüne yer verilmiştir.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun “İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı” başlığını taşıyan 2. maddesinin 1 numaralı bendinde, 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 ile 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, idari dava türleri olarak sayılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, davaya konu taşınmazın, tapulama tutanağında K. Haşan (mirasçılar) adına tespit bulunmasına karşın, 7.10.1969 tarihli komisyon kararında K. Haşan adına yer verilmeyerek tapuya tesciline karar verildiği; % hissenin iptali ile K. Haşan adına tapuya tesciline karar verilmesi istemiyle açılan davada, Kadirli 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nce davanın kabulü ile taşınmazın % K.'lu Haşan ile, % K.'lu M.'nin hisselerinin iptal edilerek mirasçılar adına tapuya kayıt ve tesciline karar verildiği ve bu kararın kesinleştiği; ancak kararda, hissesi olmayan Haşanın da hissesinin iptaline denmesi nedeniyle uygulama olanağı bulunmadığının idarece belirtilmesi üzerine, aynı davacılarca infazı kabil yeni bir karar verilmesinin istenildiği; Mahkemece kesin hüküm nedeniyle davanın reddine karar verildiği; bu kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin E:2008/2276 sayılı kararıyla, her ne kadar Kadirli Asliye Hukuk Mahkemesi'nin E: 1985/329 sayılı kararında davacının miras bırakanları Hasan'ın tapuda mevcut olmayan payının iptaline hükmedilmişse de, yok hükmünde olan bu bölüm dikkate alınmaksızın hükümde aynı zamanda K.'lu M.'nin da hissesi iptal edilerek bilirkişinin hisse döküm cetvelinde belirttiği mirasçılar adına tapuya kayıt ve tescili de karara bağlandığına ve buna göre de tapuda işlem yapılması olanağı bulunduğuna göre, Mahkemece davanın reddine karar verilmiş olmasında herhangi bir isabetsizlik görülmediği gerekçesiyle hükmün onanmasına karar verildiği; bu karar üzerine yine idarece infazın mümkün olmadığı yönünde işlem tesis edildiği anlaşılmıştır.

Olayda, Kadirli Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 14.5.1992 günlü ve E:1985/329, K: 1992/286 sayılı kararının infazı ve tapu siciline şerh verilmesi isteminin reddine ilişkin Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Tasarruf İşlemleri Dairesi Başkanlığının 20.9.2010 gün ve 3464 sayılı işleminin iptali istemiyle davanın açıldığı; diğer bir ifadeyle, Asliye Hukuk Mahkemesi kararının uygulanması aşamasında, mahkeme kararının uygulanabilirliğinin sağlanamadığı nedeniyle, yeniden bir mahkeme kararı alınmadan herhangi bir işlem yapılamayacağı yolundaki işlemin dava konusu edildiği açıktır.

Bu durumda, Kadirli Asliye Hukuk Mahkemesi'nin E:1985/329 sayılı kararının infazının mümkün olup olmadığı konusunda karar verme görevi, sözü edilen kararı veren

Asliye Hukuk Mahkemesinin de içinde yer aldığı adli yargı yerine aittir.

Açıklanan nedenle, davanın adli yargı yerinde görülmesi gerektiği oyu ile karar katılmıyoruz.

Üye Üye Üye
Sıddık YILDIZ Nurdane TOPUZ Ayhan
AKARSU

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/288

KARAR NO: 2013/478

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Tespit davası şeklinde açılan davanın, imar planından kaynaklanan tazminat davaları kapsamında, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- Ö.S.U., 2- A.R.U.

Vekilleri : Av. M.B.A.

Davalılar : 1-Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı

Vekili : Av. F.G.

2-Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. A.K.

O L A Y : Davacılar vekili, müvekkillerinin; Ankara İli, Akyurt İlçesi, Balıkhisar Köyü, Derecik Mevkiinde kayıtlı taşınmazın malikleri olduğunu, taşınmazın T.C. Ulaştırma Bakanlığı Demiryolları, Limanlar ve Hava Meydanları İnşaatı Gen. Müd. ile Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü arasında imzalanan 27.02.2006 tarih ve 2010-2265 sayılı protokol gereğince, Esenboğa Havaalanı 3. Pist Sahası yapılacağından bahisle, kamulaştırma şerhi konulduğunu;

Şerh konulduğu tarihten bugüne kamulaştırma yapılmadığını, kamulaştırma işleminin ne zaman ve ne suretle yapılacağı sorulduğunda, 2012 ve 2013 yıllarında yeterli ödenek temin edilemeyeceği düşünüldüğünden kamulaştırma işlemlerinin ertelenmesinin talep edildiğinin beyan edildiğini; gayrimenkuller üzerine kamulaştırma şerhi konulması sebebi ile tasarrufta bulunmak imkanı ortadan kaldırıldığı gibi, üzerinde yatırım yapmak, bir sanayi tesisi ya da inşaat yapmak gibi imkânlardan mahrum kalındığını; ayrıca kamulaştırma şerhi sebebiyle imar uygulaması yapılmadığını, bu nedenle çok büyük değer artışı imkânından da müvekkillerinin mahrum kaldığını, davalı idarenin bu davranışının haksız fiil olduğunu, kamulaştırmaz el atma eylemini oluşturduğunu; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 15.12.2010 tarih, 2010/5- 662, 2010/651 K. sayılı kararında "...Uzun yıllar programa alınmayan imar planının fiilen hayata geçirilmemesi nedeniyle kamulaştırma ya da cihetine gitmeyen davalı idarece, pasif ve suskun kalınmak ve işlem tesis edilmemek suretiyle taşınmaza müdahale ettiği açıktır. Yerel Mahkemece, kamulaştırmaz el koyma olgusunun varlığının kabulüyle, davalı idarenin kamulaştırmaz el koyma hükümleri doğrultusunda sorumlu bulunduğuna ilişkin direnme kararı yerindedir..." denildiğini; müvekkillerinin sahip olduğu gayrimenkullerin üzerine konulan kamulaştırma şerhinin, müvekkillerinin gayrimenkullerini dilediği gibi kullanmasını engellediği, dava konusu edilen taşınmazlara bu şekilde kamulaştırmaz olarak el atıldığı, kamulaştırmaz el atma sebebi ile talep edilebilecek bedelin, bu bedel için talep edilebilecek faizin ve faiz başlangıcının tespitini talep etmek amacıyla Mahkemeye başvurmanın zorunlu hale geldiğini ifade ederek; dava konusu edilen taşınmazlara kamulaştırmaz olarak atıldığının, kamulaştırmaz el atma sebebi ile talep edilebilecek bedelin, bu bedel için talep edilebilecek faizin ve faiz başlangıcının ayrıca

aleyhine tespit için başvuru kurumlardan hangisinin kamulaştırmasız el attığının; 6100 Sayılı HMK 107/3 fıkrası uyarınca tespitine karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idarelerin vekilleri, süresinde verdiği dilekçelerinde, 3194 sayılı İmar Kanunu kapsamında yapılan imar düzenlemesinin idari bir işlem olduğu, idari işlemde kaynaklanan tazminat taleplerinin de idari yargı yolunda çözümlenmesinin gerektiği, ayrıca dava konusu taşınmazın fiilen el atıldığı da ileri sürülmediğine göre kamulaştırmasız el atmadan bahsedilemeyeceği gerekçesiyle, görev itirazında bulunmuştur.

AKYURT ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 22.5.2012 gün ve E:2011/229 sayı ile, davalılar vekillerinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı İdarelerin vekillerinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdikleri dilekçeleri üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI: Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 7'nci maddesi uyarınca kamulaştırma kararı verdikten sonra kamulaştırmanın tapu siciline şerh verilmesini kamulaştırmaya konu taşınmaz malın kayıtlı bulunduğu tapu idaresine bildirmesine ilişkin işlemin "idari işlem"; kamulaştırma işlemini gerçekleştirme konusundaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlıklı 2'nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, idari dava türleri arasında sayılmış; 3'üncü maddesinde, tam yargı davalarına ilişkin dilekçelerde uyuşmazlık konusu miktarın gösterileceği belirtilmiş; 14'üncü maddesinin üçüncü fıkrasının (g) bendinde, dilekçelerin 3 ve 5'inci maddelere uygun olup olmadığı yönlerinden inceleneceği öngörülmüş; 15'inci maddesinin birinci fıkrasında, Danıştay veya idare ve vergi mahkemelerince yukarıdaki maddenin 3'üncü fıkrasında yazılı hususlarda kanuna aykırılık görülürse, 14'üncü maddenin; 3'üncü fıkrasının (g) bendinde yazılı halde otuzgün içinde 3 ve 5'inci maddelere uygun şekilde yeniden düzenlenmek veya noksanları tamamlanmak yahut (c) bendinde yazılı hallerde, ehliyetli olan şahsın avukat olmayan vekili tarafından dava açılmış ise otuzgün içinde bizzat veya bir avukat vasıtasıyla dava açılmak üzere dilekçelerin reddine karar verileceği kuralına yer verilmiş olduğu; dosyanın incelenmesinden; davacılar tarafından, dava dilekçesinde, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü kararında, mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamaların fiili el atma olmadan da kamulaştırmasız el atma olarak nitelendirildiği ileri sürülmek suretiyle, tapu kaydına kamulaştırma şerhi konulan taşınmazların uzun yıllar geçmesine karşın kamulaştırılmaması nedeniyle kamulaştırmasız el atıldığı, bu nedenle talep edilebilecek bedel ve faiz ile faiz başlangıcının, Kurumlardan hangisinin kamulaştırmasız el attığının tespitine karar verilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; her ne kadar; dava dilekçesinde davaya tespit davası niteliği verilmeye çalışılmışsa da, dilekçedeki iddiaların, davalı idarelerin idari eylem ve işlemleri nedeniyle idare hukuku alanındaki tazmin sorumluluğuna ilişkin olduğu dikkate alındığında, davanın 2577 sayılı Yasanın 2'nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde belirtilen tam yargı davası niteliğinde olduğu; asıl amacın davacıların taşınmazlarının tapu kaydına kamulaştırma şerhi konulması ve kamulaştırmanın zamanında tekemmül ettirilmemesi sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan zararın tazmini olduğu; tazmini istenilen tutarın dilekçede

gösterilmemiş olmasının, bu durumu değiştirecek niteliği bulunmadığı; bu eksikliğin, İdari Yargı yerince dilekçe ret kararı verilmek suretiyle tamamlanmasının mümkün olduğu sonucuna varıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın maliki yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak; bu sonuç ya da sonuçların, bir idari işlem olan kamulaştırma şerhi verilmesine ilişkin işlem den ve kamulaştırma konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise; 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, idari yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan; hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tespit ve tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla; davanın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI: Davacıların, Ankara ili, Akyurt ilçesi, Balıkhisar köyündeki taşınmazla sahip oldukları; taşınmazın Esenboğa Havaalanı 3. pist yapımı için davalı idare tarafından kamulaştırılmasına karar verilerek, tapuya kamulaştırılacak yerlerden olduğu şerhi verilmesine rağmen, ödenek yokluğu nedeniyle kamulaştırma işlemine başlanmadan beklenmesi sonucu, taşınmazdan yararlanmanın engellendiğini iddia eden davacıların, işlemi kamulaştırmaz el atma temeline oturtarak, bedel tespiti ve diğer istemlerde buldukları, bu davada davalı idare tarafından görev itirazında bulunulması üzerine olumlu görev uyuşmazlığının çıkarıldığı anlaşıldığı; dava dosyasının incelenmesi sonucunda; Ulaştırma Bakanlığı ve diğer davalı idarenin, kamu yararı amacıyla davaya konu taşınmazın kamulaştırılmasına karar vermelerine rağmen, ödenek yokluğu nedeniyle kamulaştırma işlemlerine başlayamadıkları, bu parseldeki idarenin işlemlerinin tespiti ile uğranılan zararın tespitine ilişkin davanın; dava konusu uyuşmazlıkta, idarenin 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu kapsamında bir işleminin bulunmaması karşısında, davanın anılan Kanun'un 14. maddesinde işaret edilen bedel artırma davası ya da tespit isteminin amacının idarenin eylemi sonucu uğranılan zararın giderilmesini amaçlayan tam yargı davası olması karşısında, tespit davası niteliğinde olduğunun kabulüne olanak bulunmadığı; Anayasa'nın 125/son madde ve fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü bulunduğunun kurala bağlandığı; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b maddesi gereğince idari eylem ve işlemlerden dolayı zarara uğrayanlar tarafından açılan tam yargı davalarının idari dava türleri arasında sayıldığı; uyuşmazlık konusunun, kamu yararına davalı idareler tarafından alınan kamulaştırma kararı nedeniyle uğranılan zararın tespitine, dolayısıyla sonuçta zararın tazminini amaçlayan davanın, 2577 sayılı Kanun'un 2/1-b maddesinde yer alan idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan zarar görenler tarafından açılan tam yargı davaları kapsamında idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğinin düşünöldüğü; bu nedenle, Danıştay Başsavcılığının 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesi gereğince yapmış olduğu başvurunun kabulü ile Akyurt Asliye

Hukuk Mahkemesinin görevlilik kararının kaldırılmasına karar verilmesi gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarelerin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yöntemeye uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacıların, maliki oldukları Ankara ili, Akyurt İlçesi, Balıkhisar Köyü'ndeki taşınmazları üzerine Esenboğa Havaalanı 3'üncü Pist Sahası yapılacağından bahisle kamulaştırma şerhi konduğu, kamulaştırma yapılmadığı, bu suretle gayrimenkulünden özgürce tasarruf etmek ve üzerinde yatırım yapmak, sanayi tesisi ve inşaat yapmak gibi imkanlardan mahrum kaldıkları, davalı idarenin bu davranışının haksız fiil olup kamulaştırmaz el atma eylemini oluşturduğu, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, imar planı gereğinin uzun yıllar yerine getirilmemesi halinde kamulaştırmaz el atma olgusunun gerçekleştiğinin kabul edildiğini öne sürerek, taşınmazlara kamulaştırmaz el atıldığı, kamulaştırmaz el atma sebebi ile talep edilecek bedelin ve bu bedel için talep edilebilecek faiz ve faiz başlangıcının, aleyhine tespit için başvuru Kurumlardan hangisinin kamulaştırmaz el attığının 6100 sayılı Kanununun 107. maddesinin 3. fıkrası uyarınca tespitine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Görev uyuşmazlığının çözümü için öncelikle, tespit davasının hukukumuzdaki yerinin incelenmesi gerekli bulunmaktadır.

1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda(Mülga) tespit davasını düzenleyen açık ve genel bir hükme yer verilmemekteyse de, doktrinde ve yerleşik yargısal içtihatlarla, bir hukuki ilişkinin var olup olmadığının saptanması için tespit davası açılabilmesi kabul edilmiş; tespit davasının esasının incelenebilmesi için de, genel dava koşullarının yanı sıra, dava konusunun bir hukuki ilişki olması ve bu hukuki ilişkinin var olup olmadığının öncelikle saptanmasında hukuki yarar bulunması koşulları aranmış; buna göre, özel hukuk alanını ilgilendiren bir hukuki ilişkinin saptanması için adli yargı yerinde müstakil olarak bir tespit davası açılabilmesi kabul edilmiş iken; 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 106. maddesinde "Tespit davası"na, 107.maddesinde ise " Belirsiz alacak ve tespit davası"na yer verilmiştir.

Anılan maddelere bakıldığında; "Tespit davası/ Madde 106- (1) Tespit davası yoluyla, mahkemedен, bir hakkın veya hukuki ilişkinin varlığının ya da yokluğunun yahut bir belgenin sahte olup olmadığının belirlenmesi talep edilir.

(2) Tespit davası açanın, kanunlarda belirtilen istisnai durumlar dışında, bu davayı açmakta hukuken korunmaya değer güncel bir yararı bulunmalıdır.

(3) Maddi vakıalar, tek başlarına tespit davasının konusunu oluşturamaz."

“Belirsiz alacak ve tespit davası/ Madde 107- (1) Davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hâllerde, alacaklı, hukuki ilişkiyi ve asgari bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilir.

(2) Karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacı, iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini artırabilir.

(3) Ayrıca, kısmi eda davasının açılabilirdiği hâllerde, tespit davası da açılabilir ve bu durumda hukuki yararın var olduğu kabul edilir.” denilmiştir.

Buna karşılık, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun “ İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı” başlıklı 2. maddesinin 1. fıkrasında, idari dava türleri: iptal, tam yargı 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 olup, tespit davası şeklinde bir dava türüne idari yargıda yer verilmemiştir. Anılan Yasanın “ İdari Davalarda Delillerin Tespiti” başlıklı 58/1. maddesi “Taraflar, idari dava açtıktan sonra bu davalara ilişkin delillerin tespitini ancak davaya bakan Danıştay, idare ve vergi mahkemelerinden isteyebilir.” hükmünü taşımakta olup, idari yargıda, ancak açılmış bir idari dava ile ilgili bulunan “delillerin tespiti”nin istenilmesine olanak bulunmaktadır. Buna göre, idari dava türleri arasında sayılmayan tespit davasının, yorum yoluyla idari yargının görevine müstakil bir dava olarak dahil edilmesine hukuken olanak bulunmadığından, idari yargı yerinde, idare hukuku alanını ilgilendiren bir hukuki ilişkinin varlığının ancak açılmış bulunan bir idari davaya bağlı olarak delil tespiti kapsamında saptanabileceği açıktır.

Belirtilen yasal durum karşısında, tespit davasına konu olabilecek hukuki ilişkinin özel hukuk alanını ilgilendirmesi gerektiği ve bir eda davasının öncüsü durumunda olan tespit davasının adli yargı yerinin görevine girdiği ortaya çıkmaktadır. Ancak, adli yargıda açılacak bir eda davasında hiçbir zaman kullanılmayacağına, buna karşılık idari bir işlem tesisi istemiyle bir idari makama veya idari yargıda açılacak bir davada idare mahkemesine ibraz edilmek ve bu makam veya mahkemeyi hukuken bağlayacak nitelikte belge elde etmek amacıyla açıldığına anlaşılması halinde tespit davası adli yargıda görülemeyecek ve görev yönünden reddi gerekecektir. Bu durumdaki tespit davasının idare hukuku kurallarına göre çözümlenmesi gerekmektedir de, müstakil bir dava olarak açılması halinde idari yargı yerince, idari yargıda böyle bir dava türü olmadığı ve ancak bir idari dava açıldıktan sonra bu davaya ilişkin delil tespiti kapsamında incelenebileceği noktasından reddedilmesi uygun olacaktır.

Bu açıklamalara göre tespit isteminin konusu incelendiğinde, Ankara İli, Akyurt İlçesi, Balıkhisar Mahallesi'ndeki taşınmazın Esenboğa 3. Pist Kamulaştırma alanında kaldığı; taşınmazda fiili el atmanın mevcut olmadığı; tapu kaydı üzerine davalı kurumlarca şerh konulmuş olduğu anlaşılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlıklı 2'nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, idari dava türleri arasında sayılmış; 3'üncü maddesinde, tam yargı davalarına ilişkin dilekçelerde uyuşmazlık konusu miktarın gösterileceği belirtilmiş; 14'üncü maddesinin üçüncü fıkrasının (g) bendinde, dilekçelerin 3 ve 5'inci maddelere uygun olup olmadığı yönlerinden inceleneceği öngörülmüş; 15'inci maddesinin birinci fıkrasında, Danıştay veya idare ve vergi mahkemelerince yukarıdaki maddenin 3'üncü fıkrasında yazılı hususlarda kanuna aykırılık görülürse, 14'üncü maddenin; 3'üncü fıkrasının (g)

bendinde yazılı halde otuzgün içinde 3 ve 5'inci maddelere uygun şekilde yeniden düzenlenmek veya noksanları tamamlanmak yahut (c) bendinde yazılı hallerde, ehliyetli olan şahsın avukat olmayan vekili tarafından dava açılmış ise otuzgün içinde bizzat veya bir avukat vasıtasıyla dava açılmak üzere dilekçelerin reddine karar verileceği kuralına yer verilmiştir.

Olayda davacılar vekili tarafından, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü kararında, mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamaların fiili el atma olmadan da kamulaştırmasız el atma olarak nitelendirildiği ileri sürülmek suretiyle, tapu kaydına kamulaştırma şerhi konulan taşınmazın uzun yıllar geçmesine karşın kamulaştırılmaması nedeniyle kamulaştırmasız el atıldığının, bu nedenle talep edilebilecek bedel ve faiz ile faiz başlangıcının, Kurumlardan hangisinin kamulaştırmasız el attığının tespitine karar verilmesinin istenildiği anlaşılmıştır

Her ne kadar, dava 6100 sayılı Kanununun 107. maddesinin 3. fıkrası kapsamında tespit davası şeklinde açılmış ise de, dava dilekçedeki iddiaların, davalı idarelerin idari eylem ve işlemleri nedeniyle idare hukuku alanındaki tazmin sorumluluğuna ilişkin olduğu, davanın 2577 sayılı Yasanın 2'nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde belirtilen tam yargı davası niteliğini taşıdığı; bu dava ile ulaşılmak istenilen asıl amacın; davacıların taşınmazlarının tapu kaydına kamulaştırma şerhi konulması ve kamulaştırmanın zamanında tekemmül ettirilmemesi sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan zararın tazmini olduğu; tazmini istenilen tutarın dilekçede gösterilmemiş olmasının, bu durumu değiştirecek niteliği bulunmadığı; bu eksikliğin, İdari Yargı yerince dilekçe ret kararı verilmek suretiyle tamamlanmasının mümkün olduğu açıktır.

Bu durumda, davacıların maliki olduğu taşınmazın Havaalanı Pist Alanı kullanımında kaldığı, tapu kaydı üzerine kamulaştırma şerhi konulmasına rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği ancak tespit davası şeklinde dava kurgulanmış ise de; hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tespit ve tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmamaktadır.

Dolayısıyla; davanın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," kapsamında idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalılar vekillerinin görev itirazlarının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalılar vekillerinin GÖREV İTİRAZLARININ Akyurt Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 22.5.2012 gün ve E:2011/229 sayılı REDDİNE İLİŞKİN KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

____ • _____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/291

KARAR NO: 2013/479

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Tespit davası şeklinde açılan davanın, imar planından kaynaklanan tazminat davaları kapsamında, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M. İnşaat ve Ticaret A.Ş.

Vekilî : Av. S.O.A.

Davalılar : 1-Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı

Vekili : Av. F.G.

2-Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. A.K.

O L A Y : Davacı vekili, müvekkilinin; Ankara İli, Akyurt İlçesi, Balıkhisar Köyü, 1022, 1023, 1221 sayılı parsellerin maliki olduğunu, T.C. Ulaştırma Bakanlığı Demiryolları Limanlar ve Hava Meydanları İnşaatı Gen. Müd. ile Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü arasında imzalanan 27.02.2006 tarih ve 2010-2265 sayılı protokol gereğince, Esenboğa Havaalanı 3. Pist Sahası yapılacağından bahisle, kamulaştırma şerhi konulduğunu;

Şerh konulduğu tarihten bugüne kamulaştırma yapılmadığını, kamulaştırma işleminin ne zaman ve ne suretle yapılacağı sorulduğunda, 2012 ve 2013 yıllarında yeterli ödenek temin edilemeyeceği düşünüldüğünden kamulaştırma işlemlerinin ertelenmesinin talep edildiğinin beyan edildiğini; müvekkilinin, sahip olduğu gayrimenkuller üzerindeki özgürce tasarruf etme imkânından mahrum kaldığını; gayrimenkuller üzerine kamulaştırma şerhi konulması sebebi ile tasarrufta bulunmak imkanı ortadan kaldırıldığı gibi, üzerinde yatırım yapmak, bir sanayi tesisi ya da inşaat yapmak gibi imkânlardan mahrum kaldığını; ayrıca kamulaştırma şerhi sebebiyle imar uygulaması yapılmadığını, bu nedenle İmar geçmesi halinde çok büyük değer artışı imkânından da müvekkilinin mahrum kaldığını, davalı idarenin bu davranışının haksız fiil olduğunu, kamulaştırmaz el atma eylemini oluşturduğunu; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 15.12.2010 tarih, 2010/5- 662, 2010/651 K. sayılı kararında "...Uzun yıllar programa alınmayan imar planının fiilen hayata geçirilmemesi nedeniyle kamulaştırma ya da cihetine gitmeyen davalı idarece, pasif ve suskun kalınmak ve işlem tesis edilmemek suretiyle taşınmaz müdahale ettiği açıktır. Yerel Mahkemece, kamulaştırmaz el koyma olgusunun varlığının kabulüyle, davalı idarenin kamulaştırmaz el koyma hükümleri doğrultusunda sorumlu bulunduğuna ilişkin direnme kararı yerindedir..." denildiğini; müvekkilinin sahip olduğu gayrimenkullerin üzerine konulan kamulaştırma şerhinin, müvekkilinin gayrimenkullerini dilediği gibi kullanmasını engellediği, dava konusu edilen taşınmazlara bu şekilde kamulaştırmaz olarak el atıldığı, kamulaştırmaz el atma sebebi ile talep edilebilecek bedelin, bu bedel için talep edilebilecek faizin ve faiz başlangıcının tespitini talep etmek amacıyla Mahkemeye başvurmanın zorunlu hale geldiğini ifade ederek; dava konusu edilen taşınmazlara kamulaştırmaz olarak atıldığı, kamulaştırmaz el atma sebebi ile talep edilebilecek bedelin, bu bedel için talep edilebilecek faizin ve faiz başlangıcının ayrıca aleyhine tespit için başvuru kurumlarından hangisinin kamulaştırmaz el attığını; 6100 Sayılı HMK 107/3 fıkrası uyarınca tespitine karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idarelerin vekilleri, süresinde verdiği dilekçelerinde, 3194 sayılı İmar Kanunu kapsamında yapılan imar düzenlemesinin idari bir işlem olduğu, idari işlemde kaynaklanan tazminat taleplerinin de idari yargı yolunda çözümlenmesinin gerektiği, ayrıca dava konusu taşınmaz fiilen el atıldığı da ileri sürülmediğine göre kamulaştırmaz el atmadan bahsedilemeyeceği gerekçesiyle, görev itirazında bulunmuştur.

AKYURT ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 22.5.2012 gün ve E: 2012/64 sayı ile,

davalılar vekillerinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı İdarelerin vekillerinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdikleri dilekçeleri üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI: Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 7'nci maddesi uyarınca kamulaştırma kararı verdikten sonra kamulaştırmanın tapu siciline şerh verilmesini kamulaştırmaya konu taşınmaz malın kayıtlı bulunduğu tapu idaresine bildirmesine ilişkin işlemin "idari işlem"; kamulaştırma işlemini gerçekleştirme konusundaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlıklı 2'nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, idari dava türleri arasında sayılmış; 3'üncü maddesinde, tam yargı davalarına ilişkin dilekçelerde uyuşmazlık konusu miktarın gösterileceği belirtilmiş; 14'üncü maddesinin üçüncü fıkrasının (g) bendinde, dilekçelerin 3 ve 5'inci maddelere uygun olup olmadığı yönlerinden inceleneceği öngörülmüş; 15'inci maddesinin birinci fıkrasında, Danıştay veya idare ve vergi mahkemelerince yukarıdaki maddenin 3'üncü fıkrasında yazılı hususlarda kanuna aykırılık görülürse, 14'üncü maddenin; 3'üncü fıkrasının (g) bendinde yazılı halde otuzgün içinde 3 ve 5'inci maddelere uygun şekilde yeniden düzenlenmek veya noksanları tamamlanmak yahut (c) bendinde yazılı hallerde, ehliyetli olan şahsın avukat olmayan vekili tarafından dava açılmış ise otuzgün içinde bizzat veya bir avukat vasıtasıyla dava açılmak üzere dilekçelerin reddine karar verileceği kuralına yer verilmiş olduğu; dosyanın incelenmesinden; davacılar tarafından, dava dilekçesinde, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü kararında, mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamaların fiili el atma olmadan da kamulaştırmamız el atma olarak nitelendirildiği ileri sürülmek suretiyle, tapu kaydına kamulaştırma şerhi konulan taşınmazların uzun yıllar geçmesine karşın kamulaştırılmaması nedeniyle kamulaştırmamız el atıldığı, bu nedenle talep edilebilecek bedel ve faiz ile faiz başlangıcının, Kurumlardan hangisinin kamulaştırmamız el attığının tespitine karar verilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; her ne kadar; dava dilekçesinde davaya tespit davası niteliği verilmeye çalışılmışsa da, dilekçedeki iddiaların, davalı idarelerin idari eylem ve işlemleri nedeniyle idare hukuku alanındaki tazmin sorumluluğuna ilişkin olduğu dikkate alındığında, davanın 2577 sayılı Yasanın 2'nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde belirtilen tam yargı davası niteliğinde olduğu; asıl amacın davacıların taşınmazlarının tapu kaydına kamulaştırma şerhi konulması ve kamulaştırmanın zamanında tekemmül ettirilmemesi sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan zararın tazmini olduğu; tazmini istenilen tutarın dilekçede gösterilmemiş olmasının, bu durumu değiştirecek niteliği bulunmadığı; bu eksikliğin, İdari Yargı yerince dilekçe ret kararı verilmek suretiyle tamamlanmasının mümkün olduğu sonucuna varıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın maliki yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak; bu sonuç ya da sonuçların, bir idari işlem olan kamulaştırma şerhi verilmesine ilişkin işlemde ve kamulaştırma konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise; 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, idari yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin

gereği olduğu; bu bakımdan; hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tespit ve tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla; davanın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI: Davacının, Ankara İli Akyurt İlçesi'ndeki, taşınmazlara sahip olduğu; taşınmazların Esenboğa Havaalanı 3. pist yapımı için davalı idare tarafından kamulaştırılmasına karar verilerek, tapuya kamulaştırılacak yerlerden olduğu şerhi verilmesine rağmen, ödenek yokluğu nedeniyle kamulaştırma işlemine başlanmadan beklenmesi sonucu, taşınmazdan yararlanmanın engellendiğini iddia eden davacıların, işlemi kamulaştırmaz el atma temeline oturtarak, bedel tespiti ve diğer istemlerde buldukları, bu davada davalı idare tarafından görev itirazında bulunulması üzerine olumlu görev uyuşmazlığının çıkarıldığının anlaşıldığı; dava dosyasının incelenmesi sonucunda; Ulaştırma Bakanlığı ve diğer davalı idarenin, kamu yararı amacıyla davaya konu taşınmazın kamulaştırılmasına karar vermelerine rağmen, ödenek yokluğu nedeniyle kamulaştırma işlemlerine başlayamadıkları, bu parseldeki idarenin işlemlerinin tespiti ile uğranılan zararın tespitine ilişkin davanın; dava konusu uyuşmazlıkta, idarenin 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu kapsamında bir işleminin bulunmaması karşısında, davanın anılan Kanun'un 14. maddesinde işaret edilen bedel artırma davası ya da tespit isteminin amacının idarenin eylemi sonucu uğranılan zararın giderilmesini amaçlayan tam yargı davası olması karşısında, tespit davası niteliğinde olduğunun kabulüne olanak bulunmadığı; Anayasa'nın 125/son madde ve fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü bulunduğunun kurala bağlandığı; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b maddesi gereğince idari eylem ve işlemlerden dolayı zarara uğrayanlar tarafından açılan tam yargı davalarının idari dava türleri arasında sayıldığı; uyuşmazlık konusunun, kamu yararına davalı idareler tarafından alınan kamulaştırma kararı nedeniyle uğranılan zararın tespitine, dolayısıyla sonuçta zararın tazminini amaçlayan davanın, 2577 sayılı Kanun'un 2/1-b maddesinde yer alan idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan zarar görenler tarafından açılan tam yargı davaları kapsamında idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğinin düşünüldüğü; bu nedenle, Danıştay Başsavcılığının 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesi gereğince yapmış olduğu başvurunun kabulü ile Akyurt Asliye Hukuk Mahkemesinin 2012/64 esas sayılı görevlilik kararının kaldırılmasına karar verilmesi gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME : Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarelerin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve

12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, davacının, maliki oldukları Ankara ili, Akyurt İlçesi, Balıkhisar Köyü'ndeki taşınmazları üzerine Esenboğa Havaalanı 3'üncü Pist Sahası yapılacağından bahisle kamulaştırma şerhi konduğu, kamulaştırma yapılmadığı, bu suretle gayrimenkulünden özgürce tasarruf etmek ve üzerinde yatırım yapmak, sanayi tesisi ve inşaat yapmak gibi imkanlardan mahrum kaldıkları, davalı idarenin bu davranışının haksız fiil olup kamulaştırmamasız el atma eylemini oluşturduğu, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, imar planı gereğinin uzun yıllar yerine getirilmemesi halinde kamulaştırmamasız el atma olgusunun gerçekleştiğinin kabul edildiğini öne sürerek, taşınmazlara kamulaştırmamasız el atıldığı, kamulaştırmamasız el atma sebebi ile talep edilecek bedelin ve bu bedel için talep edilebilecek faiz ve faiz başlangıcının, aleyhine tespit için başvuru Kurumlardan hangisinin kamulaştırmamasız el attığının 6100 sayılı Kanununun 107. maddesinin 3. fıkrası uyarınca tespitine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Görev uyuşmazlığının çözümü için öncelikle, tespit davasının hukukumuzdaki yerinin incelenmesi gerekli bulunmaktadır.

1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda(Mülga) tespit davasını düzenleyen açık ve genel bir hükme yer verilmemekteyse de, doktrinde ve yerleşik yargısal içtihatlarla, bir hukuki ilişkinin var olup olmadığının saptanması için tespit davası açılabilmesi kabul edilmiş; tespit davasının esasının incelenmesi için de, genel dava koşullarının yanı sıra, dava konusunun bir hukuki ilişki olması ve bu hukuki ilişkinin var olup olmadığının öncelikle saptanmasında hukuki yarar bulunması koşulları aranmış; buna göre, özel hukuk alanını ilgilendiren bir hukuki ilişkinin saptanması için adli yargı yerinde müstakil olarak bir tespit davası açılabilmesi kabul edilmiş iken; 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 106. maddesinde "Tespit davası"na, 107.maddesinde ise " Belirsiz alacak ve tespit davası"na yer verilmiştir.

Anılan maddelere bakıldığında; "Tespit davası/ Madde 106- (1) Tespit davası yoluyla, mahkemenin, bir hakkın veya hukuki ilişkinin varlığının ya da yokluğunun yahut bir belgenin sahte olup olmadığının belirlenmesi talep edilir.

(2) Tespit davası açanın, kanunlarda belirtilen istisnai durumlar dışında, bu davayı açmakta hukuken korunmaya değer güncel bir yararı bulunmalıdır.

(3) Maddi vakıalar, tek başlarına tespit davasının konusunu oluşturamaz."

"Belirsiz alacak ve tespit davası/ Madde 107- (1) Davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hâllerde, alacaklı, hukuki ilişkiyi ve asgari bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilir.

(2) Karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacı, iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini artırabilir.

(3) Ayrıca, kısmi eda davasının açılabilmesi hâllerde, tespit davası da açılabilir ve bu durumda hukuki yararın var olduğu kabul edilir." denilmiştir.

Buna karşılık, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun " İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin 1. fıkrasında, idari dava türleri: iptal, tam yargı 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 olup, tespit davası şeklinde bir dava türüne idari yargıda yer verilmemiştir. Anılan Yasanın " İdari Davalarda Delillerin Tespiti" başlıklı 58/1. maddesi "Taraflar, idari dava açtıktan sonra bu davalara ilişkin delillerin tespitini ancak davaya bakan Danıştay, idare ve vergi mahkemelerinden isteyebilir." hükmünü taşımakta olup, idari yargıda, ancak açılmış bir idari dava ile ilgili bulunan "delillerin tespiti"nin istenilmesine olanak bulunmaktadır. Buna göre, idari dava türleri arasında sayılmayan tespit davasının, yorum yoluyla idari yargının görevine müstakil bir dava olarak dahil edilmesine hukuken olanak bulunmadığından, idari yargı yerinde, idare hukuku alanını ilgilendiren bir hukuki ilişkinin varlığının ancak açılmış bulunan bir idari davaya bağlı olarak delil tespiti kapsamında saptanabileceği açıktır.

Belirtilen yasal durum karşısında, tespit davasına konu olabilecek hukuki ilişkinin özel hukuk alanını ilgilendirmesi gerektiği ve bir eda davasının öncüsü durumunda olan tespit davasının adli yargı yerinin görevine girdiği ortaya çıkmaktadır. Ancak, adli yargıda açılacak bir eda davasında hiçbir zaman kullanılmayacağına, buna karşılık idari bir işlem tesisi istemiyle bir idari makama veya idari yargıda açılacak bir davada idare mahkemesine ibraz edilmek ve bu makam veya mahkemeyi hukuken bağlayacak nitelikte belge elde etmek amacıyla açıldığına anlaşılması halinde tespit davası adli yargıda görülemeyecek ve görev yönünden reddi gerekecektir. Bu durumdaki tespit davasının idare hukuku kurallarına göre çözümlenmesi gerekteyse de, müstakil bir dava olarak açılması halinde idari yargı yerince, idari yargıda böyle bir dava türü olmadığı ve ancak bir idari dava açıldıktan sonra bu davaya ilişkin delil tespiti kapsamında incelenebileceği noktasından reddedilmesi uygun olacaktır.

Bu açıklamalara göre tespit isteminin konusu incelendiğinde: dava konusu taşınmazların, Ankara ili Akyurt ilçesi Balıkhisar mahallesi 1022, 1023, 1221 numaralı parseller olduğu; parsellerin Esenboğa 3. Pist Kamulaştırma alanında kaldığı; tapu kütüklerinde niteliğinin tarla olarak belirtildiği; taşınmazlarda fiili el atmanın mevcut olmadığı; tapu kaydı üzerine davalı kurumlarca şerh konulmuş olduğu anlaşılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlıklı 2'nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, idari dava türleri arasında sayılmış; 3'üncü maddesinde, tam yargı davalarına ilişkin dilekçelerde uyuşmazlık konusu miktarın gösterileceği belirtilmiş; 14'üncü maddesinin üçüncü fıkrasının (g) bendinde, dilekçelerin 3 ve 5'inci maddelere uygun olup olmadığı yönlerinden inceleneceği öngörülmüş; 15'inci maddesinin birinci fıkrasında, Danıştay veya idare ve vergi mahkemelerince yukarıdaki maddenin 3'üncü fıkrasında yazılı hususlarda kanuna aykırılık görülürse, 14'üncü maddenin; 3'üncü fıkrasının (g) bendinde yazılı halde otuzgün içinde 3 ve 5'inci maddelere uygun şekilde yeniden düzenlenmek veya noksanları tamamlanmak yahut (c) bendinde yazılı hallerde, ehliyetli olan şahsın avukat olmayan vekili tarafından dava açılmış ise otuzgün içinde bizzat veya bir avukat vasıtasıyla dava açılmak üzere dilekçelerin reddine karar verileceği kuralına yer verilmiştir.

Olayda davacı vekili tarafından, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü kararında, mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamaların fiili el atma olmadan da kamulaştırmaz el atma olarak nitelendirildiği ileri sürülmek suretiyle, tapu kaydına kamulaştırma şerhi konulan taşınmazların uzun yıllar geçmesine karşın

kamulaştırılmaması nedeniyle kamulaştırmaz el atıldığı için, bu nedenle talep edilebilecek bedel ve faiz ile faiz başlangıcının, Kurumlardan hangisinin kamulaştırmaz el attığının tespitine karar verilmesinin istenildiği anlaşılmıştır

Her ne kadar, dava 6100 sayılı Kanununun 107. maddesinin 3. fıkrası kapsamında tespit davası şeklinde açılmış ise de, dava dilekçedeki iddiaların, davalı idarelerin idari eylem ve işlemleri nedeniyle idare hukuku alanındaki tazmin sorumluluğuna ilişkin olduğu, davanın 2577 sayılı Yasanın 2'nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde belirtilen tam yargı davası niteliğini taşıdığı; bu dava ile ulaşılmak istenilen asıl amacın; davacıların taşınmazlarının tapu kaydına kamulaştırma şerhi konulması ve kamulaştırmanın zamanında tekemmül ettirilmemesi sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan zararın tazmini olduğu; tazmini istenilen tutarın dilekçede gösterilmemiş olmasının, bu durumu değiştirecek niteliği bulunmadığı; bu eksikliğin, İdari Yargı yerince dilekçe ret kararı verilmek suretiyle tamamlanmasının mümkün olduğu açıktır.

Bu durumda, davacının maliki olduğu taşınmazların Havaalanı Pist Alanı kullanımında kaldığı, tapu kaydı üzerine kamulaştırma şerhi konulmasına rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği ancak tespit davası şeklinde dava kurgulanmış ise de; hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tespit ve tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmamaktadır.

Dolayısıyla; davanın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," kapsamında idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalılar vekillerinin görev itirazlarının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalılar vekillerinin GÖREV İTİRAZLARININ Akyurt Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 22.5.2012 gün ve E: 2012/64 sayılı REDDİNE İLİŞKİN KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/302

KARAR NO: 2013/480

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Davalı Belediye çalışanlarının yol açım ve pazar yerine su bağlantısı çalışmaları esnasında davacıya ait şebeke ve aydınlatma ile yüksek gerilim kablolarına hasar vermesi sonucu oluştuğu ileri sürülen zararın tazmini istemiyle açılan davanın İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Başkent Elektrik Dağıtım A.Ş. Genel Müdürlüğü

Vekili : Av.S.I.

Davalı : Altındağ Belediye Başkanlığı

Vekili : Av.H.A.

O L A Y : Davacı vekili, davalı adına çalışma yapan Fen İşleri Müdürlüğü çalışanlarının, 03.06.2010 tarihinde Karapürçek Mah.472. Sokak içinde, yol açım çalışması esnasında kuruma ait şebeke ve aydınlatma kablolarına; 28.10.2010 tarihinde Malazgirt Cad. Muhtarlık arkasında, pazar yerine su bağlantısı çalışması esnasında kuruma ait yüksek gerilim kablosuna hasar verdiğini, meydana gelen hasar miktarının toplam 1.495,33TL olarak tespit edildiğini; davalının meydana gelen hasardan sorumlu olduğunu, hasar tespit tutanağında belirtilen hasarı onarmak ve belirtilen hasar bedelini ödemekle yükümlü bulunduğunu ifade ederek; fazlaya dair tüm hakları saklı kalmak kaydıyla, 1.495,00-TL'nin hasar tarihi olan 28.10.2010'dan itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı Belediye vekili savunma dilekçesinde, hizmet kusuruna dayanılarak açılan davada idari yargının görevli olduğunu ileri sürerek görev itirazında bulunmuştur.

ANKARA 2.SULH HUKUK MAHKEMESİ:21.9.2011 gün ve E:2011/986 sayı ile, açılan davanın haksız fiile dayalı tazminat davası olduğu gerekçesiyle, davalı vekilinin yargı yolu itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Belediye vekilinin, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması yolundaki dilekçesi üzerine dava dosyası örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; T.C. Anayasasının 125'inci maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğunun, hükme bağlandığı; idarenin yürütmekle görevli olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişinde nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanabilen hizmet kusurunun; hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi hallerinde gerçekleştiği ve idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açtığı; öte yandan; 2577 sayılı Yasanın "İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlıklı 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde; idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davalarının, idari dava türleri arasında sayıldığı; buna göre, kamu idarelerinin hizmet kusurundan doğduğu iddia edilen zararların tazmini istemiyle açılan davaların idari yargı yerlerinde görülmesinin gerektiği; dava konusu uyuşmazlıkta, davacı kurumun zararının, kamu idaresi olan belediyece yürütülen kamu hizmeti çerçevesindeki altyapı çalışmaları sırasında, hizmetin gereği gibi yürütülmediğinden kaynaklandığı; dolayısıyla, idarenin, doğan zarardan, hizmet kusuru ilkesi uyarınca sorumluluğu bulunduğu ileri sürülerek dava açılmış olduğu; bu sebeple, uyuşmazlığın çözümünün, davalı belediye tarafından yürütülen altyapı hizmetinin, niteliğine uygun olarak yerine getirilip getirilmediğinin ve hizmet kusuru esasına göre idarenin sorumluluğu bulunup bulunmadığının saptanmasına bağlı bulunduğu; bu saptamalar ise, idare hukuku ilkelerine göre yapılabileceğinden; 2577 sayılı Kanunun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendi kapsamında bulunan davanın görüm ve çözümünün, İdari Yargı'nın görevine girdiği gerekçesiyle; 2247 sayılı Yasanın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; davacı şirket vekilinin, Altındağ Belediyesinin alt yapı çalışmaları sırasında şirket mallarına verdiği zararın tazmin edilmesi gerektiğini iddia ederek, bu işlemi haksız fiil nedeniyle tazminat davası temeline oturtarak, meydana gelen hasarın bedeli olarak 1.495,00 TL tazminata hükmedilmesini talep etmekte olduğu; dava dosyasının incelenmesi sonucunda; davalı Belediyenin, kamu idaresi olarak görev ve yetkileri kapsamında, alt yapı hizmetlerinin yerine getirilmesi sırasında, hizmetin işleyişi sırasında ortaya çıkan aksaklık, bozukluk ya da diğer sorunlardan kaynaklanan

hizmet kusuru nedeniyle hasara neden olduğu iddia edildiği; Anayasa'nın 125/son madde ve fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü bulunduğu kurala bağlandığı; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b maddesi gereğince idari eylem ve işlemlerden dolayı zarara uğrayanlar tarafından açılan tam yargı davalarının idari dava türleri arasında sayıldığı; uyuşmazlık konusu işlemlerde, idarenin hizmet kusurundan kaynaklanan bir zararın tazmini istemine yönelik bulunan davanın, 2577 sayılı Kanun'un 2/1-b maddesinde yer alan idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan zarar görenler tarafından açılan tam yargı davaları kapsamında idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğinin düşünüldüğü; bu nedenle, Danıştay Başsavcılığının 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesi gereğince yapmış olduğu başvurunun kabulü ile Ankara 2. Sulh Hukuk Mahkemesinin 2011/986 esas sayılı görevlilik kararının kaldırılmasına karar verilmesi gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME:Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Belediye vekilinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davalı Belediye çalışanlarının yol açım ve pazar yerine su bağlantısı çalışmaları esnasında davacıya ait şebeke ve aydınlatma ile yüksek gerilim kablolarına hasar vermesi sonucu oluştuğu ileri sürülen zararın tazmini istemiyle açılmıştır.

İdarenin yürütmekle yükümlü bulunduğu kamu hizmetine ilişkin olarak uygulamaya koyduğu plan ve projenin hukuka aykırı olduğu nedeniyle iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılacak davalar ile idarenin aynı 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 idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları muhtel olanlar tarafından açılacak davaların görüm ve çözümünün, iptal ve 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.

Olayda, davalı Belediye çalışanlarının yol açım ve Pazar yerine su bağlantısı çalışmaları esnasında davacıya ait şebeke ve aydınlatma ile yüksek gerilim kablolarına hasar verdiği, meydana gelen hasar miktarının 1.495,33TL olduğu ileri sürülerek, fazlaya dair tüm hakları saklı kalmak kaydıyla, 1.495,00-TL'nin, hasar tarihi olan 28.10.2010'dan

itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle; hizmeti yürüten kamu tüzel kişisine karşı dava açıldığı anlaşılmaktadır.

• Kamu hizmetinin, yöntemine ve hukuka uygun olarak yürütülüp yürütülmediğinin; kamu yararına uygun şekilde işletilip işletilmediğinin; hizmet kusuru ya da başka bir nedenle idarenin sorumluluğu bulunup bulunmadığının yargısal denetiminin, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde "idari dava türleri" arasında sayılan "idari işlem ve eylemlerden dolayı zarara uğrayanlar tarafından açılacak tam yargı davası" kapsamında, idari yargı yerlerince yapılacağı açıktır.

Belirtilen durum karşısında, davanın görüm ve çözümü idari yargı yerinin görevine girdiğinden, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı Belediye vekilinin görev itirazının reddine ilişkin Sulh Hukuk Mahkemesi kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile davalı İdare vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE ilişkin Ankara 2.Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 21.9.2011 gün ve E:2011/986 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/304

KARAR NO: 2013/481

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 12. maddesi uyarınca verilen idari para cezasının kaldırılması istemiyle açılan davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : P. İnş. Kum. Çakıl Ocağı Nak. Hafr. Pet. Ürün. Ltd. Şti.

Vekili : Av. B.T.

Davalı : Antalya İl Özel İdaresi

O L A Y : Davacı şirkete, 3213 sayılı Maden Kanunu'nun 12. maddesi uyarınca, ruhsatlı sahasının dışında bulunan sahadan ruhsatsız olarak kum-çakıl malzemesi aldığı nedeniyle, Vali Olurlu 19.12.2005 günlü ve 1513 sayılı işlem ile 196.000,00 YTL idari para cezası verilmiş, Antalya İl Özel İdaresi'nin 22.2.2006 günlü ve 252 sayılı yazısı ile durum davacıya bildirilmiştir.

Davacı vekili, söz konusu para cezasının iptali istemiyle adli yargı yerinde itirazda bulunmuştur.

ANTALYA 1. SULH CEZA MAHKEMESİ: 14.4.2006 gün ve D.İş:2006/293, D.İş K:2006/293 sayı ile, Kabahatler Kanunu'nun 3. maddesinin Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edildiği, idari para cezalarına karşı yapılan itirazı değerlendirme ve sonuçlandırma görevinin İdare Mahkemesine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, yapılan itiraz Antalya 3. Ağır Ceza Mahkemesi'nce reddedilmiştir.

Davacı vekili, bu kez söz konusu para cezasının kaldırılması istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

ANTALYA 1. İDARE MAHKEMESİ: 18.5.2006 gün ve E:2006/1585, K:2006/720 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanununun, 2., 3., 16., geçici 2., geçici 3. ve 27. madde hükümleri incelendiğinde, ceza hukukunun genel prensipleriyle yakın ilişki içinde bulunan ve bu ilişki nedeniyle Kabahatler Kanunu kapsamında değerlendirilen bütün Kanunlardaki idari para cezaları için artık Kabahatler Kanunu hükümlerinin uygulanması gerektiği sonucuna ulaşıldığı, Kanunun yürürlük tarihi olan 01.06.2005 tarihinden sonra açılacak tüm idari para cezalarına ilişkin davalarda Kabahatler Kanununun uygulanacağını açıkça

hüküm altına alındığı; bu durumda, Maden Kanununun ilgili maddesinde itiraz mercii olarak idare mahkemesinin görevli olduğu hükmü yer almış ise de, dava tarihi itibariyle artık Kabahatler Kanunu kapsamında olan dava konusu idari para cezasının görüm ve çözümünün yukarıda yer verilen hükümler uyarınca adli yargı mercilerinin görev alanında bulunduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar Danıştay 8. Dairesi'nce onanmak suretiyle kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Nurdane TOPUZ, Ertuğrul ARSLANOĞLU, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulunun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının; davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece 15. maddede belirtilen hükmün aksine, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası temin edilmeden gönderildiği görülmekte ise de; Başkanlık yazısıyla, adli yargı kararının kesinleşme durumunu gösteren onaylı bir örneğinin Mahkemesinden istenildiği ve sonuçta usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 3213 sayılı Kanun'un 12. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca verilen idari para cezasının kaldırılması istemiyle açılmıştır.

4/6/1985 gün ve 3213 sayılı Maden Kanunu'nun "Amaç" başlığını taşıyan 1. maddesinde, "Bu Kanun madenlerin aranması, işletilmesi, üzerinde hak sahibi olunması ve terk edilmesi ile ilgili esas ve usulleri düzenler" denilmiş; 12. maddesinin, beşinci fıkrasında; ruhsatı olmadan veya başkasına ait ruhsat alanı içerisinde üretim yapıldığının tespiti halinde faaliyetler durdurularak üretilen madene mülki idare tarafından el konulacağı, bu fiili işleyenlere, bu fıkra kapsamında üretilmiş olup el konulan ve el konulma imkanı ortadan kalkmış olan tüm madenin ocak başı satış bedelinin üç katı

tutarında idari para cezası uygulanacağı, ruhsat alanında ruhsat grubu dışında üretim yapıldığının tespiti halinde faaliyetler durdurularak üretilen madene mülki idare amirliklerince el konulacağı, bu fiili işleyen kişilere, bu fıkra kapsamında üretilmiş olup el konulan ve el konulma imkanı ortadan kalkmış olan tüm madenin, ocak başı satış bedelinin iki katı tutarında idari para cezası uygulanacağı, el konulan madenlerin, mülki idare amirliklerince satılarak bedelinin il özel idaresi hesabına aktarılacağı belirtilmiştir.

3213 sayılı Maden Kanunu'nun 2, 3, 7, 9, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 27, 29, 30, 31, 32, 47; ek 7, 8; geçici 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19. maddelerinde 10.6.2010 gün ve 5995 sayılı Kanun ile değişiklik yapılmış ise de; Maden Kanunu'nda, idari para cezasına karşı kanun yoluna ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

Öte yandan; 30.3.2005 gün ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 6.12.2006 gün ve 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesiyle değiştirilen 3. maddesinde, " (1) Bu Kanunun;

a) İdarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır"; Kanunun "Başvuru yolu" başlıklı 27. maddesinin 1. fıkrasında ise "idari para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idari yaptırım kararına karşı, kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç onbeş gün içinde, sulh ceza mahkemesine başvurulabilir. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idari yaptırım kararı kesinleşir" düzenlemeleri yer almıştır.

Bu düzenlemelere göre; Kabahatler Kanunu'nun, idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen idari para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 3213 sayılı Maden Kanunu'nda idari para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşılmıştır. Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Yasa hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Antalya 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 14.4.2006 gün ve D.İş:2006/293, D.İş K:2006/293 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININKALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/306

KARAR NO: 2013/482

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: Trafik kazasında, davalı idarenin hizmet kusuru bulunduğundan bahisle ödenen sigorta tazminatının rücuen tazmini istemi ile açılan davanın ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A. Sigorta A.Ş.

Vekilleri : Av. K.A., Av.İ.Y.

Davalı : Samsun Su ve Kanalizasyon İdaresi (SASKİ) Genel Müdürlüğü

Vekili : Av.S.E.Y., Av.Ö.C.K.

O L A Y : Davacı şirket vekili, dava dilekçesinde, müvekkili şirkete Maksimum Ticari Kasko Sigorta Poliçesi ile sigortalı bulunan H.A.'ya ait 55 BL 713 plakalı aracın, 04/01/2011 tarihinde Alanlı Köyü istikametinden Atatürk Bulvarı istikametine seyir halindeyken No: 104 önüne geldiği sırada yol üzerinde bulunan rögar kapağının yerinden fırlayarak çıktığını, aracın tekerleğinin rögar kapağı boşluğuna düştüğünü, aracın sol yan kısmına devrilerle sürüklenmesi neticesinde yaralanmalı ve maddi hasarlı trafik kazası meydana geldiğini; aracın bu kazada ağır hasara uğrayıp, büyük zarar gördüğünü; düzenlenen trafik kaza tespit tutanağına göre, gerekli kontrolleri yerine getirmeyen, gösterilmesi gereken özeni göstermeyen, davalı kurumun işbu kazada asli kusurlu olduğunu; olaydan sonra ilgili ekspertiz tarafından meydana gelen hasarların tek tek hesaplandığını, toplam 26,000,00 TL' lik hasar meydana geldiğini; aracın 15,000,00 TL'lik sovtaj bedeli düşüldükten sonra kalan 11,000,00 TL'lik tazminatın müvekkili şirket tarafından hasar gören H.A.'ya ödendiğini; T.T.K.'nun 1301'inci maddesine göre, sigortacı, hasar bedelini ödedikten sonra kanunen sigortalısının yerine halef olacağından ödenen miktarın tahsili için işbu davayı açtıklarını ifade ederek; 11.000,00 TL alacağını, fazlaya dair talep hakları saklı kalmak kaydı ile ödeme tarihi olan 04/01/2011 tarihinden itibaren işleyecek reeskont faizi, masraf ve ücreti vekalet ile birlikte davalı kurumdan tahsiline karar verilmesi istemiyle 2.11.2011 tarihinde adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı vekilince, süresinde verilen birinci savunma dilekçesinde, dava konusu uyuşmazlığın idari yargının görev alanına girdiği ileri sürülerek görev itirazında bulunulmuştur.

SAMSUN 1.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:3.4.2012 gün ve E:2011/527 sayı ile, Davalı SASKİ her ne kadar kamu kurumu ise de özel hukuk hükümlerine göre faaliyette bulunmak üzere kurulan bir tüzel kişi olması nedeniyle haksız eyleminden kaynaklanan davalarda Adli Yargı mahkemelerinin görevli bulunduğu gerekçesiyle, davalı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolundaki süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Anayasanın 125'inci maddesinde, idarenin, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu belirtilmiş; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2'nci maddesinde idari dava türleri sayılmış; bu

maddenin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde, idari eylem ve işlemlerden dolayı hakları muhtel olanlar tarafından açılacak tam yargı davalarının, görüm ve çözümü idari yargının görev alanına giren idari dava türleri arasında gösterilmiş olduğu; kamu hizmetini yürütmekle yükümlü kılınan kamu kuruluşunun, bu hizmetin yürütümü sırasında kişilere verdiği zararın tazmini isteğine ilişkin uyuşmazlıkta, kamu hizmetinin gereği gibi yönetilip yönetilmediğinin; hukuk kurallarına uygun olarak yürütülüp yürütülmediğinin; kamu yararına uygun şekilde işletilip işletilmediğinin; sonuçta, idarenin hizmet kusuruna veya kusursuz sorumluluk ilkesine dayalı sorumluluğunu gerektiren bir husus olup olmadığının tayin ve tespitinin idari yargı yerlerine ait bulunduğu; davanın açıldığı tarihten önce 19.01.2011 gün ve 27820 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren, Tebligat Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair 6099 sayılı Kanunun 14' üncü maddesi ile, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun "Görevli ve Yetkili Mahkeme" başlıklı 110' uncu maddesi değiştirilerek; "İşleteni veya sahibi Devlet ve diğer kamu kuruluşları olan araçların sebebiyet verdiği zararlara ilişkin olanları dahil, bu Kanundan doğan sorumluluk davaları, adli yargıda görülür. Zarar görenin kamu görevlisi olması, bu fıkra hükmünün uygulanmasını önlemez Hemzemin geçitte meydana gelen tren-trafik kazalarında da bu kanun hükümleri uygulanır. / Motorlu araç kazalarından dolayı hukuki sorumluluğa ilişkin davalar, sigortacının merkez veya şubesinin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemelerinden birinde açılabilmesi gibi kazanın vuku bulduğu yer mahkemesinde de açılabilir." hükmünün getirildiği; 6099 sayılı Kanunun anılan maddesi ile, motorlu kara taşıtlarının seyir sırasında araçlara veya şahıslara verdiği zararlardan dolayı şahıslara ve sigorta şirketlerine karşı olan sorumluluk nedeniyle açılacak davalarda görevli ve yetkili kılınan mahkemelere ilişkin kurallar öngörüldüğü; olayda ise; davalı idareye ait rögar kapağının yerinden fırlamasından dolayı davacı şirketçe sigortalanan araçta ortaya çıkan zararın rücuen tazmini istemiyle davalı idareye karşı açılan tam yargı davasında tazmini istenilen zarar ve bu zarardan dolayı olan sorumluluğun, motorlu araçların sebep olduğu kazadan veya sigorta şirketi ile sigortalanan araç sahibi arasındaki sigorta ilişkisinden değil, bakım ve onanımı kamu hizmeti sunan SASKİ Genel Müdürlüğü görevinde olan rögar kapağının sigortalı araç seyir halinde iken yerinden çıkmasından kaynaklandığı; bu bakımdan davalı idarenin yürüttüğü anılan kamu hizmetinin hukuka, hizmet gereklerine ve kamu yararına uygun yürütülüp yürütülmediğinin ve, sonuçta, idarenin hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkesine dayalı sorumluluğunu gerektiren bir hususun bulunup bulunmadığının tayin ve tespitini gerektiren ve 6099 sayılı Kanunun yukarıda açıklanan hükmü kapsamında olmayan bu davanın görüm çözümünün, idari yargı yerine ait bulunduğu gerekçesiyle; 2247 sayılı Kanunun 10' uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosya örneğinin Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine, karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Samsun Büyükşehir Belediyesi'nin Su ve Kanalizasyon Hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gereken her türlü tesisi kurmak, kurulu olanları devralmak ve bir elden işletmek, 2560 sayılı kanun ve bu kanunda değişiklik yapan 3009 sayılı kanunda belirtilen görevleri yerine getirmek üzere 3305 sayılı kanun uyarınca 1996 yılında Samsun Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü'nün kurulduğu; dayanak 2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında kanunun 1. maddesinde "(.Değişik madde: 07/02/1983 - KHK 56/1 md.; Aynen kabul: 23/05/1984 - 3009/1 md.) İstanbul Büyük Şehir Belediyesinin su ve kanalizasyon hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gereken her türlü tesisi kurmak, kurulu olanları devralmak ve bir elden işletmek üzere İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü kurulmuştur./ İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi

Genel Müdürlüğü bu Kanunda İSKİ olarak anılır. /Genel Müdürlüğün hizmeti, İstanbul Büyük Şehir Belediyesinin görev alanı ile sınırlıdır. Ancak, şehrin yararlandığı su kaynaklarının korunmasına ilişkin hizmetler, büyük şehir belediye sınırları dışında da olsa bu kuruluş tarafından yürütülür. Ayrıca İçişleri ile Bayındırlık ve İskan bakanlıklarının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu anasistem ile ilgili başka belediye ve köylerin su ve kanalizasyon işlerini de bu Genel Müdürlüğe verebilir. / İstanbul Su ve Kanalizasyon idaresi, İstanbul Büyük Şehir Belediyesine bağlı müstakil bütçeli ve kamu tüzel kişiliğini haiz bir kuruluştur. İSKİ personeli 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümlerine tabidir.” hükmüne; Ek 5. maddesinde ise bu kanunun diğer Büyükşehir Belediyelerinde de uygulanacağı hükmüne yer verildiği; SASKİ idaresinin de bu kanun ve yönetmelik hükümlerine göre kurulmuş, kamu hizmetlerini yürütme görevli bir kamu kuruluşu olduğunun anlaşıldığı; Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 2008/4870 E, 2008/9114 K. sayılı kararında da atıf yapılan 11.2.1959 günlü ve 17/15 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının L bendinde açıkça belirtildiği gibi, bir kamu kurumu tarafından verilen kararlar üzerine plan ve projesine göre bir yol yapılması dolayısıyla evinin duvarı yıkılan veya bodrum katını sel basan, bir su tesisi yapılması neticesinde tarlasındaki sular çekilip ağaçları ve mahsulleri kuruyan veya tarlası artık ekin ekilemez hale gelen yahut tarlasının kenarından geçen derenin kurumması yüzünden tarlası susuz kalan veya su tesisinin bozukluğu yahut bakımındaki ihmal yüzünden tarlasını sular basıp bu suların getirdiği kumlardan dolayı tarlası artık ekin ekilemeyecek duruma düşen kimsenin uğradığı zararlar gibi zararların, idari kararın ve fiilin neticesinde meydana gelen zararlar olduğu, zira bir kamu kurumunun görevlerinden olan bir işi yapmayı kararlaştırması idari bir karar olduğu gibi, bu kararı yerine getirmek üzere plan ve projeler yapıp o plan ve projeler gereğince işi görmesinin de kararın neticesi olan birer idari eylem olduğu; o halde sözü edilen kararda örnek olarak belirtilen bu eylemlerden doğan zararların ödettilmesi isteklerinin, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesi hükmüne bir tam yargı davası olduğu ve bu davalara bakmaya idari yargı yerinin görevli bulunduğu; Uyuşmazlık Mahkemesinin 07/07/2008 gün, 2007/538 E. 2008/193 K. sayılı kararında da belirttiği gibi "...davacı Sigorta Şirketi, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1301. maddesinde yer alan, "Sigortacı sigorta bedelini ödedikten sonra hukuken sigorta ettiren kimse yerine geçer. Sigorta ettiren kimsenin vâki zarardan dolayı üçüncü şahıslara karşı dava hakkı varsa, bu hak, tazmin ettiği bedel nispetinde sigortacıya intikal eder" hükmü uyarınca zarar görenin kanuni halefi olduğundan, incelenen uyuşmazlığın konusunu oluşturan dava tipik bir tam yargı davasıdır. / Bu nedenle, uyuşmazlığın, adli yargı yerinde aleyhine açılan tazminat davasını kaybedenler tarafından, hissesinden fazla ödediği miktardan sorumlu bulunan idare aleyhine açılan ve bir borçlar hukuku müessesesi olan "rücuen alacak" davası kapsamında olmadığı açıktır."; Anayasa'nın 125/son madde ve fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü bulunduğu kurala bağlanmış; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1 -b maddesi gereğince idari eylem ve işlemlerden dolayı zarara uğrayanlar tarafından açılan tam yargı davalarının idari dava türleri arasında sayıldığı; açıklanan nedenle, sigortalı aracın, SASKİ kanalizasyon kapağının yerinde olmaması nedeniyle uğradığı hasarı ödeyen sigorta şirketi tarafından, zararın, kusur ve sorumluluk oranına göre davalı tarafından giderilmesi istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünde idari yargı yerlerinin görevli olduğu; bu nedenle, Danıştay Başsavcılığının 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesi gereğince yapmış olduğu başvurunun kabulü ile Samsun 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2011/527 esas sayılı görevlilik kararının kaldırılmasına karar verilmesi gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane

TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, Davalı vekilinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği 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 M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, meydana gelen trafik kazası sonucu sigortalı aracın uğradığı hasarı ödeyen sigorta şirketinin, zararın, olayda kusur ve sorumluluğu bulunduğu bahisle, davalı tarafından giderilmesi isteminden ibaret bulunan bir rücu tazminat davasıdır.

20.11.1981 gün ve 2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un 1.maddesinde, İstanbul Büyük Şehir Belediyesinin su ve kanalizasyon hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gereken her türlü tesisi kurmak, kurulu olanları devralmak ve bir elden işletmek üzere İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü kurulduğu, İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi'nin, İstanbul Büyük Şehir Belediyesine bağlı müstakil bütçeli ve kamu tüzel kişiliğini haiz bir kuruluş olduğu, İSKİ personelinin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümlerine tabi bulunduğu belirtilmiş; 2. maddesinin (b) bendinde "b) Kullanılmış sular ile yağış sularının toplanması, yerleşim yerlerinden uzaklaştırılması ve zararsız bir biçimde boşaltma yerine ulaştırılması veya bu sulardan yeniden yararlanılması için abonelerden başlanarak bu suların toplanacakları veya bırakılacakları noktaya kadar her türlü tesisin etüt ve projesini yapmak veya yaptırmak; gerektiğinde bu projelere göre tesisleri kurmak ya da kurdurmak; kurulu olanları devralıp işletmek ve bunların bakım ve onarımını yapmak, yaptırmak ve gerekli yenilemelere girişmek", (d) bendinde " Su ve kanalizasyon hizmetleri konusunda hizmet alanı içindeki belediyelere verilen görevleri yürütmek ve bu konulardaki yetkileri kullanmak", İSKİ'nin görev ve yetkileri arasında sayılmış; 4. maddesinde, İstanbul Büyük Şehir Belediye Meclisinin, İSKİ Genel Kurulu olarak görevli ve yetkili olduğu açıklanmış, ek 5. maddesinde (5/6/1986 - 3305/3 md. ile gelen Ek 4 üncü madde hükmü olup madde numarası teselsül ettirilmiştir.), bu Kanunun diğer büyükşehir belediyelerinde de uygulanacağı belirtilmiştir.

Samsun Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü (SASKİ), Samsun Büyükşehir Belediyesinin Su ve Kanalizasyon Hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gereken her türlü tesisi kurmak, kurulu olanları devralmak ve bir elden işletmek, 2560 sayılı kanun (2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun, 05.06.1986 tarihli 3305 sayılı kanunun 3.maddesi ile gelen Ek 4 ve 5. maddeleri yollaması ile bütün belediyelere ait su ve kanalizasyon idaresi genel müdürlükleri için uygulanmaktadır.) ve bu kanunda değişiklik yapan 3009 sayılı kanunda belirtilen görevleri yerine getirmek üzere 3305 sayılı Kanun uyarınca 1996 yılında kurulmuş olup, 2560 sayılı Kanunun 3009 sayılı kanunla değişik 1.maddesinin 4.fıkrası uyarınca kamu tüzel kişisidir.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 1. maddesinde, Kanunun amacının karayollarında can ve mal güvenliği yönünden trafik düzenini sağlayacak ve trafik

güvenliğini ilgilendiren tüm konularda alınacak önlemleri belirlemek olduğu; “Kapsam” başlıklı 2. maddesinde, bu Kanunun trafikle ilgili kuralları, şartları, hak ve yükümlülükleri bunların uygulamasını ve denetlenmesini ilgili kuruluşları ve bunların görev, yetki ve sorumluluk, çalışma usulleri ile diğer hükümleri kapsadığı ve bu kanunun karayollarında uygulanacağı; 10. maddesinde, yapım ve bakımdan sorumlu olduğu yolları trafik düzeni ve güvenliğini sağlayacak durumda bulundurmanın, gerekli görülen kavşaklara ve yerlere trafik ışıklı işaretleri, işaret levhaları koymak ve yer işaretlemeleri yapmanın Belediye Trafik birimlerinin görev ve yetkileri arasında olduğu belirtilmiştir.

Öte yandan 2918 sayılı Yasanın 19.1.2011 günlü Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6099 sayılı Yasanın 14. maddesiyle değişik 110. maddesinde “İşleteni veya sahibi Devlet ve diğer kamu kuruluşları olan araçların sebebiyet verdiği zararlara ilişkin olanları dahil, bu Kanundan doğan sorumluluk davaları, adli yargıda görülür. Zarar görenin kamu görevlisi olması, bu fıkra hükmünün uygulanmasını önlemez. Hemzemin geçitte meydana gelen tren-trafik kazalarında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

Motorlu araç kazalarından dolayı hukuki sorumluluğa ilişkin davalar, sigortacının merkez veya şubesinin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemelerinden birinde açılabileceği gibi kazanın vuku bulduğu yer mahkemesinde de açılabilir”; Geçici 21. maddesinde de “Bu Kanunun 110 uncu maddesinin birinci fıkrasının göreve ilişkin hükmü, yürürlüğe girdiği tarihten önce idari yargıda ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açılmış bulunan davalara uygulanmaz” denilmiştir. Dosyanın incelenmesinden, davacı sigorta şirketinin kasko sigortalısı olan 55 BL 713 plakalı aracın seyir halinde iken, davalı idareye ait rögar kapağının yerinden çıkması ve aracın tekerleğinin rögar çukuruna düşmesi nedeniyle meydana gelen kaza sonucu oluşan zararın sigortalıya ödenmesi sonrasında; rücuen davalı idare tarafından tazmini istemiyle dava açıldığı anlaşılmıştır. Belediye aleyhine idare mahkemesinde açılan başka bir tazminat talepli tam yargı davasında, İdare Mahkemesi 2918 sayılı Yasanın 110.maddesinin 1.fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinin Anayasaya aykırı olduğu kanısına varmış, İdare Mahkemesinin bu iki cümlenin iptali istemiyle yaptığı başvuruyu inceleyen Anayasa Mahkemesi 8.12.2011 gün ve E:2011/124, K:2011/160 sayı ve 8.11.2012 gün ve E:2012/118, K:2012/170 sayılı aynı içerikli iki kararı ile; “2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nun 110. maddesinin birinci fıkrasında, bu Kanun’dan doğan sorumluluk davalarının adli yargıda görüleceği öngörülmektedir. İtiraz başvurusunda bulunan mahkeme ise idare mahkemesi olup davaya bakmakta görevli ve yetkili mahkeme değildir. Başvurunun Mahkeme’nin yetkisizliği nedeniyle reddi gerekir.” kararına varmıştır. Bu durumda, 2918 sayılı Yasanın 19.1.2011 tarihinde yürürlüğe giren 110. maddesi ile Anayasa Mahkemesi’nin benzer bir konuda İdare Mahkemesi’nin davaya bakmakla görevli bulunmadığı yolundaki kararları gözetildiğinde, bahsi geçen Kanun maddesinin karayollarında, can ve mal güvenliği yönünden trafik düzeninin sağlanarak trafik güvenliğini ilgilendiren tüm konularda alınacak önlemleri kapsadığı ve Kanunun, trafikle ilgili kuralları, şartları, hak ve yükümlülükleri, bunların uygulanmasını ve denetlenmesini, ilgili kuruluşları ve bunların görev yetki ve sorumlulukları ile, çalışma usullerini kapsadığı, dolayısıyla oluşan trafik kazası nedeniyle açılacak sorumluluk davalarının görüm ve çözümünde adli yargının görevli olduğu; meydana gelen zararın tazmini istemiyle açılan bu davanın da adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır. Açıklanan nedenlerle davanın görüm ve çözümü adli yargı yerinin görevine girdiğinden, Danıştay Başsavcısı’nın başvurusunun reddi gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı’nın BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 8.4.2013 gününde esas yönünden OY BİRLİĞİ, ancak gerekçede, davalının statüsü nedeniyle, Üye Eyüp Sabri BAYDAR’ın KARŞI OYU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY

04.01.2011 tarihinde Davacıya kasko poliçesi ile sigortalı 55 BL 713 plakalı aracın seyir halindeyken davalı idarenin yetki ve sorumluluğunda bulunan yol üzerindeki rögar kapağının yerinden fırlayarak çıkması sonucu araçta zarar meydana geldiği, zararın sigortalıya ödendiği, davalının zarara sebebiyet verdiği iddiasıyla maddi zararın tahsili istemiyle davacı vekilince davalı aleyhinde Adli Yargı da tazminat davası açılmıştır.

Davalı İdari vekili süresinde, Uyuşmazlığın İdari Yargının görev alanında kaldığını bildirerek Yargı Yolu itirazında bulunmuştur.

Mahkemece Yargı Yolu itirazın reddine karar verilmesi üzerine davalı vekilince olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması talebi ile dosya Danıştay Başsavcılığına gönderilmiş,

Danıştay Başsavcılığınca, uyuşmazlığın davalı idarenin hizmet kusurundan kaynaklandığı, İdari Yargının görev alanına girdiği düşüncesiyle olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına karar verilerek dosya Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığına gönderilmiştir.

Yüksek Mahkemece yapılan inceleme sonucunda Uyuşmazlığın 2918 sayılı yasanın 110. maddesi kapsamında ve Adli Yargının görev alanında bulunduğu gerekçesiyle Adli Yargının görevli olduğuna, Danıştay Başsavcısının başvurusunun reddine karar verilmiştir, davalı İdarenin hizmet kusurundan doğduğu İdari Yargının görev alanında kaldığı

Sayın çoğunluğun Uyuşmazlıkta Adli Yargıyı görevli kabul eden düşüncesine katılmakla birlikte gerekçesine katılamıyorum.

Zira;

6102 sayılı TTK 16.maddesinde “Ticaret Şirketleriyle, amacına varmak için ticari bir işletme işleten vakıflar, demekler ve kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlarında tacir sayılacakları” öngörülmüştür.

Davalı kurum hakkında da uygulanması gereken İSKİ'nin kuruluşu hakkındaki 2560 sayılı yasada, bu kurumun genel kurul, yönetim kurulu ve genel müdürlük ile yönetileceği, denetçileri vasıtasıyla denetim yapılacağı, yıllık faaliyet ve yatırımlarının bilançolarda belirlenip genel kurulun onayına sunulacağı ve bütçesinin kamu iktisadi teşebbüslerinde uygulanan bütçe formülüne göre düzenleneceğinin açıklanması karşısında bu kuruluşun özel hukuk hükümlerince İdare edilen bir kamu kuruluşu olduğunun kabulü gerekir.

Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da 29.11.1995 gün 1995/11-647 esas 1995/1043 sayılı vs. kararlarında 2560 sayılı kanuna tabi olan İSKİ'nin gördüğü hizmetin kamu hizmeti olmakla birlikte faaliyetini özel hukuk kuralları altında yapması itibariyle TTK 18/1 maddesi anlamında tacir sayılacağı ve tacir olan davalı ile davacı arasındaki haksız fiilden kaynaklanan davaya bakmaya görevinin Adli Yargının görev alanına girdiğini benimsemiştir.

Bu durumda tacir olan davalı SASKİ ile davacı arasında haksız fiilden kaynaklanan davaya bakma görevi Adli Yargıya ait olup açıklanan nedenle Danıştay Başsavcısının başvurusunun reddiyle Adli Yargının görevli olduğuna karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçeyle Adli Yargıyı Uyuşmazlıkta görevli kabul eden sayın çoğunluk görüşüne katılamıyorum.

ÜYE

E

yüp Sabri BAYDAR

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/307

KARAR NO: 2013/483

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Davacı sanatçının seslendirdiği "T.A." isimli müzik eserlerinden oluşan albüm için "M.M.-E. Z." isimli firma adına düzenlenen Müzik Eseri İşletme Belgesinin, kendisine ait olmayan muvafakatnameye istinaden verildiğinden bahisle, iptali istemiyle açılan davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.E.K.

Vekili : Av. F.Ö.

Davalı : Kültür Ve Turizm Bakanlığı

O L A Y : Davacı vekili, davalı İdare tarafından, müvekkiline ait eserlere ilişkin çeşitli müzik firmalarına eser işletme belgeleri verilmiş olduğunu; bu eser işletme belgelerinden, tespit edebildikleri bir kısmının İdare Mahkemesi kararlarıyla iptal edildiğini; bu kararların uygulanıp uygulanmadığının tespiti amacıyla Kültür Bakanlığına yaptıkları 04.04.2011 tarihli başvuru üzerine, davalı idarenin 11.07.2011 tarih ve 146315 sayılı yazısı ile, bu zamana kadar kendilerine bildirilmeyen dava konusu "T.A." adlı CD'nin de aralarında bulunduğu bir kısım eserlere ilişkin çeşitli firmalara, müvekkilin muvafakati olmaksızın eser işletme belgeleri düzenlendiğinin öğrenildiğini; Kültür Bakanlığı tarafından, müvekkilinin muvafakatnamesi olmaksızın "T.A." adlı albümüne ilişkin olarak, M.M./E.Z. firması adına 11.08.1998 tarih ve 98/748 sayılı eser işletme belgesi düzenlenmiş olduğunu; Sinema, Video Ve Müzik Eserleri Yapımcıları İle Film Çekmek İsteyen Yabancılarla Yapılacak Ortak Yapımlar Hakkında Yönetmeliğin 4. maddesine göre "Yapımcı; üreteceği veya ithal edeceği eserler için eserin adını, yapımı gerçekleştireceği yerleri, yerli ve yabancı sanatçı veya teknik eleman kullanıp kullanmayacağını; ithalata konu eserlerin ise hangi ülkeden alınacağını eser sayısını ve önceden biliniyorsa eserlerin adını Kültür ve Turizm Bakanlığına yazılı olarak bildirmek"; aynı Yönetmeliğin 5. maddesine göre ise "Yapımcı işletme belgesi alabilmek için, Kültür ve Turizm Bakanlığına kayıt ve tescilini yaptırmak üzere müracaat ettiği eserin adını, üreticisi veya ithalatçısı olduğunu, yapımcı kodunu, eserle ilgili diğer teknik bilgileri ve bunların doğruluğunu taahhüt ettiğini her eser için ayrı ayrı beyan eder. Bu yazılı beyanına; a)Yabancı menşeli eserler için eseri üretenle veya çoğaltma, yayma ve gösterim hakkına sahip olanlarla yapılan sözleşmenin Türkçeye tercüme edilmiş doğruluğu tasdikli bir suretini, b) Yerli eserlerde, eserin üreticisi olduğuna dair yazılı beyanını veya üretenden çoğaltma, yayma ve gösterme hakkını devraldığını gösterir sözleşmenin ve müzik eserleri için, icracı solist veya topluluk yönetmeni ile yapılan sözleşmenin noter tasdikli birer suretini" eklemek zorunda olduğunun belirtildiğini; ancak "M.M./E.Z." isimli firmanın, yukarıda belirtilen hükümlere aykırı olarak, ne geçerli bir sözleşme ne de muvafakat olmadan davalı idareye başvuru yaptığını ve davalı idare tarafından da firma adına, "eser işletme belgesi"nin mevzuata aykırı olarak düzenlendiğini; müvekkiline ait eserlerin halen davalı idare tarafından söz konusu firma adına düzenlenmiş eser işletme belgesine istinaden haksız olarak basılıp satıldığını; müvekkilinin mağduriyetinin her geçen gün arttığını; müvekkiline ait diğer eserler için açılmış olan ve Ankara İdare Mahkemelerince eser işletme belgesinin iptaline hükmedilen emsal kararların da bulunduğunu ifade ederek; "T.A." isimli müzik eseri için müvekkiline ait olmayan muvafakatnameye istinaden, davalı idare tarafından "M.M. /E.Z." isimli firma adına CD

olarak tescil edilen 11.08.1998 tarih ve 98/748 sayılı eser işletme belgesinin iptaline karar verilmesi istemiyle, idari yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı İdare savunma dilekçesinde, 5846 sayılı Kanunun 76. maddesinde uyarınca; "Bu Kanunun düzenlediği hukuki ilişkilerden doğan davalarda, dava konusunun miktarına... bakılmaksızın görevli mahkeme Adalet Bakanlığınca kurulan ihtisas mahkemeleridir."denildiğini, bu bağlamda taraflar arasındaki hukuki ilişkiyi inceleme yetkisinin idare mahkemesinin değil Fikri ve Sınai Haklar Mahkemesine ait olduğunu; ilgilinin ancak yetkili mahkemeler nezdinde iddiasını ispat etmesi halinde Bakanlıklarınca eser işletme belgesinin iptal edilebileceğini, zira, Eser İşletme belgesine gelmeden önce taraflar arasındaki hukuki sorunun adli yargıda çözümlenmesinin gerektiğini öne sürerek görev itirazında bulunmuştur.

ANKARA 3.İDARE MAHKEMESİ:6.12.2011 gün ve E:2011/1902 sayı ile, 2577 sayılı Yasanın 2. maddesinde; İdari dava türlerinin, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı açılan iptal davaları; idari işlem ve eylemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları; kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı açılan davalar olarak sayıldığı; idari yargının idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimini yapmakla görevli olduğunun kurala bağlandığı; idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davalarının idari dava türlerinden biri olduğu; idarenin, idare hukuku alanında kamu gücüne dayalı olarak re-sen ve tek yanlı irade açıklaması sonucu tesis etmiş olduğu işlemlere, hukuk alanında yeni durumlar oluşturmasıyla idari işlem kimliği kazandırmakta ve kural olarak bu işlemlerin özel yasal düzenlemeler dışında, idari yargı denetimine tabi bulunmakta olduğu; dosyanın incelenmesinden, davanın davacının seslendirdiği "T.A." isimli müzik eseri için davacıya ait olmayan muvafakatnameye istinaden, davalı idare tarafından "M.M. - E.Z." isimli firma adına CD olarak tescil edilen 11.08.1998 gün ve 98/748 sayılı eser işletme belgesinin iptali istemiyle açıldığının anlaşıldığı; bu durumda, davacının eser işletme belgesinin iptali istemiyle açtığı davanın yargısal denetiminin yukarıda yer verilen yasa ve idare hukukuna ait ilkeler göz önünde bulundurulduğunda idari yargı yerince yapılmasının zorunlu olduğu sonucuna varıldığı gerekçesiyle; davalı idarenin görev itirazının reddine ve Mahkemelerinin görevli olduğuna karar vermiştir.

Davalı İdarece süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine dilekçe, dava dosyası ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Davacı M.E.K. vekili aracılığı ile "T.A." isimli müzik eseri için kendisine ait olmayan muvafakatnameye dayanılarak "M.M.- E.Z." isimli firma adına CD olarak tescil edilen 11/08/1998 tarih ve 98/748 sayılı "Eser İşletme İzin Belgesi"nin iptali istemi ile idari yargı yerinde iptal davası açmış, davalı idare ise, 5848 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na göre davanın adli yargı yerinde ihtisas mahkemelerinde görülmesi gerektiği iddiası ile görev itirazında bulunmuş, itirazın reddi üzerine süresinde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemi ile ilgili Başsavcılığa başvurmuş olduğu; Mülga 3257 sayılı Sinema, Video ve Müzik Eserleri Kanun'unun yürürlükte olduğu dönemde alındığı anlaşılan "Eser İşletme İzin Belgesi"nin iptali konulu davanın hangi yargı yerinde görüş ve çözümünün gerektiğinin saptanması için, eser ve işletme izni kavramları ile ilgili mevzuatın incelenmesinin gerektiği; Eser'in, 3257 sayılı Yasanın 3/a maddesinde "Film, video, ses taşıyıcıları ve benzerleri üzerine kaydedilmiş hareketli veya sesli fikir ve sanat mahsullerini" tanımladığı, yürürlükteki 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 1/B-a,b maddelerinde ise eser ve eser sahibinin, "Sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema

eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsullerini,/ Eser sahibi: Eseri meydana getiren kişiyi" şeklinde tanım bulduğu; 5846 sayılı Yasanın 8. Maddesinin ise, genel olarak bir eserin sahibinin, onu meydana getiren olduğunu belirlemiş olduğu; eser sahibinin, meydana getirdiği eser üzerindeki maddi ve manevi açıdan tüm fikri haklara sahip bulunduğu; bu hususun 5846 sayılı Yasanın 13. Maddesinde "Madde 13 - Fikir ve sanat eserleri üzerinde sahiplerinin mali ve manevi menfaatleri bu kanun dairesinde himaye görür./ Eser sahibine tanınan hak ve yetkiler eserin bütününe ve parçalarına şamildir./(Değişik fıkra:03/03/2004-5101/10.mad) *1* Filmlerin ilk tespitini gerçekleştiren film yapımcıları ile seslerin ilk tespitini gerçekleştiren fonogram yapımcıları, hak ihdas etmek amacı taşımaksızın, sahip oldukları hakların ihlâl edilmemesi, hak sahipliklerinin belirlenmesinde ispat kolaylığı sağlanması ve malî haklara ilişkin yararlanma yetkilerinin takip edilmesi maksadıyla, sinema ve müzik eserlerini içeren yapımlarının kayıt ve tescilini yaptırırlar. Aynı maksatla, eser sahiplerinin talebi üzerine, bu Kanun kapsamında korunan tüm eserlerin kayıt ve tescili yapılabilir, malî haklara ilişkin yararlanma yetkileri de kayıt altına alınabilir. Beyana müstenit yapılan bu işlemlerden Bakanlık sorumlu tutulamaz. Ancak, kayıt ve tescil işlemlerine esas teşkil edecek işlemlerde, mevcut olmadığını bildiği veya bilmesi icap ettiği veya kendisine ait olmayan malî ve manevî haklara ilişkin yanlış beyanda bulunanlar, bu Kanunda öngörülen hukukî ve cezaî müeyyidelere tâbidirler. Bu Kanun kapsamında yapılan tüm kayıt ve tescil işlemlerine ilişkin ücretler Bakanlık tarafından belirlenir. Kayıt ve tescilin usul ve esasları, ücretlerinin belirlenmesi ile diğer hususlar Bakanlıkça çıkarılacak bir yönetmelikle belirlenir." şeklinde kurala bağlandığı, devam eden maddelerde ise manevi haklardan bahsedildiği; davaya konu uyuşmazlığın, sanatçı M.E.K. tarafından üretilen "T.A." isimli müzik eserlerinden oluşan albümün ticari kazanç ve sair surette işletme haklarının bir müzik şirketine devredildiğini gösteren ve davalı Kültür Bakanlığı tarafından kayda alınmayı ve tescili sağlayan "Eser İşletme İzin Belgesinin" verilebilmesi için gerekli olan eser sahibinin iznini havi muvafakatnamenin sahte olduğu ya da usule uygun bulunmadığı nedeniyle, usulsüz olduğu ve iptali gerektiğine dayandığı; davanın konusunun, Mülga Sinema, Video ve Müzik Eserleri Kanunu ile 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun eser sahibine ve işletmeciye tanınan fikri hakların kullanımı ile ilgili olduğu; bu yönü ile anılan Yasalarda düzenlenen ve özel hukuk hükümlerine tabi bir uyuşmazlık olduğunda kuşku bulunmadığı; davalı Bakanlığın buradaki rolünün bir açıdan, eser sahibinin haklarının korunması, Fikri Haklara tecavüzün önlenmesi ile korunması, bu amaçla da özel hukuk tüzel kişileri ile eser sahipleri arasındaki anlaşmaların tescili ile kaydının tutulmasından ibaret bulunduğu; eser işletme izin belgesinin geçerlilik şartlarının bulunup bulunmadığının tespiti ile iptalinin ise, Fikri Hukuk alanındaki mevzuat ve özel hukuk kuralları dikkate alınarak çözüleceği; 5846 sayılı Yasada görevi düzenleyen 76. Maddenin 1. Fıkrası "Bu Kanunun düzenlediği hukukî ilişkilerden doğan davalarda, dava konusunun miktarına ve Kanunda gösterilen cezaya bakılmaksızın, görevli mahkeme Adalet Bakanlığı tarafından kurulacak ihtisas mahkemeleridir. İhtisas mahkemeleri kurulup yargılama faaliyetlerine başlayıncaya kadar, asliye hukuk ve asliye ceza mahkemelerinden hangilerinin ihtisas mahkemesi olarak görevlendireceği ve bu mahkemelerin yargı çevreleri Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenir." kuralı ile fikri haklardan doğan sorunların çözümünde, ihtisas mahkemesi olarak kurulan ve adli yargı yerinde bulunan Fikri ve Sınai Haklar Hukuk/ Ceza Mahkemelerinin görevli olduğunun anlaşıldığı gerekçesiyle; 2247 sayılı Kanun'un 10. ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Danıştay Başsavcısı'ndan yazılı düşüncesi istenilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Eser'in, Mülga 3257 sayılı Sinema, Video ve Müzik Eserleri Kanunu'nun 3/a maddesinde "Film, video, ses taşıyıcıları ve benzerleri üzerine kaydedilmiş hareketli veya sesli fikir ve sanat mahsüllerini" tanımlamakta olduğu, halen yürürlükte olan 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 1/B-a, b maddelerinde ise eser ve eser sahibi'nin, "Sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsüllerini,/ Eser sahibi: Eseri meydana getiren kişiyi" şeklinde tanımlandığı, aynı yasanın 8. maddesinin ise genel olarak bir eserin sahibinin, onu meydana getiren olduğunu belirlediği; dava konusu uyuşmazlığın, sanatçı M.E.K. tarafından üretilen "T.A." isimli müzik eserlerinden oluşan albümün ticari kazanç ve sair surette işletme haklarının bir müzik şirketine devredildiğini gösteren ve davalı kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından kayda alınmayı ve tescili sağlayan "Eser işletme Belgesinin" izin belgesinin verilebilmesi için gerekli olan eser sahibinin iznini havi muvafakatnamenin sahte olduğu ya da usule uygun bulunmadığı nedeniyle, usulsüz olduğu ve iptali gerektiğine dayanmakta olduğu; davanın konusunun, Mülga 3257 sayılı Sinema, Video ve müzik Eserleri Kanunu ile 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun eser sahibine ve işletmeciye tanınan fikri hakların kullanımı ile ilgili olduğu, bu yönü ile anılan Yasalarda düzenlenen ve özel hukuk hükümlerine tabi bir uyuşmazlık niteliğinde olduğundan, eser işletme belgesinin geçerlilik şartlarının bulunup bulunmadığının tespiti ile iptaline ilişkin uyuşmazlığın, Fikri Hukuk alanındaki mevzuat ve özel hukuk kuralları dikkate alınarak çözülmesinin gerektiği; 5846 sayılı yasanın 76. maddesinin 1. fıkrasında "Bu kanunun düzenlediği hukuki ilişkilerden doğan davalarda, dava konusunun miktarına ve Kanunda gösterilen cezaya bakılmaksızın, görevli mahkeme Adalet Bakanlığı tarafından kurulacak ihtisas mahkemeleridir, ihtisas mahkemeleri kurulup yargılama faaliyetine başlayıncaya kadar, asliye hukuk ve asliye ceza mahkemelerinden hangilerinin ihtisas mahkemesi olarak görevlendireceği ve bu mahkemelerin yargı çevreleri Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenir" kuralı ile fikri haklardan doğan sorunların çözümünde ihtisas mahkemesi olarak kurulan ve adli yargı yerinde bulunan fikri ve sınai haklar Hukuk/Ceza mahkemelerinin görevli olduğu sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle; 2247 sayılı Kanununun 13' üncü maddesi uyarınca yapılan başvurunun kabulü gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; davalı idarenin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, görev uyuşmazlığının 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 M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının seslendirdiği "T.A." isimli eser için "M.M.-E.Z." isimli firma adına

düzenlenen 11.08.1998 gün, 98/748 sayılı Müzik Eseri İşletme Belgesinin, kendisine ait olmayan muvafakatnameye istinaden verildiğinden bahisle, iptali istemiyle açılmıştır

İşlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan ancak 21/07/2004 tarih ve 25529 S.R.G de yayımlanan 14/07/2004 kabul tarihli ve 5224 sayılı "Sinema Filmlerinin Değerlendirilmesi ve Sınıflandırılması ile Desteklenmesi Hakkında Kanun"un 16.maddesi ile yürürlükten kaldırılan 3257 sayılı (Mülga) "Sinema, Video ve Müzik Eserleri Kanunu" nun 3/a maddesinde "Eser" " Film, video, ses taşıyıcıları ve benzerleri üzerine kaydedilmiş hareketli veya sesli fikir ve sanat mahsulleri.." şeklinde tanımlanmış; "Kayıt ve Tescil" başlıklı 5.maddesinde, "(Değişik fıkra: 29/01/1987 - 3329/1 md.) Üretim ve ithalata konu eserlerin, toptan dağıtım ve gösterime sunulmadan önce, Bakanlıkça kayıt ve tescili yapılarak işletme belgesi verilir. Bu belgeyi, yerli eserlerde, eseri üreten veya eserin çoğaltma yayma ve gösterim hakkını devralan, yabancı menşeli eserlerde ise, eseri üretenden veya eserin çoğaltma, yayma ve gösterim hakkına sahip olandan bir sözleşme ile bu hakları devralıp eseri ithal eden alabilir. / Kayıt ve tescili yapılan eserin her kopyasına Bakanlık ile işletme belgesi sahibinin bandrolünün yapıştırılması şarttır. Plak ve ses kasetinde Bakanlık bandrolü yanında işletme belgesi sahibinin özel işareti kullanılır. / Kayıt ve tescili yapıp, işletme belgesi verilen eserlerin O.inden alınmış herhangi bir ebat veya formda bir kopyası arşivlenmek üzere Bakanlığa verilir. / Ancak, üretici ve ithalatçının beyanına müstenit bu kayıt ve tescilden dolayı Bakanlık sorumlu tutulamaz." denilmiştir.

Halen yürürlükte bulunan 5846 sayılı "Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu" nun 1/B maddesinde, "a) Eser: Sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsullerini" ; "b) Eser sahibi: Eseri meydana getiren ... kişiyi" ifade eder denilmiş; "Eser Sahibi" üst başlığını taşıyan İkinci Bölümün "Genel Olarak" başlıklı 8.maddesinde; "(Değişik madde: 03/03/2001 - 4630/5. md.)/ Bir eserin sahibi onu meydana getirendir./ Bir işlenmenin ve derlemenin sahibi, asıl eser sahibinin hakları mahfuz kalmak şartıyla onu işleyendir. / Sinema eserlerinde; yönetmen, özgün müzik bestecisi, senaryo yazarı ve diyalog yazarı, eserin birlikte sahibidirler. Canlandırma tekniğiyle yapılmış sinema eserlerinde, animatör de eserin birlikte sahipleri arasındadır."; "Fikri Haklar" üst başlığını taşıyan Üçüncü Bölümün / A Eser Sahibinin Hakları/ Genel Olarak" başlıklı 13.maddesinde, "Fikir ve sanat eserleri üzerinde sahiplerinin mali ve manevi menfaatleri bu kanun dairesinde himaye görür./ Eser sahibine tanınan hak ve yetkiler eserin bütününe ve parçalarına şamildir./ (Değişik fıkra:03/03/2004-5101/10.mad) Filmlerin ilk tespitini gerçekleştiren film yapımcıları ile seslerin ilk tespitini gerçekleştiren fonogram yapımcıları, hak ihdas etmek amacı taşımaksızın, sahip oldukları hakların ihlâl edilmemesi, hak sahipliklerinin belirlenmesinde ispat kolaylığı sağlanması ve malî haklara ilişkin yararlanma yetkilerinin takip edilmesi maksadıyla, sinema ve müzik eserlerini içeren yapımlarının kayıt ve tescilini yaptırırlar. Aynı maksatla, eser sahiplerinin talebi üzerine, bu Kanun kapsamında korunan tüm eserlerin kayıt ve tescili yapılabilir, malî haklara ilişkin yararlanma yetkileri de kayıt altına alınabilir. Beyana müstenit yapılan bu işlemlerden Bakanlık sorumlu tutulamaz. Ancak, kayıt ve tescil işlemlerine esas teşkil edecek işlemlerde, mevcut olmadığını bildiği veya bilmesi icap ettiği veya kendisine ait olmayan malî ve manevî haklara ilişkin yanlış beyanda bulunanlar, bu Kanunda öngörülen hukukî ve cezaî müeyyidelere tâbidirler. Bu Kanun kapsamında yapılan tüm kayıt ve tescil işlemlerine ilişkin ücretler Bakanlık tarafından belirlenir. Kayıt ve tescilin usul ve esasları, ücretlerinin belirlenmesi ile diğer hususlar Bakanlıkça çıkarılacak bir yönetmelikle belirlenir."; "Görev ve İspat" başlıklı 76.maddesinde ise, "(Değişik madde:23/01/2008-5728 S.K./141.mad)/ Bu Kanunun düzenlediği hukukî ilişkilerden doğan davalarda, dava konusunun miktarına ve Kanunda

gösterilen cezaya bakılmaksızın, görevli mahkeme Adalet Bakanlığı tarafından kurulacak ihtisas mahkemeleridir. İhtisas mahkemeleri kurulup yargılama faaliyetlerine başlayınca kadar, asliye hukuk ve asliye ceza mahkemelerinden hangilerinin ihtisas mahkemesi olarak görevlendireceği ve bu mahkemelerin yargı çevreleri Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenir. / Bu Kanun kapsamında açılacak hukuk davalarında mahkeme, davacının iddianın doğruluğu hakkında kuvvetli kanaat oluşturmaya yeter miktar delil sunması hâlinde, korunmakta olan eserler, fonogramlar, icralar, filmler ve yayınları kullananların, bu Kanunda öngörülen izin ve yetkileri aldıklarına dair belgeleri veya tüm yararlanılan eser, fonogram, icra, film ve yayınların listelerini sunmasını isteyebilir. Belirtilen belge veya listelerin sunulmaması tüm eser, fonogram, icra, film ve yayınların haksız kullanılmakta olduğuna karine teşkil eder.” hükümlerine yer verilmiştir.

Olayda, sanatçı M.E.K. tarafından üretilen "T.A." isimli müzik eserlerinden oluşan albümün, ticari kazanç ve sair surette işletme haklarının bir müzik şirketine devredildiğini gösteren ve davalı Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından kayda alınmayı ve tescili sağlayan " Müzik Eseri İşletme Belgesinin", verilebilmesi için gerekli olan eser sahibinin iznini havi muvafakatnamenin sahte olduğu ya da usule uygun bulunmadığı nedeniyle, usulsüz olduğu ve iptalinin gerektiğinden bahisle dava açıldığı anlaşılmaktadır.

Buna göre, Mülga 3257 sayılı Sinema, Video ve Müzik Eserleri Kanunu ile 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun eser sahibine ve işletmeciye tanınan fikri hakların kullanımını düzenlediği; uyuşmazlığın, Müzik Eseri İşletme Belgesinin geçerlilik şartlarının bulunup bulunmadığının tespiti ile iptaline ilişkin olduğu ve Fikri Hukuk alanındaki mevzuat ve özel hukuk kuralları dikkate alınarak çözülebileceği; bu bağlamda, 5846 sayılı Yasanın 76. maddesinin 1. fıkrasındaki kural da dikkate alındığında; fikri haklardan doğan sorunlara ilişkin davanın çözümünde, ihtisas mahkemesi olarak kurulan ve adli yargı yerinde bulunan fikri ve sınai haklar Hukuk/Ceza mahkemelerinin görevli olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile İdare Mahkemesinin görevlilik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile Ankara 3.İdare Mahkemesi'nin 6.12.2011 gün ve E:2011/1902 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

_____ • _____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/433

KARAR NO: 2013/484

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Asfalt zemin altından geçen temiz su borusunun patlaması nedeniyle, davacı Sigorta Şirketinin hasar ve işyeri sigortası kapsamında sigortalısı olan A.A.'ya ait işyerinde olduğu ileri sürülen zararın giderilmesinden sonra, davalı idareden bu zararın rücu tazmini istemiyle açılan davanın, hizmet kusuru esasına göre İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Y.K.S. A.Ş.

Vekilleri : Av. K.A., Av. İ.Y.

Davalı : Samsun Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü (SASKİ)

Vekilleri : Av.S.E.Y., Av.Ö.C.K.

O L A Y : Davacı vekili, müvekkili şirkete P-0050783951-1 poliçe ve 1166536 hasar no.lu İşyeri Sigorta Poliçesi ile sigortalı bulunan A.A.'a ait işyerine su basması sonucunda büyük maddi zararlı olayın meydana geldiğini; işyerinin işbu olaydan büyük zarar gördüğünü; düzenlenen tutanak ve raporlara göre; 05.08.2011 tarihinde saat 21:00'de sigortalı işyerinin giriş bölümünde asfalt zemin altından geçen SASKİ'ye ait ana hattan ayrılarak sigortalı işyerinin bulunduğu binaya su ileten temiz su borusunda patlama meydana geldiğini, akan suların sigortalı yerin bodrum katına (depo bölümüne) dolması neticesinde; işyerinin duvar sıvalarına ve tekstil malzemelerine büyük zarar verdiğini; işyerinin ciddi maddi kayıplara uğradığını; davalı kurumun, bu olayda asli kusurlu olduğunu; olaydan sonra ilgili ekspertiz tarafından meydana gelen hasarların hesaplandığını, toplam 21.566,74 TL hasar bedelinin müvekkili şirket tarafından işyeri hasar gören A.A.'a 07.09.2011 tarihinde ödendiğini; T.T.K. nun 1301'inci maddesine göre; sigortacı, hasar bedelini ödedikten sonra kanunen sigortalısının yerine halef olacağından ödenen miktarın tahsili için bu davayı açtıklarını ifade ederek; 21.566,74 TL alacağını, fazlaya dair talep hakkı saklı kalmak kaydı ile ödeme tarihi olan 07.09.2011 tarihinden itibaren işleyecek reeskont faizi ile birlikte tazmini istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı İdare vekilince, birinci savunma dilekçesinde; idarenin hizmet kusuru esasına dayanan davada idari yargının görevli olduğu öne sürülerek, görev itirazında bulunulmuştur.

SAMSUN 1.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:12.7.2012 gün ve E:2011/584 sayı ile, davalı kurumun özel hukuk hükümlerine göre faaliyette bulunmak üzere kurulmuş bir kurum olduğu gerekçesiyle davalı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı İdare vekilince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine, dilekçe ve dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığına gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Anayasanın 125'inci maddesinde, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlü olduğunun hükme bağlandığı; öte yandan,2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "idari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlıklı 2 nci maddesinin 1 'inci bendinde; idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davalarının; idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları dava muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları ile tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davaların, idari dava türleri olarak sayıldığı; görüldüğü üzere; idare Hukuku kuralları içinde, kamu hizmetinin yürütülmesi amacıyla, kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade beyanıyla tesis edilen idari işlemler, idari eylemler ve idari sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklar sebebiyle açılan davaların görüm ve çözümünün idari Yargının görev alanında bulunduğu; idarenin yürütmekle yükümlü olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişindeki nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanan hizmet kusurunun; hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi (eylemsizlik) hallerinde gerçekleştiği ve idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açtığı; olayda, davacı şirketin sigortalısına ait işyerinin giriş bölümünde davalı idareye ait asfalt zemin temiz su borusunda meydana gelen patlama sonucu işyerinin duvar sıvalarının ve tekstil malzemelerinin hasar görmesinde kamu hizmetini yürütmekle yükümlü kılınan kamu kuruluşu tarafından, kamu hizmetinin yöntemine ve hukuk kurallarına uygun olarak yürütülüp yürütülmediğinin belirlenmesinin gerektiği; buna göre, davacının sigortalısına ait işyerinde meydana gelen hasar nedeniyle oluşan zararda idarenin hizmet kusuru ya da

başka bir nedenle idarenin sorumluluğu bulunup bulunmadığının yargısal denetiminin 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2'inci maddesi uyarınca idari yargı yerlerine ait olduğu gerekçesiyle; 2247 sayılı Kanunun 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Samsun Büyükşehir Belediyesi'nin Su ve Kanalizasyon Hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gereken her türlü tesisi kurmak, kurulu olanları devralmak ve bir elden işletmek, 2560 sayılı kanun ve bu kanunda değişiklik yapan 3009 sayılı kanunda belirtilen görevleri yerine getirmek üzere 3305 sayılı kanun uyarınca 1996 yılında Samsun Su ve Kanalizasyon idaresi Genel Müdürlüğünün kurulduğu; davalı, Samsun Su ve Kanalizasyon idaresi Genel Müdürlüğünün kuruluş, görev, yetki ve sorumlulukları ile çalışma usul ve esaslarının dayanağını oluşturan 2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon idaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında kanunun 1. maddesinde, "(Değişik madde: 07/02/1983 - KHK 56/1 md.; Aynen kabul: 23/05/1984 -3009/1 md.) İstanbul Büyük Şehir Belediyesinin su ve kanalizasyon hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gereken her türlü tesisi kurmak, kurulu olanları devralmak ve bir elden işletmek üzere İstanbul Su ve Kanalizasyon idaresi Genel Müdürlüğü kurulmuştur./ İstanbul Su ve Kanalizasyon idaresi Genel Müdürlüğü bu Kanunda İSKİ olarak anılır. /Genel Müdürlüğün hizmeti, İstanbul Büyük Şehir Belediyesinin görev alanı ile sınırlıdır. Ancak, şehrin yararlandığı su kaynaklarının korunmasına ilişkin hizmetler, büyük şehir belediye sınırları dışında da olsa bu kuruluş tarafından yürütülür. Ayrıca İçişleri ile Bayındırlık ve İskan bakanlıklarının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu anasistem ile ilgili başka belediye ve köylerin su ve kanalizasyon işlerini de bu Genel Müdürlüğe verebilir./ İstanbul Su ve Kanalizasyon idaresi, İstanbul Büyük Şehir Belediyesine bağlı müstakil bütçeli ve kamu tüzel kişiliğini haiz bir kuruluştur. İSKİ personeli 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümlerine tabidir." hükmüne; Ek 5. maddesinde ise bu kanunun diğer Büyükşehir Belediyelerinde de uygulanacağı hükmüne yer verildiği; SASKİ idaresinin de bu kanun ve yönetmelik hükümlerine göre kurulmuş, kamu hizmetlerini yürütme görevli bir kamu kuruluşu olduğu; Yüksek Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 2008/4870 E, 2008/9114 K. sayılı kararında da atıf yapılan 11.2.1959 günlü ve 17/15 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının L bendinde açıkça belirtildiği gibi, bir kamu kurumu tarafından verilen kararlar üzerine plan ve projesine göre bir yol yapılması dolayısıyla evinin duvarı yıkılan veya bodrum katını sel basan, bir su tesisi yapılması neticesinde tarlasındaki sular çekilip ağaçları ve mahsulleri kuruyan veya tarlası artık ekin ekilemez hale gelen yahut tarlasının kenarından geçen derenin kuruması yüzünden tarlası susuz kalan veya su tesisinin bozukluğu yahut bakımındaki ihmal yüzünden tarlasını sular basıp bu suların getirdiği kumlardan dolayı tarlası artık ekin ekilemeyecek duruma düşen kimsenin uğradığı zararlar gibi zararların idari kararın ve fiilin neticesinde meydana gelen zararlar olduğu; zira bir kamu kurumunun görevlerinden olan bir işi yapmayı kararlaştırması idari bir karar olduğu gibi, bu kararı yerine getirmek üzere plan ve projeler yapıp o plan ve projeler gereğince işi görmesinin de kararın neticesi olan birer idari eylem olduğu; o halde sözü edilen kararda örnek olarak belirtilen bu eylemlerden doğan zararların ödettilmesi isteklerinin 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesi hükmüne bir tam yargı davası olduğu ve bu davalara bakmaya idari yargı yerinin görevli bulunduğu gerekçesiyle; Danıştay Başsavcılığının 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesi gereğince yapmış olduğu başvurunun kabulü ile Samsun 1.Asliye Hukuk Mahkemesinin 2011/584 esas sayılı görevlilik kararının kaldırılmasına karar verilmesinin gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME:Dava dosyası üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı vekilinin anılan Yasa'nın 10/2. maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcılığı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, asfalt zemin altından geçen temiz su borusunun patlaması nedeniyle, davacı Sigorta Şirketinin hasar ve işyeri sigortası kapsamında sigortalısı olan A.A.'ya ait işyerinde oluştuğu ileri sürülen zararın giderilmesinden sonra, davalı idareden bu zararın rücuen tazmini istemiyle açılmıştır.

Davacı sigorta şirketi 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1301. maddesinde yer alan "Sigortacı sigorta bedelini ödedikten sonra hukuken sigorta ettiren kimse yerine geçer, sigorta ettiren kimsenin vaki zarardan dolayı üçüncü şahıslara karşı dava hakkı varsa bu hak, tazmin ettiği bedel nispetinde sigortacıya intikal eder" hükmü uyarınca zarar görenin kanuni halefi(yasal ardılı) olduğundan, incelenen uyuşmazlığın konusunu oluşturan davanın tam yargı davası niteliği taşıdığı; bu nedenle, uyuşmazlığın, adli yargı yerinde aleyhine açılan tazminat davasını kaybedenler tarafından, hissesinden fazla ödediği miktardan sorumlu bulunan idare aleyhine açılan ve bir borçlar hukuku müessesesi olan "rücuen alacak" davası kapsamında olmadığı açıktır.

20.11.1981 gün ve 2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, İstanbul Büyük Şehir Belediyesinin su ve kanalizasyon hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gereken her türlü tesisi kurmak, kurulu olanları devralmak ve bir elden işletmek üzere İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü kurulduğu, İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi'nin, İstanbul Büyük Şehir Belediyesine bağlı müstakil bütçeli ve kamu tüzel kişiliğini haiz bir kuruluş olduğu, İSKİ personelinin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümlerine tabi bulunduğu belirtilmiş; 2. maddesinin (b) bendinde "b) Kullanılmış sular ile yağış sularının toplanması, yerleşim yerlerinden uzaklaştırılması ve zararsız bir biçimde boşaltma yerine ulaştırılması veya bu suların yeniden yararlanılması için abonelerden başlanarak bu suların toplanacakları veya bırakılacakları noktaya kadar her türlü tesisin etüt ve projesini yapmak veya yaptırmak; gerektiğinde bu projelere göre tesisleri kurmak ya da kurdurmak; kurulu olanları devralıp işletmek ve bunların bakım ve onarımını yapmak, yaptırmak ve gerekli yenilemelere girişmek", (d) bendinde " Su ve kanalizasyon hizmetleri konusunda hizmet alanı içindeki belediyelere verilen görevleri yürütmek ve bu konulardaki yetkileri kullanmak", İSKİ'nin görev ve yetkileri arasında sayılmış; 4. maddesinde, İstanbul Büyük Şehir Belediye Meclisinin, İSKİ Genel Kurulu olarak görevli ve yetkili olduğu açıklanmış, ek 5. maddesinde (5/6/1986 - 3305/3 md. ile gelen Ek 4 üncü madde hükmü olup madde numarası teselsül ettirilmiştir.), bu Kanunun

diğer büyükşehir belediyelerinde de uygulanacağı belirtilmiştir.

Samsun Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü (SASKİ), Samsun Büyükşehir Belediyesinin Su ve Kanalizasyon Hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gereken her türlü tesisi kurmak, kurulu olanları devralmak ve bir elden işletmek, 2560 sayılı kanun (2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun, 05.06.1986 tarihli 3305 sayılı kanunun 3.maddesi ile gelen Ek 4 ve 5. maddeleri yollaması ile bütün belediyelere ait su ve kanalizasyon idaresi genel müdürlükleri için uygulanmaktadır.) ve bu kanunda değişiklik yapan 3009 sayılı kanunda belirtilen görevleri yerine getirmek üzere 3305 sayılı Kanun uyarınca 1996 yılında kurulmuş olup, 2560 sayılı Kanunun 3009 sayılı kanunla değişik 1.maddesinin 4.fıkrası uyarınca kamu tüzel kişisidir.

İdarenin yürütmekle yükümlü bulunduğu kamu hizmetine ilişkin olarak uygulamaya koyduğu plan ve projenin hukuka aykırı olduğu nedeniyle iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılacak davalar ile idarenin aynı 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 idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları muhtel olanlar tarafından açılacak davaların görüm ve çözümünün, iptal ve tam yargı davaları kapsamında yargısal denetim yapan idari yargı yerine ait olduğu; idarece herhangi bir ayni hakka müdahalede bulunulduğu, özel mülkiyete konu taşınmazla 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.

Olayda, davacı Sigorta Şirketi tarafından, hasar ve işyeri sigortası kapsamında sigortalısı olan A.A.'ya ait işyerinin giriş bölümünün, davalı Samsun Su ve Kanalizasyon İdaresi'nin sorumluluğunda bulunan temiz su borusunun patlaması sonucu su baskınına uğrayarak işyerinde bulunan ürünlerinde meydana gelen 21.566,74 TL zararını gidermek zorunda kalmasından sonra, hizmeti yürüten kamu tüzel kişisine karşı rücu tazminat davası açıldığı anlaşılmaktadır.

• Kamu hizmetinin, yöntemine ve hukuka uygun olarak yürütülüp yürütülmediğinin; kamu yararına uygun şekilde işletilip işletilmediğinin; hizmet kusuru ya da başka bir nedenle idarenin sorumluluğu bulunup bulunmadığının yargısal denetiminin, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde "idari dava türleri" arasında sayılan "idari işlem ve eylemlerden dolayı zarara uğrayanlar tarafından açılacak tam yargı davası" kapsamında, idari yargı yerlerince yapılacağı açıktır.

Belirtilen durum karşısında, davanın görüm ve çözümü idari yargı yerinin görevine girdiğinden, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile davalı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE ilişkin Samsun 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 12.7.2012 gün ve E:2011/584 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde Üye Eyüp Sabri BAYDAR'ın KARŞI OYU ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY

02.05.2011 tarihinde meydana gelen aşırı yağış nedeniyle evini su bastığı, zarar gördüğü, davalı kurumun üzerine düşen görevi tam ve eksiksiz yerine getirmedeği iddiasıyla maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle davacı tarafından davalı kurum aleyhinde Adli Yargı da dava açılmıştır.

Davalı İdari vekili süresinde, Uyuşmazlığın İdari Yargının görev alanında kaldığını bildirerek Yargı Yolu itirazında bulunmuştur.

Mahkemece Yargı Yolu itirazın reddine karar verilmesi üzerine davalı vekilince olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması talebi ile dosya Danıştay Başsavcılığına gönderilmiş,

Danıştay Başsavcılığınca, uyuşmazlığın davalı idarenin hizmet kusurundan kaynaklandığı, İdari Yargının görev alanına girdiği düşüncesiyle olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına karar verilerek dosya Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığına gönderilmiştir.

Yüksek Mahkemece yapılan inceleme sonucunda Uyuşmazlığın davalı İdarenin hizmet kusurundan doğduğu İdari Yargının görev alanında kaldığı gerekçesiyle İdari Yargının görevli olduğuna davalı idarenin görev itirazının reddine ilişkin kararın kaldırılmasına karar verilmiştir.

Sayın çoğunluğun Uyuşmazlıkta İdari Yargıyı görevli kabul eden düşüncesine iştirak edilmesi mümkün değildir.

Zira;

6102 sayılı TTK 16.maddesinde “Ticaret Şirketleriyle, amacına varmak için ticari bir işletme işleten vakıflar, demekler ve kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlarında tacir sayılacakları” öngörülmüştür.

Davalı kurum hakkında da uygulanması gereken İSKİ'nin kuruluşu hakkındaki 2560 sayılı yasada, bu kurumun genel kurul, yönetim kurulu ve genel müdürlük ile yönetileceği, denetçileri vasıtasıyla denetim yapılacağı, yıllık faaliyet ve yatırımlarının bilançolarda belirlenip genel kurulun onayına sunulacağı ve bütçesinin kamu iktisadi teşebbüslerinde uygulanan bütçe formülüne göre düzenleneceğinin açıklanması karşısında bu kuruluşun özel hukuk hükümlerince İdare edilen bir kamu kuruluşu olduğunun kabulü gerekir.

Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da 29.11.1995 gün 1995/11-647 esas 1995/1043 sayılı vs. kararlarında 2560 sayılı kanuna tabi olan İSKİ'nin gördüğü hizmetin kamu hizmeti olmakla birlikte faaliyetini özel hukuk kuralları altında yapması itibariyle TTK 18/1 maddesi anlamında tacir sayılacağı ve tacir olan davalı ile davacı arasındaki haksız fiilden kaynaklanan davaya bakmaya görevinin Adli Yargının görev alanına girdiğini benimsemiştir.

Ayrıca İSKİ'nin abonelerinden kullanma suyu ve atık sularından talep ettiği bedel konusunda çıkan uyuşmazlıklarda Adli Yargının görevli olduğu benimsenmişken aynı kurumun şahıslara karşı haksız eyleminden dolayı İdari Yargının görevli olduğunu kabul etmek 2560 sayılı yasanın uygulanmasında çelişki oluşturacaktır.

Bu durumda tacir olan davalı SASKİ ile davacı arasında haksız fiilden kaynaklanan davaya bakma görevi Adli Yargıya ait olup açıklanan nedenlerle uyuşmazlıktan İdari Yargıya görevli kabul eden sayın çoğunluk görüşüne katılamıyorum.

ÜYE

Eyüp Sabri BAYDAR

_____ • _____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/442

KARAR NO: 2013/485

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Organize Sanayi Bölgesinde faaliyet gösteren davacı şirketin işyeri açma ve

çalışma ruhsatının iptaline ilişkin Yönetim Kurulu Kararının kaldırılması isteminin ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : E. Sanayi ve Tıbbi Gazlar Tic. Ltd. Şti.

Vekili : Av. Y.P.

Davalı : OSTİM (Organize Sanayi Bölgesi)

Vekili : Av. A.Ö.

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde, müvekkili şirketin, Ankara İli, Yenimahalle İlçesi, Ostim 1201 Sokakta ruhsatlı olarak Oksijen ve Karbondioksit Dolum Yeri olarak ticari faaliyetini devam ettirdiğini; yapılan ticari denetimde firmanın 10 m3 lük oksijen tankını söktüğü, karbondioksit tankının mevcut olduğu ve kalan karbondioksit gaz dolununun yapıldığı, ayrıca faaliyet konusu dışında; oksijen, karışım, argon, LPG ve azot gaz tüplerinin depolandığı ve satışının tespit edildiğini; Organize Sanayi Bölgesi Yönetim Kurulunun 14.9.2011 gün ve 387 sayılı kararı ile, davacı şirketin İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatındaki faaliyet konusunun dışında faaliyet gösterdiğinden, faaliyetten men edilmesine, mevcut İş Yeri Açma ve Çalışma Ruhsatının iptaline karar verildiğini; bu işlemin mevzuata aykırı olarak tesis edildiğini ileri sürerek, iptali istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idare vekili süresi içinde verdiği cevap dilekçesinde davanın idari yargının görev alanına girdiğini öne sürerek görev itirazında bulunmuştur.

ANKARA 6. ASLİYE TİCARET MAHKEMESİ; 30.12.2011 gün ve E:2011/559 sayılı ile, 4562 sayılı Organize Sanayi Bölgeleri Kanunu'nun 5. maddesine göre OSB'nin, kamu yararı gerekçesiyle adına kamulaştırma yapılabilen veya yaptırılabilen bir özel hukuk tüzel kişiliği bulunması, anılan Kanun'un 25/5 maddesi hükmüne göre de; Genel kurulun teşkilini müteakip bu Kanun'da aksine bir hüküm bulunmadığı takdirde, OSB'lerin organları ile ilgili olarak Türk Ticaret Kanunu'nun anonim şirketlerin organları ile ilgili hükümleri kıyasen uygulanmasının gerekmesi, somut uyuşmazlığın yönetim kurulu karar iptali isteğine ilişkin bulunması, Yargıtay kararlarında genel olarak yönetim kurulu kararlarına karşı iptal davası açılmayacağı kabul edilmekte ise de, pay sahiplerinin kişisel haklarını ihlal eden yönetim kurulu kararları aleyhine iptal davası açılabilmesinin kabul edilmesi, bu itibarla davanın dinlenme olanağı olması itibariyle gerekli şartların mevcut olduğu anlaşılmakla davalı yanın yargı yolu itirazının reddine, karar vermiştir.

Davalı vekilince süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine, dilekçe dava dosyasının onaylı örneği ile birlikte Danıştay Başsavcılığına gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCILIĞI; İdare işleviyle ilgili ve tek taraflı irade beyanına dayalı olarak hukuki sonuç doğuran tasarruflar olarak tanımlanan idari işlemlerin, kural olarak idare makamlarınca tesis edildiği, ancak idare işleviyle ilgili kamu yetki ve usullerini kullanmakla yetkili olduğu özel yasal düzenlemeyle istisnai olarak kabul edilen özel hukuk tüzel kişilerinin, tek taraflı irade beyanlarıyla hukuki sonuç doğuran, doğrudan uygulanabilir nitelikli işlemlerinin de, idari işlem niteliği taşıdığı kabulü gerekeceği, zira bir işlemin idari işlem olup olmadığı konusunda asıl ayırt edici unsur işlemin idare işleviyle ilgili bir alanda, kaM.l yetki ve usuller kullanılarak yapılması, başka bir deyişle idare hukukunun ilke ve kurallarına tabi olması olduğu, dosyanın incelenmesinden; davacı şirketin Ostim Organize Sanayi Bölgesinde "Oksijen ve karbondioksit" dolumu yapmak üzere İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatı aldığı, daha sonra yapılan denetimlerde ise 10 m3 lük oksijen tankını söktüğünün, karbondioksit tankının mevcut olduğunun, halen karbondioksit gaz dolununun yapıldığının, ayrıca faaliyet konusu dışında, oksijen, karışım, argon, LPG ve azot gaz tüplerinin depolandığının, satışının yapıldığının tespit edilmesi üzerine Ostim Organize Sanayi Bölgesi Yönetim Kurulunun 14.9.2011 günlü,

387 sayılı kararıyla faaliyetten men edilmesine, İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatının iptaline karar verildiğinin anlaşıldığı, bu durumda dava konusu edilen işlem, Organize Sanayi Bölgesi yönetimine tanınan kaM.l yetki çerçevesinde, idare işleviyle ilgili bir alanda tesis edilmiş olup, İdare hukukunun ilke ve kurallarına tabi bulunduğundan, iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünün idari yargı yerine ait bulunduğu, bu nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10 ncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasanın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCILIĞI; Özel Hukuk Tüzel kişiliklerinin kaM.l amaçla ve kanunla kurulmuş olmalarının, onların faaliyetlerinin kamu hukuku kurallarına göre yürüttükleri ve tek taraflı kamu gücü kullanarak ortaya koydukları idari eylem ve işlemlerden sayılmasını gerektirmediği, nitekim Yasa koyucusunda, bu konudaki iradesini, yasa hükümleri ile bu kurumların faaliyetlerinin ticari alanda özel hukuk hükümlerine göre yürüttüklerini ve şirketler/ dernekler hukuki statüsüne tabi olduklarını belirterek ortaya koyduğunu nitekim Yargıtayın; 11, 4, 7 ve 13. Hukuk Dairelerinde OSB Yönetim Kurulu kararlarından kaynaklanan davaları adli yargı görev alanında sayarak görmeye devam ettiğini, Kanun koyucunun bazı durumlarda özel hukuk tüzel kişiliği olarak yapılandığı kurumlara kamu kurumu niteliği tanıdığı, ancak bunu kuruluş yasasında ayrıca belirtme gereği duyduğunun da bir gerçek olduğu, örneğin, 25 Haziran 2003 tarih ve 4904 sayılı Türkiye İş Kurumu Kanununun 1'nci maddesinin üçüncü fıkrasına göre, Türkiye İş Kurumu, "Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının ilgili kuruluşu olup, özel hukuk hükümlerine tabi, tüzel kişiliği haiz, İdarî ve malî bakımdan özerk bir kamu kurumudur" denildiği, OSB hakkındaki kanunda bu kurumun bir kamu kurumu olduğuna dair belirtmede bulunulmamakta, aksine, kuruluş amacının daha ziyade sanayi alanındaki üretime dayalı serbest ticari faaliyetin organizesine yönelik özel hukuk hükümlerine tabi bir kuruluş yaratıldığı, elbetteki her özel hukuk tüzel kişiliğinin faaliyet alanının sonuçta insan yaşamını dolayısı ile toplumu ilgilendirmesi oranında kaM.l yanı olmasının da tartışmasız olduğu, ancak kaM.l her faaliyet ve organizasyonunda kamu hukuku kural ve ilkelerine tabi olacağı söylenemeyeceği, Genel kurul toplama hakkını elde eden OSB'lerin özel hukuk tüzel kişisi olduğu ve işleyişin özel hukuk hükümlerine göre yürütüleceği, OSB organlarının işleyişinin Türk Ticaret Kanununun ilgili hükümleri doğrultusunda gerçekleşeceği konusunda duraksama bulunmadığının açık olduğu, (Yrd. Doç. Dr. Nusret İlker ÇOLAK,'Organize Sanayi Bölgelerinin Hukuki Niteliği ve Kamulaştırma Yetkisi Hukuk Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi', Haziran, 2005, S. 40, paragraf 38.) bu duruma göre, davanın görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu, Danıştay Başsavcılığının başvurusunun reddi gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

1-İLK İNCELEME : Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idare vekilinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN'nın davada adli yargının, Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Ostim Organize Sanayi Bölgesinde faaliyette bulunan davacı şirketin faaliyetten men edilmesine ve mevcut İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatının iptal edilmesine ilişkin Ostim Organize Sanayi Bölgesi Yönetim Kurulunun 14.9.2011 gün ve 387 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır

5393 sayılı Belediye Kanunu'nun "Belediyenin görev ve sorumlulukları" başlıklı 14. maddesinde 4562 sayılı Organize Sanayi Bölgeleri Kanunu hükümlerinin saklı olduğu belirtilmiş; Değiştirilen, Eklenen ve Yürürlükten Kaldırılan Hükümler başlıklı 85. maddesinin h bendinde, «...12.4.2000 tarihli ve 4562 sayılı Organize Sanayi Bölgeleri Kanununun 4 üncü maddesinin altıncı fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Yürürlüğe giren mevzii imar plânına göre arazi kullanımı, yapı ve tesislerinin projelendirilmesi, inşası ve kullanımıyla ilgili ruhsat ve izinler ile işyeri açma ve çalışma ruhsatları OSB tarafından verilir ve denetlenir. İşyeri açma ve çalışma ruhsatının verilmesi sırasında işyeri açma ve çalışma ruhsatına ilişkin harçlar, OSB tarafından tahsil edilerek ilgili belediye veya il özel idaresi hesabına yatırılır...»,

4562 sayılı Organize Sanayi Bölgeleri Kanununun 4.maddesinin altıncı fıkrasında "(Değişik fıkra: 3/7/2005-5393/85 md.) Yürürlüğe giren (...) imar planına göre arazi kullanımı, yapı ve tesislerinin projelendirilmesi, inşası ve kullanımıyla ilgili ruhsat ve izinler ile işyeri açma ve çalışma ruhsatları OSB tarafından verilir ve denetlenir, İşyeri açma ve çalışma ruhsatının verilmesi sırasında işyeri açma ve çalışma ruhsatına ilişkin harçlar, OSB tarafından tahsil edilerek ilgili belediye veya il özel idaresi hesabına yatırılır."

5. maddesinde - "(Değişik: 4/7/2012-6353/20 md.) OSB, müteşebbis heyetin başvurusu üzerine Bakanlıkça verilen kamu yararı kararı ve sınırları belirlenmiş yetki çerçevesinde kamulaştırma işlemleri yapabilen veya yaptırabilen bir özel hukuk tüzel kişiliğidir.

Arazinin mülkiyetinin edinilmesinde yapılan masraflar ile arazi bedeli ödeme yükümlülüğü OSB tüzel kişiliğine aittir."

8. maddesinde - "Yönetim kurulu, müteşebbis heyetin en az dördü kendi üyeleri arasından olmak üzere seçeceği beş asıl, beş yedek üyeden oluşur. Yönetim kurulu üyeleri iki yıl için seçilir.

Yönetim kurulu üyeleri kendi aralarında bir başkan ve bir başkanvekili seçerler. Yönetim kurulu en az ayda iki defa toplanır ve toplantı salt çoğunluk ile yapılır. Geçerli bir mazereti olmadan üst üste yapılan üç toplantıya veya mazereti olsa dahi altı ay içinde yapılan toplantıların en az yarısına katılmayan üyeler üyelikten çekilmiş sayılırlar. Kararlar salt çoğunlukla verilir. Oyların eşitliği halinde başkanın oyuna itibar edilir.

Yönetim kurulu; kanun, yönetmelik, kuruluş protokolü ve benzeri düzenlemeler ile müteşebbis heyetin kararları çerçevesinde OSB'nin sevk ve idaresini yürütmekle görevlidir." hükümlerine yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacı şirketin Ostim Organize Sanayi Bölgesinde "Oksijen ve karbondioksit" dolumu yapmak üzere İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatı aldığı; daha sonra yapılan denetimlerde ise 10 m³ lük oksijen tankını söktüğünün, karbondioksit tankının mevcut olduğunun, halen karbondioksit gaz dolununun yapıldığının, ayrıca faaliyet konusu dışında, oksijen, karışım, argon, LPG ve azot gaz tüplerinin depolandığının, satışının yapıldığının tespit edilmesi üzerine Ostim Organize Sanayi

Bölgesi Yönetim Kurulunun 14.9.2011 günlü, 387 sayılı kararıyla faaliyetten men edilmesine, İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatının iptaline karar verildiği anlaşılmıştır.

Yukarıda sözü edilen mevzuat hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden, Organize Sanayi Bölgelerinin özel hukuk tüzel kişiliğine sahip olduğu ve özel hukuk tüzel kişilerin tesis edilen işlemlerin yargısal denetiminin adli yargı yerlerince yapılacağı açık olduğu gözetildiğinde işyeri açma ve çalışma ruhsatının iptali yolunda tesis edilen işlemin yargısal denetiminin de adli yargı yerine ait olduğu açıktır.

Açıklanan nedenlerle Danıştay Başsavcısının başvurusunun reddi gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN REDDİNE,8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/507

KARAR NO: 2013/486

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İdarenin dava konusu taşınmaza kamulaştırmaz el atmasından doğan zararın tazminine yönelik bulunan davanın, haksız fiillere ilişkin özel hukuk hükümlerine göre ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : S.D.'a Vesayeten A.D.

Vekilleri : Av.M.D., Av.B.D.

Davalı : Yenimahalle Belediye Başkanlığı

Vekili : Av.H.Ş.

O L A Y : Davacılar vekili, müvekkillerinin hissedar olduğu Ankara İli, Yenimahalle İlçesi, Yenikent Mh. 44990 ada 1 parsel sayılı taşınmaz üzerinde "Muzaffer Yengeç Parkı" bulunduğunu; idarenin, kamulaştırma işlemi gerçekleştirmeksizin dava konusu parseli Park ve Çocuk Bahçesi yapmak suretiyle el attığını; davalı idare tarafından taşınmazın kullanıldığını, bu sebeple davalı kurumun, taşınmazın dava tarihindeki gerçek bedelini müvekkillerine ödemekle yükümlü bulunduğunu; müvekkillerinin davalı ile uzlaşmak istemediklerini; bunun dava için ön şart olmadığını ifade ederek; davanın açıldığı tarih itibarıyla alacaklarının tam ve kesin olarak belirlenememesi nedeniyle şimdilik 10.00,00-TL'nin dava tarihinden, kararın kesinleşme tarihine kadarki sürede yasal faizi ile birlikte, kararın kesinleşmesinden sonra ise Anayasa'nın 46/son maddesi gereğince kamu alacaklarına uygulanan en yüksek faiz oranının uygulanmak suretiyle davalıdan tahsiliyle müvekkillerine hisseleri oranında verilmesine, müvekkillerin hisselerinin iptali ile davalı idare adına tapuya tesciline karar verilmesi istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı vekili, süresi içerisinde görev itirazında bulunmuştur.

ANKARA 20.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:27.6.2012 gün ve E:2012/149 sayı ile, Yargıtay 5.Hukuk Dairesinin yerleşmiş uygulamalarına göre kamulaştırmaz el atma davalarında adli yargının görevli olduğunun kabul edildiği gerekçesiyle, görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18'inci maddesi uyarınca arazi ve arsa düzenlemesi kapsamında yapılan imar uygulamalarına ilişkin işlemlerin, kamu gücüne dayalı olarak tek yanlı ve re'sen tesis edilen idari işlemler niteliğinde

olduğu; dosyanın incelemesinden, uyuşmazlığa konu taşınmazın uygulama imar planında park ve çocuk bahçesi alanında kaldığı, parselasyon planının yapıldığı, ancak kamuya terk edilmesi gereken alanların devrinin henüz gerçekleşmediği, bu arada bölgeye ilişkin revizyon imar planının yapıldığı ve anılan planla taşınmazın ticari rekreasyon alanı olarak belirlendiği, ancak bu planın henüz kesinleşmediğinin anlaşıldığı; uyuşmazlıkta, davacı tarafından, kamulaştırma işlemi gerçekleştirilmeksizin taşınmazda park ve çocuk bahçesi yapılarak taşınmaza el atılması nedeniyle parseldeki payının bedelinin ödenmesi istemiyle açılan dava, kamulaştırmaz el atma hukuki temeline oturtulmak istenilmişse de, davacının paydaşı olduğu taşınmaza ilişkin imar uygulama işlemlerinin tamamlanmadığı, dolayısıyla idarenin 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu uyarınca işlem tesis etmesi gereken bir durumun henüz ortaya çıkmadığı göz önünde bulundurulduğunda, uyuşmazlığın, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik bulunduğu sonucuna varıldığı; dolayısıyla, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; dava dosyasının incelenmesi sonucunda; Yenimahalle Belediyesinin imar planlarında park ve çocuk bahçesi olarak belirlenen alanda kamulaştırma yapılmadan fiilen el atmak suretiyle park yaptığının anlaşıldığı; Yargıtay Beşinci Hukuk Dairesinin 2007/13728 E, 2008/546 K sayılı 29/01/2008 günlü kararında da işaret edildiği gibi, imar planında kaM.1 amaçla ayrılan bölümüm bir kısmına fiilen el atılması halinde bu bölümün tamamının mülkiyet hakkının sınırlandırıldığı ve mülkiyet konusunda tasarrufun olanaksız hale geldiğinin tartışmasız olduğu; belediye yönetimlerinin 3194 sayılı İmar 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 alanında halledilmesi gerektiğinde tartışma bulunmadığı, ancak, 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesinin "Belediyeler; imar planlarının yürürlüğe girmesinden en geç 3 ay içinde, bu planı tatbik 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 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 kamulaştırılincaya veya umumi hizmetlerle ilgili projeler gerçekleştirilinceye kadar bu yerlerle ilgili olarak diğer kanunlarla verilen haklar devam eder." hükmü ile uygulama imar planlarında kamu yararına ayrılan yerlerin kamulaştırılmasını öngördüğü; davaya konu olayda, davacıların hissedar oldukları tapulu taşınmazın park alanı olarak ayrılmasına rağmen, idare tarafından yasada öngörülen süreyi de aşkın uzun bir süre kamulaştırma işlemlerine başvurulmadığı gibi, park yapılmak suretiyle fiilen el atıldığının anlaşıldığı; Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulunun

11/2/1959 günlü, 1958/17 E, 1959/15 K sayılı kararında, kamulaştırmaz el atma kavramının "idarenin kanunsuz bir hareketi" olarak tanımlandığı ve bu eylemden kaynaklanan davaların mülkiyete tecavüzün önlenmesi veya haksız fiil neticesinde meydana gelen zararın tazmini davası mahiyetinde olduğu ve bu bakımdan adli yargının görevli olduğunun kabul edildiği; davalı idarenin imar mevzuatı hükümlerine tam uygun olmayan ve hareketsizlikle beraber kısmen ve fiilen araziye yönelik tecavüzünün kamulaştırmaz el atma temelinde haksız fiilden kaynaklanan ve adli yargının görev alanına giren bir dava olduğu; açıklanan nedenlerle, açılan davanın adli yargı yerinde görüm ve çözümü gerektiğinden, Danıştay Başsavcılığının başvurusunun reddi gerektiği yolunda düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı vekilinin, anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının 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 M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacıların hissedar oldukları taşınmazlarına, imar planında Park ve Çocuk Bahçesi alanı olarak ayrılmak ve fiilen el atılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, taşınmazın bedelinin, fazlaya ait hakları saklı kalmak şartıyla tazmini istemiyle açılmıştır.

Dava dosyasında bulunan Yenimahalle Belediye Başkanlığı İmar ve Şehircilik Müdürlüğünün 30.3.2012 gün ve 6120 sayılı yazısında; dava konusu edilen 44990 ada 1 parselin, Yenikent Bahçelievler Kooperatifi Uygulama İmar Planının uygulaması olan 1/1000 ölçekli 84016/3 no'lu parselasyon planı kapsamında "Park ve Çocuk Bahçesi" kullanımında kaldığı; 1/1000 ölçekli Yenikent Bahçelievler Kooperatifi Uygulama İmar Planının ilk parselasyon planı olan 75480 no'lu parselasyon planında, söz konusu alanların bedelsiz terkler olduğu, ancak planın tescili aşamasında bu terkler yapılmadığından, 02.05.2002 tarih ve 882 sayılı Belediye Encümeni kararıyla onaylanan ve 05.05.2002 tarih ve 24746 sayılı Resmi Gazetede ilan edilerek, ilan süresince yapılan itirazların 11.06.2002 tarih ve 1460 sayılı Belediye Encümeni kararı ile reddedilerek kesinlik kazanan 84016/3 nolu parselasyon planının tescili aşamasında, bedelsiz terkler ada/parsel numarası verilerek tapuda tescili sağlandığından, kamuya terk edilmesi gereken alanlar olduğu; 44982 ada 1 no'lu parselin malikleri tarafından söz konusu parselin kamulaştırma yapılmaksızın yol ve park yapıldığı iddiası ile kamulaştırmaz el atma davası açıldığı; 44982 ada 1 sayılı parselle ilişkin, Ankara Büyükşehir Belediye Meclisinin 17.04.2010 gün ve 1191 sayılı kararı ile 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planı Değişikliği onaylandığı ve onaylanan 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planı değişikliği doğrultusunda taraflarınca hazırlanan 1 /1000 ölçekli plan değişikliğinin Belediye Meclisinin 03.08.2010 gün ve 578

sayılı kararı ile uygun görülerek, Ankara Büyükşehir Belediye Meclisinin 14.10.2010 gün ve 2985 sayılı kararı ile onaylandığı; ancak Ankara Büyükşehir Belediye Meclisinin 17.04.2010 gün ve 1191 sayılı kararı ile onaylanan 1/5000 ölçekli nazım imar planı değişikliğine ilişkin Ankara 3. İdare Mahkemesinin 29.9.2010 tarih ve E:2010/931 esas nolu ara kararı ile "Yürütmeyi Durdurma Kararı verildiği; söz konusu parselin de yer aldığı dava konusu planlarda uygulamada yapılan hatalar ve plan notunun gereğinin yerine getirilmemesi gerekçeleri ile ortaya çıkan bu sorunu çözmeye yönelik 1/1000 ölçekli plan değişikliğinin hazırlandığı; hazırlanan plan değişikliğinin, Belediye Meclisinin 05.08.2011 gün ve 605 sayılı kararı ile uygun görülerek, Ankara Büyükşehir Belediye Meclisinin 17.11.2011 gün ve 3277 sayılı kararı ile tadilen onaylandığı, 08.03.2012 tarihli Resmi Gazetede yayınlanarak 08.03.2012-06.04.2012 tarihleri arasında 1 ay süre ile askıda kalmak üzere ilan panosunda ilan edildiği belirtilmiş; tapu kayıtlarında davacının hissedar olduğu dava konusu taşınmaza ilişkin olarak düzenlenen 21.9.2012 tarihli Bilirkişi Raporunun incelenmesinden; dava konusu 44990 ada 1 numaralı parselin zeminde Muzaffer Yengeç Parkı olarak kullanıldığı anlaşılmıştır.

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 taşınmaza fiilen el atılarak, park alanı olarak kullanılması 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, "İstimlaksız 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.

Bu durumda, idarenin dava konusu taşınmaza kamulaştırmasız el atmasından doğan zararın tazminine yönelik bulunan davanın, haksız fiillere ilişkin özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümü, adli yargı yerinin görevine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun reddi gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/592

KARAR NO: 2013/487

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-Ş.A., 2-E.A., 3-N.A., 4-G.Ö., 5-S.S.

Vekili : Av.M.Y.

Davalı : Sincan Belediye Başkanlığı

Vekili : Av.Ö.D.

O L A Y : Davacılar vekili dava dilekçesinde; müvekkillerinin, Ankara ili Sincan İlçesi 703 Ada 2 Parselde kayıtlı taşınmazın hissedarı olan A.M.A.'ın mirasçıları olduğunu; davalı idarenin, herhangi bir kamulaştırma işlemi yapmadan, anılan parseli çocuk bahçesi ve park alanı olarak, imarda tahsis ettiğini, fiilen de el koyarak, inşaat malzemesi yığmak suretiyle kullanmaya başladığını; Belediyenin, ileride bu yerin kamulaştırılacağına dair bazı hissedarlara cevap yazmış olduğunu ifade ederek; fazlaya dair hakları saklı tutularak, arsa üzerine, kamulaştırma yapılmaksızın el atılan kısmın, müvekkillerinin hissesine tekabül eden değerinden şimdilik her bir müvekkili için 200,00 TL olmak üzere toplam 1.000,00 TL'nin, Mahkeme'ce tespit edilecek fiili el atma tarihinden itibaren işleyecek faizi ile birlikte davalıdan alınarak müvekkillerine verilmesine, müvekkillerinin hisselinin davalı adına tesciline karar verilmesi istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı vekili, süresi içerisinde görev itirazında bulunmuştur.

SİNCAN 5.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:11.9.2012 gün ve E:2012/152 ile, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 16.05.1956 gün ve 1956/1-6 sayılı kararı gereğince idarenin kamulaştırma işlemi yapmaksızın taşınmaza el atması halinde malikin idareye karşı dilerse el atmanın önlenmesi, dilerse taşınmaz mülkiyetinin devri karşılığı tazminat talep edebileceğinin karara bağlandığı; içtihadı birleştirme kararlarının bağlayıcı olduğu, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 5 ve 18 Hukuk Dairelerinin aynı mahiyetteki istikrar kazanmış uygulamaları ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun geçici 6 maddesi hükmü gözetilerek kamulaştırmaksız el atma talepli davalarda adli yargının görevli olduğu gerekçesiyle, görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında çocuk

bahçesi ve park alanı olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla; davanın taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince İdari Yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, davanın taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmına yönelik olarak 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME:Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarenin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca 10. maddede öngörülen biçimde, davanın taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmına yönelik olarak olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacıların hissedar oldukları taşınmazına, davalı idarenin, imar planında çocuk bahçesi ve park alanı olarak ayırmak ve kamulaştırma yapmadan inşaat malzemesi yığmak suretiyle fiilen el attığından bahisle, taşınmazın bedelinin, fazlaya ait hakları saklı kalmak şartıyla şimdilik 1.0000TL'sinin tazmini istemiyle açılmıştır.

Dava dosyasında bulunan Sincan Belediye Başkanlığı İmar ve Şehircilik Müdürlüğünün dava konusu edilen 703 ada 2 parselle ilişkin olarak Mahkemeye gönderdiği 29.8.2012 gün ve 1431-4760 sayılı yazısında; 01.10.1987 tarihli Sincan İlave İmar planına göre Sincan imar 703 ada 1 nolu parselin, 1/1000 ölçekli uygulama imar planında "PARK VE OYUN ALANI" kullanımında iken, söz konusu parselin bir bölümünün "CAMİ" alanı kullanımına dönüştürülen plan değişikliğinin, Belediye Meclisinin 04.06.1997 gün 33 sayılı kararıyla uygun görüldüğü ve Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığınca onaylanarak kesinleşmiş olduğu; onaylı imar planına uygun olarak hazırlanan parselasyon planının ve ada dağıtım cetvelinin Belediye Encümeninin 10.12.1998 tarih 1448 sayılı kararıyla onaylandığı; söz konusu parselasyon planının 05.06.1998-06.07.1998 tarihine kadar ilam ve askısı yapılarak kesinleştiği; kesinleşen parselasyon planı ile 703 ada 1 parselin, 703 ada 2 ve 3 nolu parseller olduğu belirtilmiştir.

Davacılar vekili tarafından, davalı idarenin, herhangi bir kamulaştırma işlemi yapmadan, anılan parseli çocuk bahçesi ve park alanı olarak, imarda tahsis ettiği, fiilen de el koyarak, inşaat malzemesi yığmak suretiyle kullanmaya başladığı iddiasına karşılık; davalı idare vekili tarafından gerek duruşmada gerekse de dava dosyasına sunulan dilekçelerde; müvekkili Belediyenin taşınmaza fiili bir el atmasının söz konusu olmadığı ifade edilmiş, buna karşılık; Sincan 5.Asliye Hukuk Mahkemesi'nde görülen davanın 18.10.2012 tarihli 1.celsesinde; sorulması üzerine davacı vekilinin, "Davacı taraf taşınmazın etrafını tel örgü ile çevirmek, üzerine inşaat malzemesi yığmak suretiyle taşınmaza elatmış iken yargılama aşamasında tel örgü ve inşaat malzemesi kaldırılmıştır" dediği belirtildikten sonra; Mahkemece, taşınmaza hukuken el atıldığı, fiili el atmanın kalıcı nitelik arz etmediğinin anlaşıldığından bahisle, keşif yapılmasına ilişkin ara karardan vazgeçilmesine karar verildiği görülmüş; talep üzerine anılan Mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilen dava konusu parselle ilişkin olarak açılan bir başka davada, Sincan 4.Asliye Hukuk Mahkemesince verilen 15.3.2012 tarih ve E:2011/220, K:2012/125 sayılı kararın incelenmesinden, taşınmaz üzerinde davalı Belediyece fiili olarak bir düzenleme yapılmadığı anlaşılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak

yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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...” hükmü yer almıştır.

Olayda, davacıların hissedar olduğu taşınmazın uygulama imar planıyla Park ve Oyun Alanı kullanımında kaldığı, taşınmazın üzerine yığılan inşaat malzemesinin ise kaldırıldığı ve kalıcı nitelik taşımadığı, taşınmazın kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacılar için taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Sincan 5.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 11.9.2012 gün ve E:2012/152 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/602

KARAR NO: 2013/488

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Aşırı yağış ve idarenin hizmet kusuru nedeniyle, davacıların evinde olduğu ileri sürülen zararın tazmini istemiyle açılan davanın, hizmet kusuru esasına göre İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar: 1-A.E.2-S.E. kendi adına asaleten; V.S., M.C.S. ve A.S. adına velayeten
Vekili : Av.E.G.

Davalı : Samsun Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü (SASKİ)

Vekili : Av.S.E.Y., Av.Ö.C.K.

O L A Y : Davacılar vekili, müvekkili S.E.'un ikamet ettiği, Samsun ili Atakum ilçesi Cumhuriyet mh. Azerbaycan cd. Ö. Apt.No:94/1 adresindeki binanın bodrum katındaki evini, davalı kurumun üzerine düşen görevi tam ve eksiksiz olarak yerine getiremediği için, 02.05.2011 tarihindeki aşırı yağış nedeniyle su bastığını; aniden gelen sel suyunun, bir insan boyu kadar evin içine dolduğunu, çocukların boğulma tehlikesi geçirdiğini; olaydan sonra geride yaşanmaz bir ev, suda boğulma tehlikesi geçirmiş bir aile kaldığını; müvekkillerinin mağduriyetini değerlendirmek için Samsun 1.Sulh Hukuk Mahkemesinde, 2011/63 D. İş ve 2011/63 K. Sayılı dosya ile zarar tespiti yapıldığını, bilirkişi raporuna göre 7.438,35-TL zarar takdir edildiğini; ancak müvekkillerinin olay sonrası zararlarının daha da fazla olduğunu; çünkü, taşınmaz maliki A.E. taşınmazını onarmak ve tamir ettirmek masraf yaptığını, S.E.'un aylık 350,00-TL karşılığında başka bir eve kiracı olarak çıkmak zorunda kaldığını; evine yeniden, eşyalar almak zorunda kaldığını; Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 2007/4-597 E.-2007/694 K. Sayılı kararı ile davanın açılması gereken yargı yerinin, adli yargı olması gerektiği kararının bulunduğunu ifade ederek; fazlaya dair dava ve talep hakları saklı kalmak üzere şimdilik 7.438,35-TL maddi tazminat ve A.E.için 4.000-TL, V.S. için 2.500-TL., M.C.S. için 2.500-TL, A.S. için 2.500-TL olmak üzere 11.500-TL manevi tazminatın tahsili istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı İdare vekilince, birinci savunma dilekçesinde; idarenin hizmet kusuru esasına dayanan davada idari yargının görevli olduğu öne sürülerek, görev itirazında bulunulmuştur.

SAMSUN 3.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:6.9.2012 gün ve E:2012/252 sayı ile, davalı vekilinin yargı yolu itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı İdare vekilince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine, dilekçe ve dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığına gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Anayasanın 125 inci maddesinde, idarenin, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğunun belirtildiği, 2577 sayılı

idari Yargılama Usulü Kanununun 2 nci maddesinde idari dava türlerinin sayıldığı, bu maddenin (1-b) bendinde de, idari eylem ve işlemlerden dolayı hakları muhtel olanlar tarafından açılacak tam yargı davalarının, görüm ve çözümünün idari yargının görev alanına giren idari dava türleri arasında gösterildiği; 20.11.1981 gün ve 2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, İstanbul Büyük Şehir Belediyesinin su ve kanalizasyon hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gereken her türlü tesisi kurmak, kurulu olanları devralmak ve bir elden işletmek üzere İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü kurulduğu, İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi'nin, İstanbul Büyük Şehir Belediyesine bağlı müstakil bütçeli ve kamu tüzel kişiliğini haiz bir kuruluş olduğu, İSKİ personelinin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümlerine tabi bulunduğu belirtilmiş; 2. maddesinin (b) bendinde “b) Kullanılmış sular ile yağış sularının toplanması, yerleşim yerlerinden uzaklaştırılması ve zararsız bir biçimde boşaltma yerine ulaştırılması veya bu sulardan yeniden yararlanılması için abonelerden başlanarak bu suların toplanacakları veya bırakılacakları noktaya kadar her türlü tesisin etüt ve projesini yapmak veya yaptırmak; gerektiğinde bu projelere göre tesisleri kurmak ya da kurdurmak; kurulu olanları devralıp işletmek ve bunların bakım ve onanırımı yapmak, yaptırmak ve gerekli yenilemelere girişmek”, (d) bendinde “ Su ve kanalizasyon hizmetleri konusunda hizmet alanı içindeki belediyelere verilen görevleri yürütmek ve bu konulardaki yetkileri kullanmak”, İSKİ'nin görev ve yetkileri arasında sayılmış; 4. maddesinde, İstanbul Büyük Şehir Belediye Meclisinin, İSKİ Genel Kurulu olarak görevli ve yetkili olduğu açıklanmış, ek 5. maddesinde (/6/1986 - 3305/3 md. ile gelen Ek 4 üncü madde hükmü olup madde numarası teselsül ettirilmiştir.), bu Kanunun diğer büyükşehir belediyelerinde de uygulanacağını belirtilmiş olduğu; kamu hizmetini yürütmekle yükümlü kılınan kamu kuruluşunun, kamu hizmetini yürütürken kişilere verdiği zararın tazminine ilişkin davada, kamu hizmetinin, yöntemine ve hukuk kurallarına uygun olarak yürütülüp yürütülmediği, kamu yararına uygun şekilde işletilip işletilmediği, sonuçta, hizmet kusuruna dayalı ve idarenin sorumluluğunu gerektiren bir husus olup olmadığınin tayin ve tespitinin idari yargı yerlerine ait bulunduğu; uyuşmazlığın, altyapı hizmetlerinin usulüne uygun yürütülüp yürütülmediği, bu nedenle de davalı idarenin hizmet kusuru olup olmadığı ve davacının tazmine hak kazanıp kazanmadığının saptanmasına ilişkin olduğu; bu durumda, Samsun Su ve Kanalizasyon Genel Müdürlüğünün hizmet kusurundan oluştuğu ileri sürülen zararın tazmini istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünün, idari işlem ve eylemlerden dolayı zarara uğrayanlar tarafından açılacak tam yargı davalarına bakmakla görevli olan genel idari yargı yerlerine ait olduğundan, Samsun 3.Asliye Hukuk Mahkemesinin, anılan Genel Müdürlüğün görev itirazının reddine ilişkin kararının kaldırılmasının gerektiği; benzer nitelikteki bir başka davada Uyuşmazlık Mahkemesinin 5.4.2010 günlü, E:2009/184, K:2010/76 sayılı kararıyla uyuşmazlığın hizmet kusuru esasına göre idari yargı yerinde çözümlenmesinin gerektiğini karara bağlandığı gerekçesiyle; 2247 sayılı Yasa'nın 10 uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Samsun Büyükşehir Belediyesi'nin Su ve Kanalizasyon Hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gereken her türlü tesisi kurmak, kurulu olanları devralmak ve bir elden işletmek, 2560 sayılı kanun ve bu kanunda değişiklik yapan 3009 sayılı kanunda belirtilen görevleri yerine getirmek üzere 3305 sayılı kanun uyarınca 1996 yılında Samsun Su ve Kanalizasyon idaresi Genel Müdürlüğünün kurulduğu; davalı, Samsun Su ve Kanalizasyon idaresi Genel Müdürlüğünün kuruluş, görev, yetki ve sorumlulukları ile çalışma usul ve esaslarının dayanağını oluşturan 2560

sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon idaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında kanunun 1. maddesinde, "(Değişik madde: 07/02/1983 - KHK 56/1 md.; Aynen kabul: 23/05/1984 -3009/1 md.) İstanbul Büyük Şehir Belediyesinin su ve kanalizasyon hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gereken her türlü tesisi kurmak, kurulu olanları devralmak ve bir elden işletmek üzere İstanbul Su ve Kanalizasyon idaresi Genel Müdürlüğü kurulmuştur./ İstanbul Su ve Kanalizasyon idaresi Genel Müdürlüğü bu Kanunda İSKİ olarak anılır. /Genel Müdürlüğün hizmeti, İstanbul Büyük Şehir Belediyesinin görev alanı ile sınırlıdır. Ancak, şehrin yararlandığı su kaynaklarının korunmasına ilişkin hizmetler, büyük şehir belediye sınırları dışında da olsa bu kuruluş tarafından yürütülür. Ayrıca İçişleri ile Bayındırlık ve İskan bakanlıklarının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu anasistem ile ilgili başka belediye ve köylerin su ve kanalizasyon işlerini de bu Genel Müdürlüğe verebilir./ İstanbul Su ve Kanalizasyon idaresi, İstanbul Büyük Şehir Belediyesine bağlı müstakil bütçeli ve kamu tüzel kişiliğini haiz bir kuruluştur. İSKİ personeli 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümlerine tabidir." hükmüne; Ek 5. maddesinde ise bu kanunun diğer Büyükşehir Belediyelerinde de uygulanacağı hükmüne yer verildiği; SASKİ idaresinin de bu kanun ve yönetmelik hükümlerine göre kurulmuş, kamu hizmetlerini yürütme görevli bir kamu kuruluşu olduğu; Yüksek Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 2008/4870 E, 2008/9114 K. sayılı kararında da atıf yapılan 11.2.1959 günlü ve 17/15 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının L bendinde açıkça belirtildiği gibi, bir kamu kurumu tarafından verilen kararlar üzerine plan ve projesine göre bir yol yapılması dolayısıyla evinin duvarı yıkılan veya bodrum katını sel basan, bir su tesisi yapılması neticesinde tarlasındaki sular çekilip ağaçları ve mahsulleri kuruyan veya tarlası artık ekin ekilemez hale gelen yahut tarlasının kenarından geçen derenin kuruması yüzünden tarlası susuz kalan veya su tesisinin bozukluğu yahut bakımındaki ihmal yüzünden tarlasını sular basıp bu suların getirdiği kumlardan dolayı tarlası artık ekin ekilemeyecek duruma düşen kimsenin uğradığı zararlar gibi zararların idari kararın ve fiilin neticesinde meydana gelen zararlar olduğu; zira bir kamu kurumunun görevlerinden olan bir işi yapmayı kararlaştırması idari bir karar olduğu gibi, bu kararı yerine getirmek üzere plan ve projeler yapıp o plan ve projeler gereğince işi görmesinin de kararın neticesi olan birer idari eylem olduğu; o halde sözü edilen kararda örnek olarak belirtilen bu eylemlerden doğan zararların ödettilmesi isteklerinin 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesi hükmünce bir tam yargı davası olduğu ve bu davalara bakmaya idari yargı yerinin görevli bulunduğu gerekçesiyle; Danıştay Başsavcılığının 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesi gereğince yapmış olduğu başvurunun kabulü ile Samsun 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2012/252 esas sayılı görevlilik kararının kaldırılmasına karar verilmesinin gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME:Dava dosyası üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı vekilinin anılan Yasa'nın 10/2. maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcılığı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler

okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, aşırı yağış ve idarenin hizmet kusuru nedeniyle, davacıların evinde olduğu ileri sürülen zararın tazmini istemiyle açılmıştır.

20.11.1981 gün ve 2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, İstanbul Büyük Şehir Belediyesinin su ve kanalizasyon hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gereken her türlü tesisi kurmak, kurulu olanları devralmak ve bir elden işletmek üzere İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü kurulduğu, İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi'nin, İstanbul Büyük Şehir Belediyesine bağlı müstakil bütçeli ve kamu tüzel kişiliğini haiz bir kuruluş olduğu, İSKİ personelinin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümlerine tabi bulunduğu belirtilmiş; 2. maddesinin (b) bendinde "b) Kullanılmış sular ile yağış sularının toplanması, yerleşim yerlerinden uzaklaştırılması ve zararsız bir biçimde boşaltma yerine ulaştırılması veya bu sulardan yeniden yararlanılması için abonelerden başlanarak bu suların toplanacakları veya bırakılacakları noktaya kadar her türlü tesisin etüt ve projesini yapmak veya yaptırmak; gerektiğinde bu projelere göre tesisleri kurmak ya da kurdurmak; kurulu olanları devralıp işletmek ve bunların bakım ve onarımını yapmak, yaptırmak ve gerekli yenilemelere girişmek", (d) bendinde " Su ve kanalizasyon hizmetleri konusunda hizmet alanı içindeki belediyelere verilen görevleri yürütmek ve bu konulardaki yetkileri kullanmak", İSKİ'nin görev ve yetkileri arasında sayılmış; 4. maddesinde, İstanbul Büyük Şehir Belediye Meclisinin, İSKİ Genel Kurulu olarak görevli ve yetkili olduğu açıklanmış, ek 5. maddesinde (5/6/1986 - 3305/3 md. ile gelen Ek 4 üncü madde hükmü olup madde numarası teselsül ettirilmiştir.), bu Kanunun diğer büyükşehir belediyelerinde de uygulanacağı belirtilmiştir.

Samsun Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü (SASKİ), Samsun Büyükşehir Belediyesinin Su ve Kanalizasyon Hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gereken her türlü tesisi kurmak, kurulu olanları devralmak ve bir elden işletmek, 2560 sayılı kanun (2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun, 05.06.1986 tarihli 3305 sayılı kanunun 3.maddesi ile gelen Ek 4 ve 5. maddeleri yollaması ile bütün belediyelere ait su ve kanalizasyon idaresi genel müdürlükleri için uygulanmaktadır.) ve bu kanunda değişiklik yapan 3009 sayılı kanunda belirtilen görevleri yerine getirmek üzere 3305 sayılı Kanun uyarınca 1996 yılında kurulmuş olup, 2560 sayılı Kanunun 3009 sayılı kanunla değişik 1.maddesinin 4.fıkrası uyarınca kamu tüzel kişisidir.

İdarenin yürütmekle yükümlü bulunduğu kamu hizmetine ilişkin olarak uygulamaya koyduğu plan ve projenin hukuka aykırı olduğu nedeniyle iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılacak davalar ile idarenin aynı 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 idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları muhtel olanlar tarafından açılacak davaların görüm ve çözümünün, iptal ve tam yargı davaları kapsamında yargısal denetim yapan idari yargı yerine ait olduğu; idarece herhangi bir ayni hakka müdahalede bulunulduğu, özel mülkiyete konu taşınmazla 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.

Olayda, davacılar vekili tarafından, aşırı yağış nedeniyle oluşan sel sularının müvekkillerinin evini bastığı, uğranılan zararın idarenin üzerine düşen görevi tam ve

eksiksiz yapmamasından kaynaklandığı iddia edilerek, oluşan maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle; hizmeti yürüten kamu tüzel kişisine karşı dava açıldığı anlaşılmaktadır.

• Kamu hizmetinin, yöntemine ve hukuka uygun olarak yürütülüp yürütülmediğinin; kamu yararına uygun şekilde işletilip işletilmediğinin; hizmet kusuru ya da başka bir nedenle idarenin sorumluluğu bulunup bulunmadığının yargısal denetiminin, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde "idari dava türleri" arasında sayılan "idari işlem ve eylemlerden dolayı zarara uğrayanlar tarafından açılacak tam yargı davası" kapsamında, idari yargı yerlerince yapılacağı açıktır.

Belirtilen durum karşısında, davanın görüm ve çözümü idari yargı yerinin görevine girdiğinden, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile davalı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE ilişkin Samsun 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 6.9.2012 gün ve E:2012/252 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde Üye Eyüp Sabri BAYDAR'ın KARŞI OYU ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY

02.05.2011 tarihinde meydana gelen aşırı yağış nedeniyle evini su bastığı, zarar gördüğü, davalı kurumun üzerine düşen görevi tam ve eksiksiz yerine getirmediği iddiasıyla maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle davacı tarafından davalı kurum aleyhinde Adli Yargı da dava açılmıştır.

Davalı İdari vekili süresinde, Uyuşmazlığın İdari Yargının görev alanında kaldığını bildirerek Yargı Yolu itirazında bulunmuştur.

Mahkemece Yargı Yolu itirazın reddine karar verilmesi üzerine davalı vekilince olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması talebi ile dosya Danıştay Başsavcılığına gönderilmiş,

Danıştay Başsavcılığınca, uyuşmazlığın davalı idarenin hizmet kusurundan kaynaklandığı, İdari Yargının görev alanına girdiği düşüncesiyle olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına karar verilerek dosya Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığına gönderilmiştir.

Yüksek Mahkemece yapılan inceleme sonucunda Uyuşmazlığın davalı İdarenin hizmet kusurundan doğduğu İdari Yargının görev alanında kaldığı gerekçesiyle İdari Yargının görevli olduğuna davalı idarenin görev itirazının reddine ilişkin kararın kaldırılmasına karar verilmiştir.

Sayın çoğunluğun Uyuşmazlıkta İdari Yargıyı görevli kabul eden düşüncesine iştirak edilmesi mümkün değildir.

Zira;

6102 sayılı TTK 16.maddesinde "Ticaret Şirketleriyle, amacına varmak için ticari bir işletme işleten vakıflar, demekler ve kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlarında tacir sayılacakları" öngörülmüştür.

Davalı kurum hakkında da uygulanması gereken İSKİ'nin kuruluşu hakkındaki 2560 sayılı yasada, bu kurumun genel kurul, yönetim kurulu ve genel müdürlük ile yönetileceği, denetçileri vasıtasıyla denetim yapılacağı, yıllık faaliyet ve yatırımlarının bilançolarda belirlenip genel kurulun onayına sunulacağı ve bütçesinin kamu iktisadi teşebbüslerinde uygulanan bütçe formülüne göre düzenleneceğinin açıklanması karşısında bu kuruluşun özel hukuk hükümlerince İdare edilen bir kamu kuruluşu olduğunun kabulü gerekir.

Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da 29.11.1995 gün 1995/11-647 esas

1995/1043 sayılı vs. kararlarında 2560 sayılı kanuna tabi olan İSKİ'nin gördüğü hizmetin kamu hizmeti olmakla birlikte faaliyetini özel hukuk kuralları altında yapması itibariyle TTK 18/1 maddesi anlamında tacir sayılacağı ve tacir olan davalı ile davacı arasındaki haksız fiilden kaynaklanan davaya bakmaya görevinin Adli Yargının görev alanına girdiğini benimsemiştir.

Ayrıca İSKİ'nin abonelerinden kullanma suyu ve atık sularından talep ettiği bedel konusunda çıkan uyuşmazlıklarda Adli Yargının görevli olduğu benimsenmişken aynı kurumun şahıslara karşı haksız eyleminden dolayı İdari Yargının görevli olduğunu kabul etmek 2560 sayılı yasanın uygulanmasında çelişki oluşturacaktır.

Bu durumda tacir olan davalı SASKİ ile davacı arasında haksız fiilden kaynaklanan davaya bakma görevi Adli Yargıya ait olup açıklanan nedenlerle uyuşmazlıktan İdari Yargıya görevli kabul eden sayın çoğunluk görüşüne katılamıyorum.

ÜYE

Eyüp Sabri BAYDAR

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/657

KARAR NO: 2013/489

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : B.Ö. Mirasçıları; 1-Y.Ö., 2-M.Ö., 3-Ş.Ö., 4-H.Ö.

Vekilleri : Av.S.Y., Av.S.Y., Av.A.N.Y.

Davalı : Büyükçekmece Belediye Başkanlığı

Vekili : Av.S.A.

O L A Y : Davacılar vekili dava dilekçesinde; müvekkillerinin, hissedar olduğu Büyükçekmece, Dizdariye Mahallesi, 1515 Parsel sayılı taşınmazın, uzun süre önce yapılan uygulama ile davalı belediye tarafından "PARK" olarak ayrıldığını, halen bu amaçla kullanıldığını; taşınmazın üstünde fiilen park ve yeşil alan bulunduğunu; taşınmaza tapuda kamulaştırmak amacıyla "31/b" şerhi konulduğunu ancak bu güne kadar herhangi bir işlem yapılmadığını, dolayısıyla taşınmaza kamulaştırılmaz el atılmış olduğunu; 6111 sayılı kanun uyarınca yaptıkları uzlaşma başvurusundan sonuç alınmadığını ifade ederek; fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 10.000,00 TL'nin, dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan tazminine ve taşınmazın tapu kaydının iptali ile davalı adına tesciline karar karar verilmesi istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı vekili, süresi içerisinde görev itirazında bulunmuştur.

BÜYÜKÇEKMECE 2.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:17.9.2012 gün ve E:2012/390 sayılı Ek Karar ile, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 04.10.2010 tarih ve 2010/13 esas, 2010/181 karar sayılı kararına muhalefet şerhi veren bir kısım üyelerin muhalefet şerhlerinde de açıkça belirtildiği üzere, 16.05.1956 tarih ve 1956/1-6 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca istimlak işlemlerine girişilmeksizin idare tarafından taşınmazına el atılan kişinin ilgili kamu tüzel kişiliği aleyhine el atmanın önlenmesi veya el atılan taşınmazın mülkiyetinin kamu tüzel kişiliğine devri karşılığında tazminat davası açılabileceği; Yargıtay 5 Hukuk Dairesi'nin istikrarlı kararlarında da, bu tür davaların

kamulaştırmasız el atma davası olarak adli yargı yerinde görülmesi gerektiğinin kabul edildiği gerekçesiyle, görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parsellasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; davacıların hissedarı oldukları 29 pafta, 1515 parsel numaralı taşınmazın imar planında, park alanı olarak ayrılması nedeniyle kamulaştırmasız el atıldığı anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, imar planında kamu hizmetine ayrılması sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 gün ve E:2010/5-662, K: 2010/651 sayılı kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın maliki yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak; bu sonuç ya da sonuçların, yukarıda da söylenildiği üzere, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmazın park alanı olarak gösterilmesinden; bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapılmamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarenin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, idari yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan; hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi idari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla; imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine ilişkin bulunan davanın, imar mevzuatı hükümleri çerçevesinde idari yargı yerinde çözümlenmesinin gerektiği; açıklanan nedenlerle, 2247 Sayılı Yasanın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarenin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve

12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca 10. maddede öngörülen biçimde, davanın imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine ilişkin kısmına yönelik olarak olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacıların hissedar oldukları taşınmazın imar planında park alanı olarak ayrıldığı ve taşınmaza, kamulaştırma yapılmadan fiilen park ve yeşil alan olarak kullanılmak suretiyle el atıldığından bahisle, taşınmazın bedelinin, fazlaya ait hakları saklı kalmak şartıyla şimdilik 10.0000TL'sinin tazmini istemiyle açılmıştır.

Davacılar vekili tarafından, müvekkillerinin hissedar olduğu Büyükçekmece, Dızdariye Mahallesi, 1515 Parsel sayılı taşınmazın, uzun süre önce yapılan uygulama ile davalı belediye tarafından "park" alanı olarak ayrıldığı, halen bu amaçla kullanıldığı; taşınmazın üstünde fiilen park ve yeşil alan bulunduğu iddiasına karşılık; davalı idare vekili tarafından dava dosyasına sunulan dilekçelerde, müvekkili Belediyenin taşınmaza fiili bir el atmasının söz konusu olmadığı ifade edilmiştir. Konunun açıklığa kavuşması açısından, Mahkemesinden istenilen Bilirkişi Raporlarının incelenmesinden; dava konusu taşınmazın zemin itibarıyla halen boş arsa vasfında bulunduğu anlaşılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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...” hükmü yer almıştır.

Olayda, davacıların hissedar olduğu taşınmazın imar planıyla Park Alanı olarak ayrıldığı, taşınmazın kamulaştırılmadığı, (taşınmaza, fiilen park ve yeşil alan olarak kullanılmak suretiyle el atıldığı iddia edilmesine karşın, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, taşınmazın halen boş arsa vasfında bulunduğu); kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacılar a ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Büyükçekmece 2.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 17.9.2012 gün ve E:2012/390 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/18

KARAR NO: 2013/490

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 1-Hukuk uyuşmazlıklarında, adli yargı yerince görevsizlik kararı verildikten sonra, dava dosyası gönderilmekle idari yargı yerinde dava açılmış sayılmayacağı;

2- 2247 sayılı Yasada öngörülen koşulları taşımayan başvurunun, aynı Yasanın 27. maddesi uyarınca REDDİ gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Ş.K.

Vekili : Av. Y.D.

Davalı : Milli Eğitim Bakanlığı

Vekili : Av. N.İ.

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde, müvekkilinin SSK'ya tabi personel olarak 1980 yılında işe başladığını; görevinin halk eğitim merkezi müdürlüklerinde usta öğreticilik olduğunu; en son İstanbul Bahçelievler Halk Eğitim Merkezi'nde çalışmakta iken 10.6.2005 tarihinde işten çıkarıldığını ileri sürerek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak şartıyla 10.00 TL kıdem tazminatının muacceliyet tarihlerinden itibaren mevduata uygulanan en yüksek faizle birlikte tahsiline karar verilmesi, fazlaya dair hakları saklı kalmak üzere 100.00 TL ihbar tazminatının çıkarılma tarihinden itibaren mevduata uygulanan en yüksek faizle birlikte tahsiline karar verilmesini, fazlaya dair hakları saklı kalmak üzere 890.00 TL yıllık izin ücretlerinin muacceliyet tarihinden itibaren mevduata uygulanan en yüksek faiziyle birlikte tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idare vekili, süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde, davacının işçi statüsünde olmadığını ileri sürerek davanın görev yönünden reddini talep etmiştir.

BAKIRKÖY 3. İŞ MAHKEMESİ: 13.12.2011 gün ve E:2006/2148, K:2011/675 sayı ile, davacının Halk Eğitim Merkezi Müdürlüğünde usta öğretici olarak görev yaptığı, davacı ile davalı arasında iş sözleşmesinin bulunmadığı, aralarında işçi işveren ilişkisinin bulunmadığı statü hukukuna tabi olduğu, taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözüm yerinin İdari Yargı olduğu, mahkemelerinin 5521 sayılı İş Mahkemeleri yasasının 1. Maddesi uyarınca sadece bu kanuna göre işçi sayılan kimselerle işveren arasındaki uyuşmazlıkları çözme görevinin olduğu görev konusunun kamu düzeniyle ilgili olup, görev alanının resen dikkate alınmasının gerektiği sonucuna varıldığı gerekçesiyle mahkemelerin görevli olmaması nedeniyle dava dilekçesinin reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili dosyanın idare mahkemesine gönderilmesini talep etmiş, Bakırköy 3. İş Mahkemesi dosyayı idare mahkemesine göndermiştir.

İSTANBUL 4. İDARE MAHKEMESİ: 9.7.2012 gün ve E:2012/174, K:2012/1315 sayı ile, 5510 sayılı Yasa'nın 80/j maddesinden söz ederek, Uyuşmazlıkta, davacının çalışmasının 506 sayılı Kanun kapsamında olduğuna ilişkin kesinleşmiş Bakırköy 3. İş Mahkemesinin 19.11.2009 günlü, E:2006/2147, K:2009/791 sayılı kararı ve dava konusu uyuşmazlığın 5510 sayılı Kanunun uygulanmasına ilişkin olduğu, bu durumda, uyuşmazlığın görüm ve çözüm yerinin adli yargı olduğu sonucuna varıldığı gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili, oluşan olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle başvuruda bulunmuştur.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık

YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında; Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın 2247 sayılı Yasa'da öngörülen koşulları taşımayan başvurunun reddi gerektiği yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada başvurunun reddi gerektiğine ilişkin sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 14. maddesinde, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir." denilmiştir. Aynı Yasanın 27. maddesinde ise, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin, uyuşmazlık çıkarmaya veya görev uyuşmazlıklarına ilişkin istemleri önce şekil ve süre açısından inceleyeceği; yöntemine uymayan veya süresi içinde ileri sürülmemiş istemleri reddedeceği kuralına yer verilmiştir.

Öte yandan; 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun "Görevsizlik veya yetkisizlik kararı üzerine yapılacak işlemler" başlıklı 20.maddesinin 1.fıkrasında; "(1) Görevsizlik veya yetkisizlik kararı verilmesi hâlinde, taraflardan birinin, bu karar verildiği anda kesin ise bu tarihten, süresi içinde kanun yoluna başvurulmayarak kesinleşmiş ise kararın kesinleştiği tarihten; kanun yoluna başvurulmuşsa bu başvurunun reddi kararının tebliğ tarihinden itibaren iki hafta içinde kararı veren mahkemeye başvurarak, dava dosyasının görevli ya da yetkili mahkemeye gönderilmesini talep etmesi gerekir. Aksi takdirde, bu mahkemece davanın açılmamış sayılmasına karar verilir." hükmüne yer verilmiş; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 'İdari davaların açılması' başlıklı 3. maddesinde; idari davaların, Danıştay, idare mahkemesi ve vergi mahkemesi başkanlıklarına hitaben yazılmış imzalı dilekçelerle açılması öngörülmüş; aynı Kanunun 9. maddesinde; çözümlenmesi Danıştay'ın idare ve vergi mahkemelerinin görevlerine girdiği halde adli ve askeri yargı yerlerine açılmış bulunan davaların görev noktasından reddi halinde bu husustaki kararların kesinleşmesini izleyen günden itibaren otuz gün içinde görevli mahkemelerde dava açılabilmesi hükme bağlanmış; Yasanın "İlk inceleme üzerine verilecek karar" başlıklı 15.maddesinin 1.fıkrasının (a) bendinde; " 1. (Değişik bent: 05/04/1990 - 3622/6 md.) Danıştay veya idare ve vergi mahkemelerince yukarıdaki maddenin 3 üncü fıkrasında yazılı hususlarda kanuna aykırılık görülürse, 14 üncü maddenin; a) 3/a bendine göre adli ve askeri yargının görevli olduğu konularda açılan davaların reddine; idari yargının görevli olduğu konularda ise görevli veya yetkili olmayan mahkemeye açılan davanın görev veya yetki yönünden reddedilerek dava dosyasının görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesine, (...) karar verilir" denilmiştir.

Dosyanın, 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca incelenmesinden:

Hukuk uyuşmazlıklarında, görevli veya yetkili olmayan mahkemeye açılan davanın görev veya yetki yönünden reddedilerek dava dosyasının görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesi, ancak aynı yargı düzeni içinde yer alan mahkemeler arasında olanaklı olup; bu hususa ilişkin 6100 sayılı H.M.K.'nin 20. (1086 sayılı H.U.M.K.'nin 27.) maddesiyle 2577 sayılı İ.Y.U.K.'nin 15. maddesinin 1. fıkrası (a) bendinin ikinci cümlesinde yer alan "görev" kuralları, aynı yargı düzeni içindeki mahkemelerin işbölümü esasına ilişkin düzenlemelerdir. Oysa yargı yolunu değiştiren görevsizlik kararı verilmesi durumunda, görevli olduğundan bahisle farklı bir yargı düzeninde yer alan mahkemeye dava dosyasının gönderilebilmesine olanak tanıyan bir düzenleme bulunmamaktadır.

Göreve ilişkin kararın, işbölümü esasına göre veya yargı yolu bakımından verilmiş olması farklı sonuçlar doğurmaktadır. Şöyle ki; işbölümü esasına göre verilen görevsizlik kararı sonucu dava dosyasının görevli mahkemeye gönderilmesi durumunda, dava başvuru tarihi itibarıyla görevli mahkemede açılmış sayılmaktadır. Yargı yolunu değiştiren görevsizlik kararı verilmesi durumunda ise, görevli olduğu işaret edilen yargı yerine, bu yargı yerinin uyguladığı usul kurallarına uygun olarak yeniden dava açılması zorunlu bulunmaktadır.

Olayda, davacı vekili tarafından, ortada idare mahkemesine hitaben yazılmış dilekçeyle açılmış bir dava bulunmadan, Bakırköy 3. İş Mahkemesi'ne verilen dilekçe ile, dosyanın İstanbul İdare Mahkemesine gönderilmesi talep edilmiş; Mahkeme'ce, yazı ekinde dava dosyası İstanbul İdare Mahkemesi Başkanlığına gönderilmiş ve bu yargı yerince, kendisine gelen adli yargı yerine ait dava dosyası üzerinden inceleme yapılarak görevsizlik kararı verilmiş olup, yukarıda yapılan açıklamalara göre, İ.Y.U.K.'nın 3 ve 9. maddelerinde öngörülen şekilde usulüne uygun olarak idari yargı yerine açılmış bir dava bulunduğundan söz etmek olanaksızdır.

2247 sayılı Yasa'nın 14. madde hükmüne göre, taraflardan birinin Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvuruda bulunabilmesi için; tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada daha önce diğer yargı yerlerinden birisi tarafından görevsizlik kararı verilmiş ve bu kararın kesinleşmiş bulunması ve bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen yargı yerinin de davada görevsizlik kararı veren yargı yerinin görevli olduğu kanısına vararak görevsizlik kararı vermesi ve bu kararın da kesinleşmesi gerekmektedir. Ancak, başvuru koşullarının incelenebilmesi için öncelikle, yargı yerinde usulüne göre açılmış bir dava bulunması gerektiği tartışmasızdır.

Bu durumda, ortada idare mahkemesine hitaben yazılmış dilekçeyle açılmış bir dava bulunmadığından, 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen koşullar gerçekleşmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, 2247 sayılı Yasada öngörülen koşulları taşımayan başvurunun, aynı Yasanın 27. maddesi uyarınca reddi gerekmiştir.

SONUÇ : 2247 sayılı Yasada öngörülen koşulları taşımayan BAŞVURUNUN, aynı Yasanın 27. maddesi uyarınca REDDİNE, 8.4.2013 gününde Üyelerden Nurdane Topuz'un KARŞIOYU ve OY OYÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY

Dava, davacının SSK'ya tabi personel olarak 1980 yılında işe başladığı; görevinin halk eğitim merkezi müdürlüklerinde usta öğreticilik olduğu; en son çalıştığı İstanbul Bahçelievler Halk Eğitim Merkezi'nde 10.6.2005 tarihinde işten çıkarıldığı ileri sürülerek kıdem tazminatı, ihbar tazminatı ve yıllık izin ücretlerinin tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, "Uyuşmazlık Mahkemesi; Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile görevlendirilmiş, adli, idari ve askeri yargı mercileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözmeye yetkili ve bu kanunla kurulup görev yapan bağımsız bir yüksek mahkemedir" ve 27. maddesinde, "Uyuşmazlık Mahkemesi, uyuşmazlık çıkarmaya veya görev uyuşmazlıklarına ilişkin istemleri önce şekil ve süre açısından inceler; yöntemine uymayan veya süresi içinde ileri sürülmemiş istemleri reddeder" denilmiştir.

Öte yandan; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 3. maddesinin birinci fıkrasında(Değişik: 10/6/1994-4001/2 md.), "İdari davalar, Danıştay, idare mahkemesi ve vergi mahkemesi başkanlıklarına hitaben yazılmış imzalı dilekçelerle açılır" ve 9. maddesinin birinci fıkrasında(Değişik: 5/4/1990 - 3622/2 md.), "Çözümlemesi Danıştayın, idare ve vergi mahkemelerinin görevlerine girdiği halde, adli ve askeri yargı

yerlerine açılmış bulunan davaların görev noktasından reddi halinde, bu husustaki kararların kesinleşmesini izleyen günden itibaren otuz gün içinde görevli mahkemede dava açılabilir. Görevsiz yargı merciine başvurma tarihi, Danıştaya, idare ve vergi mahkemelerine başvurma tarihi olarak kabul edilir" hükmü yer almıştır.

Olayda, adli yargı yerince yargı yolu bakımından görevsizlik kararı verilen dava dosyası davacı vekilinin istemi üzerine idari yargı yerine gönderilmiş ve bu yargı yerince, adli yargı yerine ait dava dosyası üzerinde inceleme yapılarak davada adli yargının görevli olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı verilmiş olup, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 3 ve 9. maddelerinde öngörülen şekilde usulüne uygun olarak idari yargı yerinde açılmış bir dava bulunduğundan sözetmek mümkün değildir.

Durum böyle olmakla birlikte, İdari Yargılama Usulü Kanunu'na göre yapılan usule aykırılığın 2247 sayılı Kanunun 27. maddesi kapsamında incelenemeyeceği, bu hususun Uyuşmazlık Mahkemesi'nin görev ve yetkisi dışında kaldığı, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının varlığı kabul edilerek çözüme kavuşturulmasının dava ekonomisine ve Uyuşmazlık Mahkemesi'nin kuruluş amacına uygun düşeceği, bu nedenle görev uyuşmazlığının esası incelenerek görevli yargı yerinin belirlenmesi gerektiği oyu ile karara katılmıyorum.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/21

KARAR NO: 2013/491

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Röntgen teknisyeni olan davacının fiili hizmet zammından yararlandırılması istemiyle yaptığı başvurunun reddi üzerine açılan davanın İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.F.Y.

Vekili : Av. F.A.D.

Davalılar : 1- Sağlık Bakanlığı (Adli Yargıda)

Vekili : Av. M.A.

2- Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı

Vekili : Av. M.B.

3- Odunpazarı Kaymakamlığı (İdari Yargıda)

O L A Y : Davacı vekili, Odunpazarı Kaymakamlığı Ağız ve Diş Sağlığı Merkezinde röntgen teknisyeni olarak görev yapan davacının, fiili hizmet zammından yararlanabilmesi için yaptığı başvurunun reddine ilişkin 17.03.2011 gün ve 645 sayılı Odunpazarı Kaymakamlığı Ağız ve Diş Sağlığı Merkezi işleminin iptali istemiyle davalı Odunpazarı Kaymakamlığına karşı idari yargı yerinde dava açmıştır.

ESKİŞEHİR 1. İDARE MAHKEMESİ: 5.5.2011 gün, E:2011/513, K:2011/481 sayılı, 5510 sayılı yasanın 40.maddesinin uygulanmasına ilişkin olarak çıkarılan uyuşmazlığın çözümünün adli yargı yeri olarak İş Mahkemelerinin görevinde olduğu gerekçesiyle, 2577 sk.nun 15/1-a maddesi uyarınca davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez aynı istemle davalılar Sağlık Bakanlığı ve Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığına karşı 22.06.2011 tarihinde adli yargı yerinde dava açmıştır.

Eskişehir İş Mahkemesi; 5.4.2012 gün, E:2011/1062,K:2012/259 sayılı ile, davanın kabulüne karar vermiş olup, temyiz başvurusu üzerine, Yargıtay 10.Hukuk Dairesi 14.05.2012 gün, E:2012/10416, K:2012/8698 sayılı ile, davacının 5434 sayılı yasanın 32/h maddesi kapsamında fiili hizmet zammının kesilmesinden kaynaklanan uyuşmazlığın,

idari yargıda çözümlenmesi gerektiğinden bahisle hükmün bozulmasına karar vermiştir.

Yargıtay bozma ilamından sonra, bozma ilamına uyularak yapılan yargılamada;

ESKİŞEHİR İŞ MAHKEMESİ: 9.10.2012 gün, E:2012/718, K:2012/743 sayı ile, davacının 5434 sayılı yasanın 32/h maddesi kapsamında fiili hizmet zammının kesilmesinden kaynaklanan uyuşmazlığın, idari yargıda çözümlenmesi gerektiğinden bahisle davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili, oluşan olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle başvuruda bulunmuştur.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, ancak her iki yargı kolunda gösterilen davalı idareler farklı ise de, sonuç itibariyle aynı işlemin iptali istemiyle işlemi tesis edebilecek konumda olan idarelere karşı dava açıldığı, idari ve adli yargı dosyalarının 15. maddede belirtilen yöntemine uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Odunpazarı Kaymakamlığı Ağız ve Diş Sağlığı Merkezinde röntgen teknisyeni olarak görev yapan davacının, fiili hizmet zammından yararlanabilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin Odunpazarı Kaymakamlığı Ağız ve Diş Sağlığı Merkezi işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden; Odunpazarı Kaymakamlığı Ağız ve Diş Sağlığı Merkezinde röntgen teknisyeni olarak görev yapan davacının 15.1.1994 tarihi itibariyle 5434 sayılı Yasa uyarınca çalıştığı, 15.3.2011 tarihli dilekçe ile Ağız ve Diş Sağlığı Hastanesi Baştabipliğine müracaat ederek fiili hizmet zammından yararlanıp yararlanamayacağına dair bilgi verilmesini talep ettiği, Ağız ve Diş Sağlığı Merkezinin 17.3.2011 tarihli cevabi yazısı ile, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı Sosyal Sigortalar Genel Müdürlüğü Emekli Sandığı Hizmet Borçlanması ve İşlemler Dairesi Başkanlığının 04.02.2008 tarihli yazısında dış bölümünde çalışan dış hekimleri ve röntgen teknisyenlerinin direkt olarak şüaya maruz kalması söz konusu olmadığından dış muayenehane ve laboratuvarlarında çalışanların 1621 sayılı yasayla verilmesi öngörülen fiili hizmet süresi zammından yararlandırılmalarına imkan bulunmadığının belirtildiği ifade edilerek, bu sebepten merkezde görev yapan Röntgen Teknisyenlerinin fiili hizmet süresi zammından ve şua izninden yararlanmadığı ifade edilmiş olmakla, davacı tarafından bu işleminin iptali istemiyle dava açıldığı anlaşılmıştır.

31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu 506, 1479, 2925, 2926 ve 5434 sayılı Kanunlar kapsamındaki hizmet akdine göre ücretle çalışanlar (Sosyal Sigortalılar), kendi hesabına çalışanlar (Bağ-Kur'lular), tarımda kendi

adına ve hesabına çalışanlar (Tarım Bağ-Kur'luları), tarım işlerinde ücretle çalışanlar, (Tarım sigortalıları), devlet memurları ve diğer kamu görevlilerini (Emekli Sandığı İştirakçileri), geçici maddelerle korunan haklar dışında, sosyal güvenlik ve sağlık hizmetleri yönünden yeni bir sisteme tabi tutmuş, beş farklı emeklilik rejimini aktüeryal olarak hak ve hükümlülükler yönünden tek bir sosyal güvenlik sistemi altında toplamıştır. 5510 sayılı Kanunun iptali amacıyla açılan davada Anayasa Mahkemesi, 15.12.2006 tarih ve E: 2006/111, K: 2006/112 sayılı kararıyla, anılan Kanunun birçok maddesi ile birlikte, bu Kanunun yürürlük tarihinden önce 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine tabi olarak görev yapmakta olan memurlar ve diğer kamu görevlilerini diğer sigortalılarla aynı sisteme tabi kılan (başta 4/c maddesi) hükümlerin iptaline karar vermiş; bu karardan sonra kabul edilen 17.04.2008 tarih ve 5754 sayılı Kanunla 5510 sayılı Kanunda düzenlemeler yapılmış ve anılan Kanuna eklenen Geçici 1 nci ve Geçici 4 ncü maddelerle, 5754 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 1 Ekim 2008 tarihinden önce 5510 sayılı Kanunun 4 ncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında olanlar (memurlar ile diğer kamu görevlileri) ile bunların dul ve yetimleri hakkında, bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılacağı hüküm altına alınmıştır. 5754 sayılı Kanunun kimi hükümlerinin iptali istemiyle açılan dava Anayasa Mahkemesi'nin 30.3.2011 tarih ve E: 2008/56, K:2011/58 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

5510 sayılı Kanunun 101 nci maddesinde yer alan "...bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar İş Mahkemelerinde görülür." bölümünün iptali istemiyle yapılan itiraz başvurusunda Anayasa Mahkemesi, 22.12.2011 tarih ve E: 2010/65, K: 2011/169 sayılı kararıyla (RG. 25.1.2012, Sayı: 28184) davayı redle sonuçlandırmakla birlikte; söz konusu kararın Mahkememiz önündeki uyuşmazlığa ışık tutacak şekilde şu gerekçeye dayandırmıştır: "...5754 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmakta olanlar, evvelce olduğu gibi 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olacaklar ve bunların emeklileri bakımından da aynı Kanun hükümleri uygulanmaya devam edecek; ancak 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra memur ve diğer kamu görevlileri olarak çalışmaya başlayanlar ise 5510 sayılı Kanunun 4/c maddesi uyarınca, bu Kanun hükümlerine tabi sigortalı sayılacak ve haklarında 5434 sayılı Kanun değil, 5510 sayılı Kanun'un öngördüğü kural ve esaslar uygulanacak; ihtilaf halinde de adli yargı görevli bulunacaktır. 5754 sayılı Kanunun yürürlüğüyle birlikte, artık Sosyal Sigortacılık esasına göre faaliyet gösteren ve yaptığı, tesis ettiği işlem ve muameleler idari işlem sayılamayacak bir sosyal güvenlik kurumunun varlığından söz etmek gerekli bulunmaktadır. 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce iştirakçisi sıfatıyla çalışmakta olan memurlar ve diğer kamu görevlileri ile emekli sıfatıyla 5434 sayılı Kanun'a göre emekli, dul ve yetim aylığı almakta olanlar ve ayrıca memurlar ve diğer kamu görevlilerinden ileride emekliliğe hak kazanacaklar yönünden ise Sosyal Güvenlik Kurumu'nun tesis edeceği işlem ve yapacağı muameleler idari işlem niteliğini korumaya devam edecek, bunlara ilişkin ihtilaflarda da evvelce olduğu gibi idari yargı görevli olmaya devam edecektir... Bu bakımdan 5510 sayılı Kanunun yürürlüğünden sonra, prim esasına dayalı yani sistemin içeriği ve Kanun kapsamındaki iş ve işlemlerin niteliği göz önünde bulundurulduğunda, itiraz konusu kuralla, yargılamanın bütünlüğü ve uzman mahkeme olması nedeniyle Kanun hükümlerinin uygulanması ile ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümünde iş mahkemelerinin görevlendirilmesinde Anayasa'ya aykırılık görülmemiştir. Ancak, yukarıda açıklandığı üzere 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce statüde bulunan memurlar ve diğer kamu görevlileri ile ilgili sosyal güvenlik mevzuatının uygulanmasından doğan idari işlem ve idari eylem niteliğindeki uyuşmazlıklarda idari yargının görevinin devam edeceği açıktır..."

Yukarıda sözü edilen mevzuat hükümlerinin ve Anayasa Mahkemesi kararının birlikte değerlendirilmesinden, 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmakta olanlar, daha önce olduğu üzere 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olacakları gibi bunların emeklilikleri bakımından da aynı Kanun hükümlerinin uygulanmaya devam edileceği; ancak, bu Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmaya başlayanların ise 5510 sayılı Kanunun 4/c maddesi uyarınca, bu Kanun hükümlerine tabi sigortalı sayılacağı ve haklarında 5434 sayılı Kanunun değil 5510 sayılı Kanunun öngördüğü kural ve esasların uygulanacağı dolayısıyla ihtilafların da adli yargı yerinde çözümleneceği açıktır.

Kaldı ki; T.C. Anayasası'nın 158.maddesindeki "...diğer mahkemelerle, Anayasa Mahkemesi arasındaki görev uyuşmazlıklarında Anayasa Mahkemesi'nin kararı esas alınır" hükmü uyarınca Anayasa Mahkemesi kararının bu uyuşmazlığın çözümünde esas alınacağı tartışmasızdır.

Bu durumda, 5510 sayılı Yasanın yürürlüğe girmesinden önce iştirakçi sıfatıyla çalışmakta olan memurlar ve diğer kamu görevlileri ile emekli sıfatıyla 5434 sayılı Kanuna göre emekli, dul ve yetim aylığı almakta olanlar ve ayrıca memurlar ve diğer kamu görevlilerinden ileride emekliliğe hak kazanacaklar yönünden Sosyal Güvenlik Kurumunca tesis edilen işlem ve yapacağı muamelelerin "idari işlem" ve "idari eylem" niteliğini korumaya devam edeceği, dolayısıyla, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2/1-a maddesinde belirtilen 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 kapsamında bulunan, 5754 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği tarihten önce işe başlamış olan davacı tarafından açılan davanın idari yargı yerinde görüleceği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Eskişehir 1. İdare Mahkemesinin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Eskişehir 1. İdare Mahkemesi'nin 5.5.2011 gün, E:2011/513, K:2011/481 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/22

KARAR NO: 2013/492

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Röntgen teknisyeni olan davacının fiili hizmet zammından yararlandırılması istemiyle yaptığı başvurunun reddi üzerine açılan davanın İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : D.A. (T.)

Vekili : Av. F.A.D.

Davalılar : 1- Sağlık Bakanlığı (Adli Yargıda)

Vekili : Av. M.A.

2- Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı

Vekili : Av. M.B.

3- Odunpazarı Kaymakamlığı (İdari Yargıda)

O L A Y : Davacı vekili, Odunpazarı Kaymakamlığı Ağız ve Diş Sağlığı Merkezinde röntgen teknisyeni olarak görev yapan davacının, fiili hizmet zammından yararlanabilmesi için yaptığı başvurunun reddine ilişkin 17.3.2011 gün ve 644 sayılı

Odunpazarı Kaymakamlığı Ağız ve Diş Sağlığı Merkezi işleminin iptali istemiyle davalı Odunpazarı Kaymakamlığına karşı idari yargı yerinde dava açmıştır.

ESKİŞEHİR 2. İDARE MAHKEMESİ: 5.5.2011 gün, E:2011/483, K:2011/435 sayı ile, 5510 sayılı yasanın 40.maddesinin uygulanmasına ilişkin olarak çıkarılan uyuşmazlığın çözümünün adli yargı yeri olarak İş Mahkemelerinin görevinde olduğundan bahisle, 2577 sk.nun 15/1-a maddesi uyarınca davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez aynı istemle davalılar Sağlık Bakanlığı ve Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığına karşı 22.06.2011 tarihinde adli yargı yerinde dava açmıştır.

Eskişehir İş Mahkemesi: 06.03.2012 gün, E:2011/1059, K:2012/131 sayı ile, davanın kabulüne karar vermiş olup, temyiz başvurusu üzerine, Yargıtay 10.Hukuk Dairesi 14.05.2012 gün, E:2012/10419, K:2012/8700 sayı ile, davacının 5434 sayılı yasanın 32/h maddesi kapsamında fiili hizmet zammının kesilmesinden kaynaklanan uyuşmazlığın, idari yargıda çözümlenmesi gerektiğinden bahisle hükmün bozulmasına karar vermiştir.

Yargıtay bozma ilamından sonra, bozma ilamına uyularak yapılan yargılamada;

ESKİŞEHİR İŞ MAHKEMESİ;19.10.2012 gün, E:2012/753,K:2012/794 sayı ile, davacının 5434 sayılı yasanın 32/h maddesi kapsamında fiili hizmet zammının kesilmesinden kaynaklanan uyuşmazlığın, idari yargıda çözümlenmesi gerektiğinden bahisle davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili, oluşan olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle başvuruda bulunmuştur.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, ancak her iki yargı kolunda gösterilen davalı idareler farklı ise de, sonuç itibariyle aynı işlemin iptali istemiyle işlemi tesis edebilecek konumda olan idarelere karşı dava açıldığı, idari ve adli yargı dosyalarının 15. maddede belirtilen yöntemine uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Odunpazarı Kaymakamlığı Ağız ve Diş Sağlığı Merkezinde röntgen teknisyeni olarak görev yapan davacının, fiili hizmet zammından yararlanabilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin Odunpazarı Kaymakamlığı Ağız ve Diş Sağlığı Merkezi işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden; Odunpazarı Kaymakamlığı Ağız ve Diş Sağlığı Merkezinde röntgen teknisyeni olarak görev yapan davacının 5434 sayılı Yasa uyarınca çalıştığı 15.3.2011 tarihli dilekçe ile Ağız ve Diş Sağlığı Hastanesi Baştabipliğine

müracaat ederek fiili hizmet zammından yararlanıp yararlanamayacağına dair bilgi verilmesini talep ettiği, Ağız ve Diş Sağlığı Merkezinin 17.3.2011 tarihli cevabi yazısı ile, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı Sosyal Sigortalar Genel Müdürlüğü Emekli Sandığı Hizmet Borçlanması ve İşlemler Dairesi Başkanlığının 04.02.2008 tarihli yazısında dış bölümünde çalışan dış hekimleri ve röntgen teknisyenlerinin direkt olarak şüaya maruz kalması söz konusu olmadığından dış muayenehane ve laboratuvarlarında çalışanların 1621 sayılı yasayla verilmesi öngörülen fiili hizmet süresi zammından yararlandırılmalarına imkan bulunmadığının belirtildiği ifade edilerek, bu sebepten merkezde görev yapan Röntgen Teknisyenlerinin fiili hizmet süresi zammından ve şua izninden yararlanmadığı ifade edilmiş olmakla, davacı tarafından bu işlemin iptali istemiyle dava açıldığı anlaşılmıştır.

31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu 506, 1479, 2925, 2926 ve 5434 sayılı Kanunlar kapsamındaki hizmet akdine göre ücretle çalışanlar (Sosyal Sigortalılar), kendi hesabına çalışanlar (Bağ-Kur'lular), tarımda kendi adına ve hesabına çalışanlar (Tarım Bağ-Kur'luları), tarım işlerinde ücretle çalışanlar, (Tarım sigortalıları), devlet memurları ve diğer kamu görevlilerini (Emekli Sandığı İştirakçileri), geçici maddelerle korunan haklar dışında, sosyal güvenlik ve sağlık hizmetleri yönünden yeni bir sisteme tabi tutmuş, beş farklı emeklilik rejimini aktüeryal olarak hak ve hükümlülükler yönünden tek bir sosyal güvenlik sistemi altında toplamıştır. 5510 sayılı Kanunun iptali amacıyla açılan davada Anayasa Mahkemesi, 15.12.2006 tarih ve E: 2006/111, K: 2006/112 sayılı kararıyla, anılan Kanunun birçok maddesi ile birlikte, bu Kanunun yürürlük tarihinden önce 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine tabi olarak görev yapmakta olan memurlar ve diğer kamu görevlilerini diğer sigortalılarla aynı sisteme tabi kılan (başta 4/c maddesi) hükümlerin iptaline karar vermiş; bu karardan sonra kabul edilen 17.04.2008 tarih ve 5754 sayılı Kanunla 5510 sayılı Kanunda düzenlemeler yapılmış ve anılan Kanuna eklenen Geçici 1 nci ve Geçici 4 ncü maddelerle, 5754 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 1 Ekim 2008 tarihinden önce 5510 sayılı Kanunun 4 ncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında olanlar (memurlar ile diğer kamu görevlileri) ile bunların dul ve yetimleri hakkında, bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılacağı hüküm altına alınmıştır. 5754 sayılı Kanunun kimi hükümlerinin iptali istemiyle açılan dava Anayasa Mahkemesi'nin 30.3.2011 tarih ve E: 2008/56, K:2011/58 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

5510 sayılı Kanunun 101 nci maddesinde yer alan "...bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar İş Mahkemelerinde görülür." bölümünün iptali istemiyle yapılan itiraz başvurusunda Anayasa Mahkemesi, 22.12.2011 tarih ve E: 2010/65, K: 2011/169 sayılı kararıyla (RG. 25.1.2012, Sayı: 28184) davayı redle sonuçlandırmakla birlikte; söz konusu kararın Mahkememiz önündeki uyuşmazlığa ışık tutacak şekilde şu gerekçeye dayandırmıştır: "...5754 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmakta olanlar, evvelce olduğu gibi 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olacaklar ve bunların emeklileri bakımından da aynı Kanun hükümleri uygulanmaya devam edecek; ancak 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra memur ve diğer kamu görevlileri olarak çalışmaya başlayanlar ise 5510 sayılı Kanunun 4/c maddesi uyarınca, bu Kanun hükümlerine tabi sigortalı sayılacak ve haklarında 5434 sayılı Kanun değil, 5510 sayılı Kanun'un öngördüğü kural ve esaslar uygulanacak; ihtilaf halinde de adli yargı görevli bulunacaktır. 5754 sayılı Kanunun yürürlüğüyle birlikte, artık Sosyal Sigortacılık esasına göre faaliyet gösteren ve yaptığı, tesis ettiği işlem ve muameleler idari işlem sayılmayacak bir sosyal güvenlik kurumunun varlığından söz etmek gerekli bulunmaktadır. 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce iştirakçisi sıfatıyla çalışmakta olan memurlar ve diğer kamu

görevlileri ile emekli sıfatıyla 5434 sayılı Kanun'a göre emekli, dul ve yetim aylığı almakta olanlar ve ayrıca memurlar ve diğer kamu görevlilerinden ileride emekliliğe hak kazanacaklar yönünden ise Sosyal Güvenlik Kurumu'nun tesis edeceği işlem ve yapacağı muameleler idari işlem niteliğini korumaya devam edecek, bunlara ilişkin ihtilaflarda da evvelce olduğu gibi idari yargı görevli olmaya devam edecektir... Bu bakımdan 5510 sayılı Kanunun yürürlüğünden sonra, prim esasına dayalı yani sistemin içeriği ve Kanun kapsamındaki iş ve işlemlerin niteliği göz önünde bulundurulduğunda, itiraz konusu kuralla, yargılamanın bütünlüğü ve uzman mahkeme olması nedeniyle Kanun hükümlerinin uygulanması ile ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümünde iş mahkemelerinin görevlendirilmesinde Anayasa'ya aykırılık görülmemiştir. Ancak, yukarıda açıklandığı üzere 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce statüde bulunan memurlar ve diğer kamu görevlileri ile ilgili sosyal güvenlik mevzuatının uygulanmasından doğan idari işlem ve idari eylem niteliğindeki uyuşmazlıklarda idari yargının görevinin devam edeceği açıktır...”

Yukarıda sözü edilen mevzuat hükümlerinin ve Anayasa Mahkemesi kararının birlikte değerlendirilmesinden, 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmakta olanlar, daha önce olduğu üzere 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olacakları gibi bunların emeklilikleri bakımından da aynı Kanun hükümlerinin uygulanmaya devam edileceği; ancak, bu Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmaya başlayanların ise 5510 sayılı Kanunun 4/c maddesi uyarınca, bu Kanun hükümlerine tabi sigortalı sayılacağı ve haklarında 5434 sayılı Kanunun değil 5510 sayılı Kanunun öngördüğü kural ve esasların uygulanacağı dolayısıyla ihtilafların da adli yargı yerinde çözümleneceği açıktır.

Kaldı ki; T.C. Anayasası'nın 158.maddesindeki “...diğer mahkemelerle, Anayasa Mahkemesi arasındaki görev uyuşmazlıklarında Anayasa Mahkemesi'nin kararı esas alınır ” hükmü uyarınca Anayasa Mahkemesi kararının bu uyuşmazlığın çözümünde esas alınacağı tartışmasızdır.

Bu durumda, 5510 sayılı Yasanın yürürlüğe girmesinden önce iştirakçi sıfatıyla çalışmakta olan memurlar ve diğer kamu görevlileri ile emekli sıfatıyla 5434 sayılı Kanuna göre emekli, dul ve yetim aylığı almakta olanlar ve ayrıca memurlar ve diğer kamu görevlilerinden ileride emekliliğe hak kazanacaklar yönünden Sosyal Güvenlik Kurumunca tesis edilen işlem ve yapacağı muamelelerin “idari işlem” ve “idari eylem” niteliğini korumaya devam edeceği, dolayısıyla, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2/1-a maddesinde belirtilen 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 kapsamında bulunan, 5754 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği tarihten önce işe başlamış olan davacı tarafından açılan davanın idari yargı yerinde görüleceği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Eskişehir 2.İdare Mahkemesinin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Eskişehir 2. İdare Mahkemesi'nin 5.5.2011 gün, E:2011/483, K:2011/435 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

____ • ____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/65

KARAR NO: 2013/493

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesinde öngörülen koşulu taşımayan BAŞVURUNUN, aynı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca REDDİ gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : S.U.

Vekili : Av. H.Y.

Davalılar : 1- N.A. (Adli Yargıda)

2- G.A., 3- Ü.A., 4- R.G.

Vekilleri : Av. Güneş Gürseler

Davalı : Tekirdağ Valiliği (İdari Yargıda)

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde, tarafların hissedar olduğu ve 1988 yılında Tekirdağ Belediye Başkanlığınca 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18. madde uygulaması sonucunda, davacının 18. madde uygulamasının amacına uygun olarak pay ve yaptığı bina da dikkate alınarak 1419 ada 22 nolu parsel 80 m2 olarak, davalıların da pay ve binasının 1419 ada 23 nolu parsel ve 296 m2 olarak ifrazen tapuda tescil edildiğini; davacının binasının Belediyece verilen 27.6.1989 gün ve 250776 sayılı İnşaat Ruhsatname ile 2981 sayılı Yasa uyarınca yapıldığını; ancak yapılan bu uygulama ve ifraz sonucu davacının binasının giriş ve kapısının davalıların arsası içinde kaldığını; davacının bu yanlış uygulamanın giderilmesi için Tekirdağ Belediye Başkanlığı'na 18.7.1989 tarihli dilekçe ile müracaat ettiğini; Tekirdağ Belediye Başkanlığınca yapılan yanlışlığın kabul edilerek bunun giderilmesi amacıyla 4.12.1990 gün ve 3412 sayılı Encümen kararı ile davacının mağduriyetinden söz edilerek bu mağduriyetin giderilmek üzere her iki parselin yeniden birleştirilip 14 m2 kadar kısmın davalıların parselinden ayrılıp, 282 m2 olarak bırakılmasına; böylece 14 m2 nin davacıya ait 1419 ada 22 nolu ve 80 m2 lik parsel ile ilave edilmek suretiyle 94 m2 olarak düzeltilip yeniden ifrazına ve buna göre gereğinin yapılması için Encümen kararı ve kroki eklenerek Tekirdağ Kadastro Müdürlüğü'ne 13.12.1990 gün ve 6880 sayılı Yazı ile gönderildiğini; bu düzeltmeye davalıların da muvafakat ettiğini ileri sürerek, davalılara ait 1419 ada 23 nolu 296 m2 lik parsel taşınmazın 14 m2 sinin Belediye Encümeni Kararı ile ve ilişkisi folyede ve keşif sırasında belirleneceği üzere davacılar a ait sınır 22 nolu parsel ile paralel olarak iptaline ve davacı adına tesciline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde tapu iptali ve tescil davası açmıştır.

TEKİRDAĞ 1 ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 25.5.2009 gün ve E:2007/571 K:2009/157 sayı ile, dosya kapsamından, celp edilen tapu kayıtlarından, mahallinde yapılan keşiften, davacının kendisine ait dava konusu 1419 ada 22 parsel nolu taşınmazı üzerindeki ev ile birlikte Yosmaoğlu İnşaatın satın aldığı, kapısının davalılara ait taşınmaz içersinde kalan ve davalılar tarafından kalan kısımdaki evinin kapısını kullandığı, dinlenen davacı tanıklarından Münip Karanlık'ın yeminli beyanına göre davacının tescilini istediği davalıya ait taşınmaz içersinde kalan kısmın ana yoldan denize inmek için taşınmazları satan Yosmanoğlu İnşaat tarafından yol olarak bırakıldığı, bilahare denize girişin kapatıldığı, davacının taşınmaz üzerinde bulunan binanın kapısının bulunduğu tescili istenen yerin denize inmek için yol olarak bırakıldığı, davacının tescilini istediği davalılara ait taşınmazın dava konusu yerin davalılara ait taşınmazın içersinde kaldığı ve bu şekilde tapuda adlarına tescil edildiği, tescili istenen davalılara ait taşınmaz içersinde kalan kısmın davacının taşınmazı satın aldığı kişiden satın aldığına dair belge ibraz edemediği, bu kısmın denize inmek için yol olarak bırakıldığı, aynı yerde ve konumda bulunan taşınmazlarda da binalar arasında denize inmek için yol olarak bırakılan yerlerin olduğu, bilahare bu kısımların kapatıldığı, davacı davasını ispat edemediğinden davacının açmış olduğu davanın reddine karar vermek gerektiği gerekçesiyle davanın reddine karar vermiş, bu karar davacı vekilince temyiz edilmiş, Yargıtay 1. Hukuk Dairesi'nin 30.12.2009 gün ve E:2009/12063, K:2009/14140 sayılı kararı ile, dosya içeriği ve toplanan

delillerden; dava konusu yerde imar uygulaması yapıldığı ve kesinleştiği, sonradan davacının belediyeye müracaatı üzerine Belediye Encümeninin 4.12.1990 tarih ve 3412 sayılı kararıyla tevhit ve sınır tashihi mahiyetinde ifraz kararı verildiği, daha sonra da bu kararın infazı için 13.12.1990 tarih ve 6880 sayılı yazı ile Kadastro Müdürlüğü'ne Encümen kararı doğrultusunda yazı yazıldığı, evrak arasında mevcut tevhit ve ifraza ilişkin folyede davalıların imzalarının bulunduğu, öyleyse sorunun anılan Belediye Encümen kararının idarece infazından ibaret olduğu, niteliği ile olayın idari olup, idari yoldan infazının sağlanmaması durumunda başvurulacak yargı yolunun idari yargı olduğu, o halde, davanın bu gerekçe ile reddinde bir isabetsizlik bulunmadığı davacının temyiz itirazlarının yerinde olmadığı, gerekçesiyle hükmün onanmasına karar vermiş, bu kararın düzeltilmesi istemi de yine aynı Dairenin 29.3.2010 gün ve E:2010/2475, K:2010/3549 sayılı kararıyla reddedilmiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili, 3.2.2012 gün Tekirdağ İdare Mahkemesi kayıtlarına giren dilekçesi ile, 5.12.2011 tarihinde Tekirdağ Kadastro Müdürlüğü'ne başvurulduğunu; 1419 ada 23 nolu 296 m2 lik parsel taşınmazın 14 m2 sinin Belediye Encümeni kararı ve ilişki folyede belirlendiği üzere iptaline ve davacıya ait 1419 ada 22 nolu parsel ile adına tescilinin talep edildiğini; Tekirdağ Valiliği Kadastro Müdürlüğü'nün 23.12.2011 gün ve 484 sayılı cevabi yazısı ile, Tekirdağ Kadastro Müdürlüğü'nün re'sen anılan parseldeki sorunu çözebilmesinin yasalar gereği mümkün olmadığı Encümen Kararının geçerli olduğu ve Tekirdağ Belediyesince onaylanması ve Encümen Kararında adı geçen parsellerin maliklerinin ya da yasal temsilcilerinin bizzat başvurusu halinde taleplerinin müdürlükçe karşılanacağı bildirildiğini ileri sürerek, davanın kabulü ile davalı Tekirdağ Valiliği Kadastro Müdürlüğü'nün 23.12.2011 gün ve 484 sayılı yazısının iptalini istemiştir.

TEKİRDAĞ İDARE MAHKEMESİ: 7.11.2012 gün ve E:2012/134 sayı ile, uyuşmazlığın, 1496 ada 23 parselin 14 m2 lik kısmının davacı parseli olan 22 nolu parsel lehine iptali ile 22 nolu parsel lehine tesciline yönelik tapu iptal ve tescil davası ile çözümlenebilecek nitelikte, 4721 sayılı Yasa'nın 1027. maddesi kapsamında yer aldığı, bu tür uyuşmazlıkları çözme görevinin Adli Yargı mercilerinde olduğu sonucuna varıldığı, bakılan davanın, Tekirdağ 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 25/05/2009 gün ve E:2007/571, K:2009/157 sayılı kararının onanmasına ilişkin Yargıtay 1. Hukuk Dairesi'nin 30.12.2009 tarih ve E:2009/12063, K:2009/14140 sayılı kararı sonrasında açıldığından, 2247 sayılı Kanun'un 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesi zorunluluğu doğurduğu gerekçesiyle 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesi'nin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında; Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın 2247 sayılı Yasa'da öngörülen koşulları taşımayan başvurunun reddi gerektiği yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada başvurunun reddi gerektiğine ilişkin sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş Ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 19. maddesinde, "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren mercii görevli olduğu kanısına

varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler.” hükmüne yer verilmiştir.

Anılan hükme göre, yargı yerleri arasında görev uyuşmazlığı doğabilmesi için öncelikle, her iki yargı merciinde de dava açılmış olması ve ilk yargı yerince bu davada verilmiş kesin ya da kesinleşmiş bir görevsizlik kararının bulunması gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden, davacılar vekilince adli yargı yerinde tapu iptali ve tescil davası açıldığı ve Tekirdağ 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 25.5.2009 gün ve E:2007/571, K:2009/157 sayılı kararı ile, dosyanın esasının incelenerek, davanın reddine karar verildiği dolayısıyla adli yargı yerinde açılan davada verilmiş bir görevsizlik kararı bulunmadığı anlaşılmıştır.

Belirtilen duruma göre, 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesinde öngörülen koşulu taşımayan başvurunun, aynı Yasa'nın 27. maddesinde yer alan “ Uyuşmazlık Mahkemesi, uyuşmazlık çıkarmaya veya görev uyuşmazlıklarına ilişkin istemleri önce şekil ve süre açısından inceler; yöntemine uymayan ve süresi içinde ileri sürülmemiş istemleri reddeder.” kuralı uyarınca reddi gerektiği düşünülmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Tekirdağ İdare Mahkemesi'nin 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesinde öngörülen koşulu taşımayan başvurusunun, aynı yasanın 27. maddesi uyarınca reddi gerekmiştir.

SONUÇ : Tekirdağ İdare Mahkemesi'nin 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesinde öngörülen koşulu taşımayan BAŞVURUSUNUN, aynı Yasanın 27. maddesi uyarınca REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/73

KARAR NO: 2013/494

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen koşulları taşımayan BAŞVURUNUN, aynı Yasanın 27. maddesi uyarınca REDDİ gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.O.O.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan denetimler sırasında 34 BJ plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 08.08.2012 tarih ve GN-034738 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 08.08.2012 tarih ve 0187638 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 2. İDARE MAHKEMESİ: 22.10.2012 gün ve E:2012/1518, K:2012/1890 sayıyla; 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, idari para cezasının kaldırılması istemiyle de adli yargı yerine itirazda

bulun-muştur.

İSTANBUL 3. SULH CEZA MAHKEMESİ: 31.8.2012 gün ve D.İş:2012/4797, K:2012/4797 sayıyla; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, yapılan itiraz İstanbul 50. Asliye Ceza Mahkemesi'nce reddedilmiştir.

Davacının, İstanbul 2.İdare Mahkemesi'nin 2012/1518-1890 E-K sayılı görevsizlik kararı ile İstanbul 3. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 2012/4797 D.İş sayılı görevsizlik kararı arasında olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğunu ileri sürerek, görev uyuşmazlığının çözümü için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesi talebini içeren dilekçesi üzerine, dava dosyası, görev uyuşmazlığının çözümü istemiyle, Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında; Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in 2247 sayılı Yasa'da öngörülen koşulları taşımayan başvurunun reddi gerektiği yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada başvurunun reddi gerektiğine ilişkin sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı

İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..."açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölü-münde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir", 19.maddesinde, "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendisine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren mercii görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli mercii belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler.

(Değişik ikinci fıkra: 23/7/2008 – 5791/9 md.) Yargı merciiince, önceki görevsizlik

kararına ilişkin dava dosyası da temin edilerek, gerekçeli başvuru kararı ile birlikte dava dosyaları Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilir” denilmiştir. Aynı Yasanın 27. maddesinde ise, Uyuşmazlık Mahkemesinin, uyuşmazlık çıkarmaya veya görev uyuşmazlıklarına ilişkin istemleri önce şekil ve süre açısından inceleyeceği; yöntemine uymayan veya süresi içinde ileri sürülmemiş istemleri reddedeceği kuralına yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının 2918 sayılı Kanun’un Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca adına verilen 1.950,00 TL tutarındaki idari para cezasının kaldırılması istemiyle adli yargı yerine itirazda bulunduğu ve Mahkemece görevsizlik kararı verildiği, bu işlem ile ilgili olarak idari yargı yerine dava açılıp açılmadığı konusunda bir bilgi olmadığı gibi, idari yargı yerince verilmiş bir görevsizlik kararı da bulunmadığı, söz konusu Trafik İdari Para Cezası karar Tutanağına istinaden düzenlenen “araç trafikten men tutanağı”nın iptali istemiyle de idari yargı yerinde dava açtığı, Mahkemece davanın görev yönünden reddine karar verildiği, bu işlem ile ilgili olarak adli yargı yerine dava açılıp açılmadığı konusunda bir bilgi olmadığı gibi, adli yargı yerince verilmiş bir görevsizlik kararı da olmadığı, ancak davacının sözü edilen bu iki görevsizlik kararı arasında olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğunu ileri sürerek, uyuşmazlığın giderilmesi istemiyle Mahkememize başvurduğu anlaşılmıştır.

Bu durumda, adli ve idari yargı yerlerince, konusu ve sebebi aynı olan dava sebebiyle verilmiş iki ayrı görevsizlik kararı bulunmadığından, 2247 sayılı Yasa’nın 14. maddesinde belirtilen koşulların oluşmaması nedeniyle, başvurunun aynı Kanun’un 27. maddesi uyarınca reddine karar verilmesi gerekmiştir.

SONUÇ : 2247 sayılı Yasa’nın 14. maddesinde belirtilen koşulların oluşmaması nedeniyle, BAŞVURUNUN aynı Kanun’un 27. maddesi uyarınca REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/74

KARAR NO: 2013/495

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2918 sayılı Yasa’nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu’nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Ö.F.G.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan denetimler sırasında 34 DV plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 25.09.2012 tarih ve GO-058875 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 25.09.2012 tarih ve 0205957 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 2. İDARE MAHKEMESİ: 19.10.2012 gün ve E:2012/2015, K:2012/1813 sayıyla; 2918 sayılı Kanun’un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza

Mahkemelerinde bakılacağıın düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez, aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

İSTANBUL 3. SULH CEZA MAHKEMESİ: 18.10.2012 gün ve D.İş:2012/5514, K:2012/5514 sayıyla; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, yapılan itiraz İstanbul 22. Asliye Ceza Mahkemesi'nce reddedilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı

İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi

davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara

birakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

İdari ve adli yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyasının; davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece 15. maddede belirtilen hükmün aksine, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası temin edilmeden gönderildiği görülmekte ise de; Başkanlık yazısıyla idari yargı dosyası getirtildiğinden sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın

dışında kullanılması” başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, “(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir” hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa’nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun’un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu’nun 5560 sayılı Kanun’la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun “Saklı tutulan hükümler” başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, “(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

- a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,
- b) İşyerinin kapatılması,
- c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,
- d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır” denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun’un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun’un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa’nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa’nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve

birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nin 19.10.2012 gün ve E:2012/2015, K:2012/1813 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ

İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/75

KARAR NO: 2013/496

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- S.G. (Adli Yargıda)

2- R.G.

S.G. (İdari Yargıda)

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan denetimler sırasında, 37 SF plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığının tespit edildiğinden bahisle, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, sürücü belgesi sahibi davacı R.G. adına 1.11.2012 tarih ve GO-145097 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden araç sahibi davacı S.G. adına düzenlenen 1.11.2012 tarih ve 221099 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacıardan, S.G., idari para cezası ile araç trafikten men tutanağının iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 1. İDARE MAHKEMESİ: 6.11.2012 gün ve E:2012/2002, K:2012/1832 sayı ile; 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacılar R.G. ve S.G. ayrı ayrı dava dilekçeleri ile aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuşlar, İstanbul 3. Sulh Ceza Mahkemesi'nce açılan davaların birleştirilmesine, 2012/5979 Değişik İş sayılı dosya üzerinden yürütülmesine karar verilmiştir.

İSTANBUL 3. SULH CEZA MAHKEMESİ: 15.11.2012 gün ve D.İş:2012/5979, K:2012/5979 sayı ile; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, yapılan itiraz İstanbul 19. Asliye Ceza Mahkemesi'nce kesin olarak reddedilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulunun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi

Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, ‘ceza uyumsuzlukları’ ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyumsuzluklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyumsuzluklarının ‘hukuk uyumsuzluğu’ sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar ‘ceza davası’ olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyumsuzluklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği...” açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyumsuzluğunun Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

2247 sayılı Yasa’nın 14. maddesine göre olumsuz görev uyumsuzluğunun bulunduğu ileri sürülebilmesi için davanın “ tarafları, konusu ve sebebinin aynı” olması koşulunun öngörülmüş bulunması karşısında, adli ve idari yargı yerleri arasında davacı S.G. yönünden görev uyumsuzluğu doğduğu, adli yargı dosyasının davacıların istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece, 15. maddede belirtilen hükmün aksine, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası temin edilmeden gönderildiği görülmekte ise de; Başkanlık yazısıyla idari yargı dosyasının getirildiği ve sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyumsuzluğunun esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN’in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR’ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa’nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nun “Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması” başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, “(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkroda gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir” hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa’nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun’un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu’nun 5560 sayılı Kanun’la değişik 3.

maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesinde" (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümlerle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanununun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 1. İdare Mahkemesi'nin 6.11.2012 gün ve E:2012/2002, K:2012/1832 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/76

KARAR NO: 2013/497

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : İ. Turizm ve Orm.Ürün.San.Tic.Ltd.Şti.

Vekili : Av.G.G.

Davalı : İstanbul Valiliği,Bölge Trf.Şehit Şakir Koç Trf.Dnt.Şb.Müdürlüğü

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan denetimler sırasında 34 AR plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığının tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3,34,65. madde ve fıkrası uyarınca,sürücü belgesi sahibi M.G. adına 23.10.2012 tarih ve GO-630440 seri-sıra numaralı Trafik İdari

Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek toplam olarak 2080 TL ,davacı adına aynı Yasa'nın Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, 23.10.2012 tarih ve GO-630441 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanaklara istinaden düzenlenen 23.10.2012 tarih ve 0218589 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, adına verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 2. İDARE MAHKEMESİ: 9.11.2012 gün ve E:2012/2145, K:2012/2005 sayıyla; 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez, GO-630440 ve GO-630441 seri-sıra sayılı tutanaklar ile araç men tutanağının iptali istemiyle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

BÜYÜKÇEKMECE 2. SULH CEZA MAHKEMESİ: 27.11.2012 gün ve D.İş:2012/2022, K:2012/2022 sayıyla; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı ile dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Olay kısmında belirtildiği üzere, davacı adına düzenlenen 23.10.2012 gün ve GO-630441 seri-sıra sayılı tutanak ile araç trafikten men tutanağı yönünden, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasanın 14. maddesinde yer alan, “Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir.” hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasanın 19. maddesindeki “Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler ” hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciine işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönüme nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, öncelikle görevsizlik kararı verilmekle birlikte, bununla yetinilmemiş ve görevli merciin belirtilmesi için re’sen Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulmasına da karar verilmiştir.

Bu haliyle, her ne kadar 2247 sayılı Yasada öngörülen yönüme uymamakta ise de, davanın taraflarınca başvuruda bulunulmadığı gözetilerek, Sulh Ceza Mahkemesince re’sen yapılan başvurunun 2247 sayılı Yasanın 19. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesinin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerek Uyuşmazlık Mahkemesinin kuruluş amacına uygun olacağından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN’in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR’ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, 2918 sayılı Yasa’nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nun “Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması” başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, “(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak,

işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir” hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanununun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun “Saklı tutulan hükümler” başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, “(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

- a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,
- b) İşyerinin kapatılması,
- c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,
- d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır” denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde, (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanununun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanununun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkrada bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesinin başvurusunun 19. madde kapsamında kabulü ile, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Büyükçekmece 2. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 19.madde kapsamında görülen BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nin 9.11.2012 gün ve E:2012/2145, K:2012/2005 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/77

KARAR NO: 2013/498

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2,47/1-a ve 73. maddeleri uyarınca verilen para cezasının ve aracın 15 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : O. Org. Taş. Loj. Dan. ve Karayolu Taş. Acen. Tic. Ltd. Şti.

Vekili : Av. F.Z.

Davalı : T.C. İstanbul Valiliği, Emniyet Müdürlüğü C Bölgesi
Trafik Denetleme Şube Müdürlüğü

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan denetimler sırasında, 34 BG 9458 plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığının tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun Ek-2.(Araçları motorlu araç tescil ve trafik belgesinde gösterilen maksadın dışında kullanmak ve sürülmesine izin vermek),73.(Karayolunda araçları kamunun rahat ve huzurunu bozacak veya kişilere zarar verecek şekilde saygısızca sürmek, araçlardan bir şey atmak veya dökmek, seyir halinde cep ve araç telefonu ile benzer haberleşme cihazlarını kullanmak), 47/1-a. (Trafik düzenleme ve denetimle görevli trafik zabıtası veya özel kıyafetli veya işaret taşıyan diğer yetkili kişilerin uyarı ve işaretlerine uymak) maddeleri uyarınca, sürücü belgesi sahibi Ersen Sivri'nin yüzüne karşı 24.10.2011 tarih ve GD-884930 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek toplam 796,00 TL para cezası verilmiş; ayrıca bu tutanağa istinaden araç sahibi davacı şirket adına düzenlenen 24.10.2011 tarih ve 74939 sıra nolu araç trafikten men tutanağı ile araç 15 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır. Davacı vekili, idari para cezası ile aracın 15 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır. İSTANBUL 9. İDARE MAHKEMESİ; 10.2.2012 gün ve E:2011/1876, K:2012/220 sayı ile; 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir. Davacı vekili, bu kez aynı istemle adli yargı yerinde itirazda bulunmuştur. PENDİK 1. SULH CEZA MAHKEMESİ: 26.4.2012 gün ve D.İş:2012/376 sayı ile; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir. İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlük toplantısında: İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması

sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının ‘hukuk uyuşmazlığı’ sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar ‘ceza davası’ olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği...” açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur. İdari ve adli yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa’nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyasının; davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece 15. maddede belirtilen hükmün aksine, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası temin edilmeden gönderildiği görülmekte ise de, Başkanlık yazısıyla idari yargı dosyasının getirildiği ve sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının incelenmesine oy birliği ile karar verildi. II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN’in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR’ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ: Dava, 2918 sayılı Yasa’nın EK 2, 73 ve 47/1-a. maddeleri uyarınca verilen para cezasının ve aracın 15 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır. 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nun “Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması” başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesinde, “(Ek: 17/10/1996 - 4199/43 md. Değişik: 21/5/1997 - 4262/4 md.) Araçlarını motorlu araç tescil ve trafik belgesinde gösterilen maksadın dışında kullananlar ile sürülmesine izin veren araç sahipleri 14 400 000 lira para cezası ile cezalandırılır. Ayrıca, araç onbeş gün süre ile trafikten men edilir”, 73. maddesinde, “Karayolunda araçların kamunun rahat ve huzurunu bozacak veya kişilere zarar verecek şekilde saygısızca sürülmesi, araçlardan bir şey atılması veya dökülmesi, seyir halinde sürücülerin cep ve araç telefonu ile benzer haberleşme cihazlarını kullanması yasaktır”, 47. maddesinin birinci fıkrası (a) bendinde, “Trafığı düzenleme ve denetimle görevli trafik zabıtası veya özel kıyafetli veya işaret taşıyan diğer yetkili kişilerin uyarı ve işaretlerine, Uymak zorundadırlar” hükmü yer almıştır. Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa’nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun’un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu’nun 5560 sayılı Kanun’la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin

(1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır. Uyuşmazlığın, motorlu aracın 15 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince: 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için; a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi, b) İşyerinin kapatılması, c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması, d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması, gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapılmaya kadar saklıdır" denilmiştir. Uyuşmazlığın çözümü için, aracın onbeş gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın onbeş gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır. Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2, 73 ve 47/1-a. maddeleri uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 15 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında: 30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun; a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde, b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir. Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir. 19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır. Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir. Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır. Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir. İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para

cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği vebirlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur. Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanununun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2,47/1-a ve 73. maddeleri uyarınca verilen para cezasının ve aracın 15 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır. Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin 10.2.2012 gün ve E:2011/1876, K:2012/220 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

____ • ____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/79

KARAR NO: 2013/499

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : K.A.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 UN plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 20.11.2012 tarih ve GO-508313 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 20.11.2012 tarih ve 229168 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 6. İDARE MAHKEMESİ: 22.11.2012 gün ve E:2012/2147, K:2012/2335 sayıyla; 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

KARTAL 7. SULH CEZA MAHKEMESİ: 21.11.2012 gün ve D. İş: 2012/1212 sayıyla; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın

çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, yapılan itiraz Kartal 3. Asliye Ceza Mahkemesi'nce reddedilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME:Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasanın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir." hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasanın 19. maddesindeki "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren mercii görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli mercii belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler " hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması

halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yöneme nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince verilen görevsizlik kararına yapılan itiraz üzerine, Asliye Ceza Mahkemesince, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesi gerektiği belirtildiğinden Sulh Ceza Mahkemesince görevli merciin belirtilmesi için dosya re'sen Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiştir.

Bu haliyle, her ne kadar 2247 sayılı Yasada öngörülen yöneme uymamakta ise de, davanın taraflarınca başvuruda bulunulmadığı gözetilerek, Sulh Ceza Mahkemesince re'sen yapılan başvurunun 2247 sayılı Yasanın 19. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesinin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerek Uyuşmazlık Mahkemesinin kuruluş amacına uygun olacağından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanununun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanununun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni

yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanununun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesince yapılan başvurunun 19. madde kapsamında kabulü ile, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Kartal 7. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 19.madde kapsamında görülen BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, İstanbul 6. İdare Mahkemesi'nin 22.11.2012 gün ve E:2012/2147, K:2012/2335 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/80

KARAR NO: 2013/500

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : İ.A.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 FV plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 8.11.2012 tarih ve GO-506151 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 8.11.2012 tarih ve 224003 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin

kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 1. İDARE MAHKEMESİ: 20.11.2012 gün ve E:2012/2040, K:2012/2001 sayı ile; 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

KARTAL 7. SULH CEZA MAHKEMESİ: 21.11.2012 gün ve D. İş: 2012/1119 sayı ile; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, yapılan itiraz Kartal 3. Asliye Ceza Mahkemesi'nce kesin olarak reddedilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

1-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulunun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir" hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesindeki "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler." hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönetime nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince verilen görevsizlik kararına itiraz üzerine, Kartal 3. Asliye Ceza Mahkemesi'nce; İstanbul 1. İdare Mahkemesi ile Kartal 7. Sulh Ceza Mahkemesi kararları arasında uyuşmazlık bulunduğundan, bu uyuşmazlığın giderilmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmek üzere Kartal 7. Sulh Ceza Mahkemesi'ne gönderilmesine kesin olarak karar verilmiş; Sulh Ceza Mahkemesi'nce dosya Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiş, Başkanlık yazısıyla idari yargı dosyası da getirtilmiştir.

Bu haliyle, her ne kadar 2247 sayılı Yasa'da öngörülen yönetime uymamakta ise de, davanın taraflarınca başvuruda bulunulmadığı gözetilerek, Sulh Ceza Mahkemesi'nce yapılan başvurunun 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesi'nin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerekse Uyuşmazlık Mahkemesi'nin kuruluş amacına uygun olacağından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari

cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanununun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

- a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,
- b) İşyerinin kapatılması,
- c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesinde " (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanununun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümlerle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceğianlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkraya hüküm bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesince yapılan başvurunun 19. madde kapsamında kabulü ile İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Kartal 7. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 19.madde kapsamında görülen BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, İstanbul 1. İdare Mahkemesi'nin 20.11.2012 gün ve E:2012/2040, K:2012/2001 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/81

KARAR NO: 2013/501

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle

açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.A.

Davalı : İstanbul Valiliği, Büyükçekmece İlçe Emn. Md. Trf. Den. Şb. Müdürlüğü

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 SUB plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 7.8.2012 tarih ve GN-598072 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 7.8.2012 tarih ve 0187461 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 2. İDARE MAHKEMESİ: 22.10.2012 gün ve E:2012/1523, K:2012/1851 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

BÜYÜKÇEKMECE 2. SULH CEZA MAHKEMESİ: 6.12.2012 gün ve D. İş:2012/1452 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasanın 14. maddesinde yer alan, “Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir” hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasanın 19. maddesindeki “ Adli, idari , askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler” hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yöneme nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, öncelikle görevsizlik kararı verilmekle birlikte, bununla yetinilmemiş ve görevli merciin belirtilmesi için re’sen Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulmasına da karar verilmiştir.

Bu haliyle, hernekadar 2247 sayılı Yasada öngörülen yöneme uymamakta ise de, davanın taraflarınca başvuruda bulunulmadığı gözetilerek, Sulh Ceza Mahkemesince re’sen yapılan başvurunun 2247 sayılı Yasanın 19. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesinin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerek Uyuşmazlık Mahkemesinin kuruluş amacına uygun olacağından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN’in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR’ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa’nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi

istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

- a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,
 - b) İşyerinin kapatılması,
 - c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,
 - d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,
- gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapılmaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat

karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren

6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesinde " (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesinin başvurusunun 19. madde kapsamında kabulü ile İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Büyükçekmece 2. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 19.madde kapsamında görülen BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nin 22.10.2012 gün ve E:2012/1523, K:2012/1851 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/82

KARAR NO: 2013/502

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET :Türk Telekomünikasyon A.Ş.'de çalışırken Kurumun özelleştirilmesi nedeniyle başka kuruma nakledilen davacının, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi ve alacağının faizi ile birlikte tazmini istemiyle açtığı davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.M.D.

Vekili : Av. A.K.

Davalı : Türk Telekomünikasyon A.Ş.

Vekili : Av. M.Ş.

O L A Y : Davalı Kurulusta görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen davacı, 29.04.2010 tarihinde Isparta Adalet Sarayı Bilgi İşlem Müdürlüğü emrine atanmıştır.

Davacı 8.8.2011 tarihli dilekçesiyle, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesini istemiş; bu isteği zımnen reddedilmiştir.

Davacı vekili; davalı idarenin zımni ret işleminin iptaline, eksik ve yanlış hesaplanan maaş nakil bildiriminin düzeltilmesine ve aradaki farkın yasal faizi ile birlikte davacıya ödenmesine karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı vekilince birinci savunma dilekçesinde, davanın adli yargının görev alanına girdiği öne sürülerek görev itirazında bulunulmuştur.

İSPARTA İDARE MAHKEMESİ:14.6.2012 gün ve E:2011/1379 sayı ile, 4502 sayılı Yasanın Resmi Gazete'de yayımlandığı 29.01.2000 gününden, özelleştirme sürecinin tamamlanmasının ardından hisse satış sözleşmesinin imzalandığı 14.11.2005 tarihine kadar geçen bu dönemde, sermayesinin yüzde ellisinden fazlası kamuya ait olan Türk Telekom'un bir kamu kuruluşu, olduğu ve personeliyle arasında doğan uyuşmazlıklara idari yargıda bakılacağına Danıştay kararlarında kabul edildiği; belirtilen tarihten sonra, kural olarak, Türk Telekom personelinin kamu personeli ve işlemlerinin idari işlem sayılmayacağı, bir özel hukuk tüzel kişisi olan Türk Telekom'a karşı idari yargıda dava açılmayacağına açık olduğu; ancak, 406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin, 5398 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile değişik birinci fıkrasında, özelleştirme tarihi itibarıyla Türk Telekom'da çalışmakta olan personelin haklarının korunması amacıyla, hukuki statülerini ve kamu kuramlarına nakil olanaklarını belirleyen bazı özel düzenlemelere yer verildiği; buna göre, Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekom'da, Ek 22. maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tâbi' olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personelin, kamu görevlerinden yüz seksen gün aylıksız izinli sayılacağı, aynı maddeye göre, bu personelin belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam edeceği, malî ve özlük haklarının

Türk Telekom tarafından karşılanacağı, belirtilen süre içinde nakle tâbi personelden Türk Telekom tarafından hizmetine ihtiyaç duyulmayanların tespit edildikleri tarihten, kendi isteği ile nakil talep edenlerin ise talep tarihinden itibaren en geç doksan gün içinde nakil için Türk Telekom tarafından Personel Başkanlığına bildirilecekleri; aktarılan yasal düzenleme ile, T.Telekem A.Ş.'nin özelleştirilmesi sonucunda işlevsel görevlerde bulunan ve ikamesi kısa sürede imkansız personelin isteklerine bağlı olarak makul bir süre kamu görevlerinden aylıksız izinli sayılarak özel hukuk tüzel kişisinde çalışmalarına olanak sağlandığı; buna göre, söz konusu personelin, aylıksız izinli olarak geçen sürede kamu personeli statülerinin devam ettiği; diğer yandan, İmtiyaz Sözleşmesi ile bir kamu hizmetini yürütmek hakkını elde eden davalı şirkete, devir sonrasında yetişmiş personel yetersizliği nedeniyle doğabilecek aksaklıkların önüne geçilebilmesi için, 406 sayılı Yasa hükümleri ile tanınan ayrıcalıkların sonucu olarak da, bünyesinde belli süre ile çalışmaya devam eden söz konusu personelin kamu kuramlarına naklen atanmasının sağlanması amacıyla kimi görevler yüklendiği; bu görevler kapsamında 406 sayılı Yasa hükümleri uyarınca davalı şirket tarafından, hak sahibi personelinin Devlet Personel Başkanlığı'na bildirmesi, bildirim ile beraber personelin nakledileceği kamu kurumunda yararlanacağı parasal haklara esas olmak üzere memur maaş nakil ilmühaberi düzenlenmesi, personelin ilişkisinin kesilmesi gibi işlemler bulunduğu; sayılan işlemlerin, idare hukuku alanında hukuki sonuçlar doğurduğu ve ilgili personelin nakledilecekleri kurumdaki statülerini, özlük ve parasal haklarını belirlemekte esas alındığı, belirtilen nitelikleriyle, söz konusu işlemlerin kamu personeli hakkında ve idare hukuku alanında tesis edilmiş birer idari işlem niteliğinde olduklarının anlaşıldığı; söz konusu işlemlerin içerikleri itibarıyla idari işlem niteliğinde olmakla beraber, bir özel hukuk tüzel kişisi olan davalı şirketçe tesis edilmiş olmaları nedeniyle idari yargı denetimine tabi olup olmayacağına da ayrıca değerlendirilmesinin gerektiği; davalı şirketin, Telekomünikasyon Kurumu ile Türk Telekom arasında imzalanan "Telekomünikasyon Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin İmtiyaz Sözleşmesi ile belli bir kamu hizmetini yürütmek görev ve yetkisi ile donatıldığı, bu görev ve yetkiler dahilinde bazı kaM.l ayrıcalıkları ve yükümlülüklerinin bulunduğu, belirtilen statüsü ve özel yasa hükümleri gereğince bazı kaM.l ayrıcalıklara ve yükümlülüklerle sahip olması nedeniyle davalı şirketin, herhangi bir özel hukuk tüzel kişisinden farklı bir hukuki statü içinde bulunduğunun anlaşıldığı; bu durumda, imtiyaz sözleşmesi ile bir kamu hizmetini yürütmekle görevli ve yetkili kılınması nedeniyle, diğer özel hukuk tüzel kişilerinden farklı olarak kimi kaM.l ayrıcalıklara ve yükümlülüklerle tabi olan, 406 sayılı Yasa hükümleri ile, kamu kuramlarına nakil hakkı bulunan personeli ile ilgili olarak bazı kaM.l görevler yüklenen davalı şirketin, belirtilen görevleri kapsamında tesis ettiği işlemlerin idari işlem niteliğinde olduğu ve bu işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların idari yargının görevinde bulunduğu sonucuna varıldığı gerekçesiyle; davalı idarenin görev itirazının reddine ve Mahkemelerinin görevliliğine karar vermiştir.

Davalı vekilince süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine dilekçe, dava dosya örneği ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar "tekel" olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom'un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50' nin altına düşüncüye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğu; özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'i, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005

tarikh ve 2005/9146 sayılı "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketinin" % 55 oranındaki Hissenin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar"ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne satıldığı; Anayasa'nın 128. maddesinde, "Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür" hükmünün yer aldığı; 406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunla değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır..." denilmek suretiyle yasa koyucu tarafından Türk Telekom'da çalışan kapsam dışı personelin, kamu personeli sayıldığı; bu duruma göre, davalı Türk Telekom hisselerinin devrinin fiilen gerçekleştiği tarihten sonra davacıyla davalı Şirket arasındaki uyuşmazlığın, 01/01/2006 tarihinden itibaren yeni nakil belgesi düzenleninceye kadar geçen süre içinde tahakkuk eden zam ve tazminatlar ile maaş nakil il mühaberinin düzenlendiği 29/04/2010 tarihinden itibaren ödenmesi gerektiği halde ödenmeyen eksik ücretlerinin yasal faizi ile ödenmesi ve davalının redde ilişkin işleminin iptali talebinden kaynaklandığı; öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde: "a) (Değişik: 8.6.2000-4577/5md) 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, 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."ın İdari dava türleri olarak sayıldığı, kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabileceği; dolayısıyla, işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin davalı olması karşısında, ortada idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmenin olanaksız olduğu; belirtilen tüm bu hususlara göre, daha önce davalı şirkette görev yapmış olan davacının isteminin; özelleştirilen kuruluş tarafından reddedilmesi üzerine açılan davanın özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli bulunduğu; bu nedenlerle, 2247 sayılı Kanun'un 10 ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME:Dosya örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; davalı vekilinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde

öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, görev uyuşmazlığının 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 M. BAYHAN'ın davada adli yargının, Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davalı şirkette görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen, sonrasında Kamu Kurumu emrine atanan davacı tarafından; maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yaptığı başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

1953 tarih ve 6145 sayılı Yasa ile, Türkiye Cumhuriyeti Posta, Telgraf ve Telefon İşletmesi kurulmuş; 1924 tarih ve 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 10.6.1994 tarih ve 4000 sayılı Yasa'yla değiştirilen 1. maddesi ile, posta ve telgraf tesis ve işletmesine ilişkin hizmetler, Posta İşletmesi Genel Müdürlüğü'nce (P.İ), telekomünikasyon hizmetleri ise, "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Şirket)" tarafından yürütülecek şekilde yeniden yapılandırılmıştır.

27.1.2000 tarih ve 4502 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile, 406 sayılı Yasa'nın 1. maddesine eklenen dokuzuncu fıkrada, "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Kamu İktisadi Teşebbüslerinin kuruluş, teşkilât ve faaliyetleri ile ilgili mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sadece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır" denilmiş; anılan fıkra hükmü, 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile değiştirilmiş ve "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Bu Kanun hükümleri saklı kalmak üzere, kamu iktisadi teşebbüsleri de dahil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sermayesinin yarısından fazlası kamuda kaldığı sürece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır. 16.7.1965 tarihli ve 697 sayılı Kanun ile milli güvenlik ve kamu düzeniyle sıkıyönetim ve seferberlik hallerinde telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin özel kanunların hükümleri saklıdır"; Ek 29. maddesinin 3.7.2005 gün ve 5398 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen aslî ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tâbi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır..." denilmiştir.

Öte yandan; 406 sayılı Yasa'nın 4502 sayılı Yasa ile değişik 2. maddesinin (c) bendinin birinci alt bendinin birinci cümlesinde, "Türk Telekom; telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini, 31.12.2003 tarihine kadar bu Kanun ve görev sözleşmesi çerçevesinde tekel olarak yürütür" denildikten sonra, anılan (c) bendinin birinci alt bendine 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa ile eklenen üçüncü cümlede, "Ancak, Türk Telekom'daki kamu payı

%50'nin altına düştüğünde, Türk Telekom'un tüm tekel hakları 31.12.2003 tarihinden önce de olsa ortadan kalkmış olur" denilmiş; 4502 sayılı Yasa'nın Geçici 3. maddesi ile de Türk Telekomünikasyon A.Ş., 233 sayılı KHK'nin ekindeki "B-Kamu İktisadi Kuruluşları (KİK)" bölümünde yer alan kuruluşlar listesinden çıkarılmıştır.

Bu düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar "tekel" olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom'un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50'nin altına düşünceye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğu tartışmalıdır.

Özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'i, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Türk Telekom)'nin % 55 Oranındaki Hisselinin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar"ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile (6.550.000.000 USD. bedelle) Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne satılmıştır.

Bu sürece paralel olarak Türk Telekom personelinin durumu incelendiğinde:

Türk Telekom A.Ş., 4502 sayılı Yasa'nın 29.1.2000 tarih ve 23948 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girdiği dikkate alındığında, 29.1.2000 tarihi itibariyle 233 sayılı KHK kapsamı dışında kalmış ve anılan KHK eki cetvellerden çıkarılmış olması nedeniyle, Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 22.1.1996 gün ve E:1995/1, K:1996/1 sayılı ve özelleştirme kapsamında bulunan kamu iktisadi teşebbüslerinde sözleşmeli veya kapsam dışı statüde çalışan personelin kurumları ile olan ilişkilerinden doğan anlaşmazlıkların çözüm yerinin idari yargı olduğu yolundaki İlke Kararı kapsamı dışında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anılan 4502 sayılı Yasa'nın 13. maddesi ile 406 sayılı Yasa'ya eklenen Ek 22. maddenin (a) bendinde, "a) Personelin statüsü: Telekomünikasyon hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler telekomünikasyon alanında sekiz yıl tecrübeye sahip ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görmüş bir genel müdür ile kadro, unvan, derece ve sayıları Yönetim Kurulunun önerisi ve Bakanlığın teklifi üzerine bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yüzseksen gün içerisinde Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenen kadrolarda istihdam edilen personel eliyle yürütülür. Bu personel hakkında bu Kanunda öngörülen hükümler saklı kalmak üzere 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümleri uygulanır. Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur." hükmüne yer verilmiş; bu bent hükmü, 4673 ve 5189 sayılı Yasalarla yapılan değişiklikler sonucunda; "a) Personelin statüsü: (Ek ibare: 12.5.2001-4673/6. md.) Türk Telekomdaki kamu payı %50'nin altına düşünceye kadar, Türk Telekom Yönetim Kurulu üyeliklerine atanacaklarda Devlet memurluğuna atanabilme genel şartlarına sahip olma ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görme şartları aranır. (Mülga ikinci ve üçüncü cümle: 16.6.2004-5189/12 md.) Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur." hükmünü almış; aynı maddenin (b) bendinin ikinci paragrafında da iş mevzuatına tabi olan Türk Telekom çalışanlarının aylık ücretlerinin kendilerini atamaya yetkili olan Yönetim Kurulu tarafından tespit olunacağı kurala bağlanmıştır.

406 sayılı Yasa'nın anılan Ek 22. maddesi uyarınca, Türk Telekom A.Ş. Genel Müdürlüğü'ne ait asli ve sürekli kadrolar belirlenerek 4.4.2000 tarih ve 24010 (Mükerrer) sayılı R.G. de yayımlanan 31.3.2000 tarih ve 2000/331 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı

ekinde yer alan listede: merkez teşkilatı için 100 ve taşra teşkilatı için 100 (6 Bölge Müdürü, 12 Bölge Müdür Yardımcısı ve 82 İl Telekom Müdürü) kadro ihdas edilmiş; öte yandan, aynı Yasa maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak hazırlanan “Türk Telekomünikasyon A.Ş. Kapsam Dışı Personel Yönetmeliği” adı altındaki düzenleme, Yönetim Kurulunun 31.8.2000 tarih ve 407 sayılı kararıyla kabul edilmek suretiyle yürürlüğe konulmuştur.

Kanunla, Kurumda görev yapan personelden asli ve sürekli görev yapacak olanları kadro unvanı itibariyle belirlemek konusunda Bakanlar Kurulu'na yetki verildiği açıktır. Bu yetki 4502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 29.1.2000 tarihi ile 5189 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 2.7.2004 tarihleri arasında geçerli olmuştur.

Anayasa'nın 128. maddesinde, “Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür” denilmiştir.

406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanun'la değişik birinci fıkrasında, “Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır...” denilerek, yasakoyucu tarafından Türk Telekom'da 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ile kapsam dışı personel, kamu personeli sayılmıştır.

Olayda, davalının hisse devir (14.11.2005) tarihinde, bu kuruluşta çalışmakta iken 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen ve sonrasında kamu kurumu emrine atanan davacı tarafından; maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yapılan başvurusunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun “İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı” başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde:

“a) (Değişik : 8.6.2000-4577/5 md.) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal 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” idari dava türleri olarak sayılmış olup; kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabilir.

Buna göre, iptali istenilen işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğu söz etmek olanaksız olduğundan; uyuşmazlığın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile

İdare Mahkemesinin Görevlilik Kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılan BAŞVURUNUN KABULÜ ile, Isparta İdare Mahkemesi'nin 14.6.2012 gün ve E:2011/1379 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/84

KARAR NO: 2013/503

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: Türk Telekomünikasyon A.Ş.'de çalışırken Kurumun özelleştirilmesi nedeniyle başka kuruma nakledilen davacının, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi ve alacağına faizi ile birlikte tazmini istemiyle açtığı davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : N.K.

Vekili : Av. A.K.

Davalı : Türk Telekomünikasyon A.Ş.

Vekili : Av. B.I.P.

O L A Y : Davalı Kurulda görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen davacı, 04.11.2009 tarihinde Maliye Bakanlığı, İstanbul Defterdarlığı, 13.Döner Sermaye Saymanlığı emrine atanmıştır.

Davacı 8.8.2011 tarihli dilekçesiyle, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesini istemiş; bu isteği zımnen reddedilmiştir.

Davacı vekili; davalı idarenin zımni ret işleminin iptaline, eksik ve yanlış hesaplanan maaş nakil bildirimini düzeltilmesine ve aradaki farkın yasal faizi ile birlikte davacıya ödenmesine karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı vekilince birinci savunma dilekçesinde, davanın adli yargının görev alanına girdiği öne sürülerek görev itirazında bulunulmuştur.

İSTANBUL 9.İDARE MAHKEMESİ:23.5.2012 gün ve E:2011/2139 sayı ile, uyuşmazlık konusu olayda, 406 sayılı yasanın Ek.29. Maddesi uyarınca kamu kurumuna nakil hakkı bulunan personelden hizmet sözleşmesi feshedilenlerin 4046 sayılı yasanın 22. Maddesi uyarınca yeniden kamu personeli statüsüne girdiğinde kendilerine ödenecek ücretin hesaplanması görevinin idari nitelik taşıdığı, bu hesaplama konusunda Türk Telekom A.Ş.'nin görevli kılındığı, anılan şirketin belirlediği atamaya esas ücrete göre personele atandığı kurumda ödenecek maaşın tespit edilecek olması dolayısıyla, Türk Telekomünikasyon A.Ş. Tarafından düzenlenen maaş nakil ilmühaberinin kamu görevlisi olan kişinin hukukunu etkilemesi, öte yandan davacının kamu kurumuna atanmasıyla kamu personeli statüsüne girmesi karşısında, kamu görevlisinin maaşının hatalı hesaplandığı iddiasına dayandırılan ve bu nedenle maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin bir idari uyuşmazlık oluşturduğu; bu nedenle bu işlemin iptali ile parasal hak kayıplarının tazmini istemiyle açılan davanın görülmesi ve çözümlenmesi görevinin idari yargıya ait bulunduğu; bu durumda anılan yasa doğrultusunda kamu gücü kullanılarak tesis edilen dava konusu işlemin idari işlem kimliği taşıdığı, bu işlemle ilgili uyuşmazlığın görüm ve çözümünün ise idari yargının görev alanına girdiği sonucuna varıldığı gerekçesiyle; davalı idarenin görev itirazının reddine ve Mahkemelerinin görevliliğine karar vermiştir.

Davalı vekilince süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine dilekçe, dava dosyası ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar "tekel" olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom'un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50' nin altına düşünceye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğu; özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'i, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketinin" % 55 oranındaki Hissenin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar"ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne satıldığı; Anayasa'nın 128. maddesinde, "Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür" hükmünün yer aldığı; 406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunla değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır..." denilmek suretiyle yasa koyucu tarafından Türk Telekom'da çalışan kapsam dışı personelin, kamu personeli sayıldığı; bu duruma göre, davalı Türk Telekom hisselerinin devrinin fiilen gerçekleştiği tarihten sonra davacıyla davalı Şirket arasındaki uyuşmazlığın, 01/01/2006 tarihinden itibaren yeni nakil belgesi düzenleninceye kadar geçen süre içinde tahakkuk eden zam ve tazminatlar ile maaş nakil ilmühaberinin düzenlendiği 4/11/2010 tarihinden itibaren ödenmesi gerektiği halde ödenmeyen eksik ücretlerinin yasal faizi ile ödenmesi ve davalının redde ilişkin işleminin iptali talebinden kaynaklandığı; öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde: "a) (Değişik: 8.6.2000-4577/5md) 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, 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."ın İdari dava türleri olarak sayıldığı, kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabileceği; dolayısıyla, işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin davalı olması karşısında, ortada idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmenin olanaksız olduğu; belirtilen tüm bu hususlara göre, daha önce davalı şirkette görev yapmış olan davacının isteminin; özelleştirilen kuruluş tarafından reddedilmesi üzerine açılan davanın

özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli bulunduğu; bu nedenlerle, 2247 sayılı Kanun'un 10 ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME:Dosya örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; davalı vekilinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, görev uyuşmazlığının 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 M. BAYHAN'ın davada adli yargının, Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davalı şirkette görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen, sonrasında Kamu Kurumu emrine atanan davacı tarafından; maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yaptığı başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

1953 tarih ve 6145 sayılı Yasa ile, Türkiye Cumhuriyeti Posta, Telgraf ve Telefon İşletmesi kurulmuş; 1924 tarih ve 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 10.6.1994 tarih ve 4000 sayılı Yasa'yla değiştirilen 1. maddesi ile, posta ve telgraf tesis ve işletmesine ilişkin hizmetler, Posta İşletmesi Genel Müdürlüğü'nce (P.İ), telekomünikasyon hizmetleri ise, "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Şirket)" tarafından yürütülecek şekilde yeniden yapılandırılmıştır.

27.1.2000 tarih ve 4502 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile, 406 sayılı Yasa'nın 1. maddesine eklenen dokuzuncu fıkrada, "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Kamu İktisadi Teşebbüslerinin kuruluş, teşkilât ve faaliyetleri ile ilgili mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sadece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır" denilmiş; anılan fıkra hükmü, 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile değiştirilmiş ve "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Bu Kanun hükümleri saklı kalmak üzere, kamu iktisadi teşebbüsleri de dahil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sermayesinin yarısından fazlası kamuda kaldığı sürece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır. 16.7.1965 tarihli ve 697 sayılı Kanun ile milli güvenlik ve kamu düzeniyle sıkıyönetim ve seferberlik hallerinde telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin özel kanunların hükümleri saklıdır"; Ek 29. maddesinin 3.7.2005 gün ve 5398 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci

maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen aslî ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükümünde Kararnameye tâbi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır...” denilmiştir.

Öte yandan; 406 sayılı Yasa'nın 4502 sayılı Yasa ile değişik 2. maddesinin (c) bendinin birinci alt bendinin birinci cümlesinde, “Türk Telekom; telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini, 31.12.2003 tarihine kadar bu Kanun ve görev sözleşmesi çerçevesinde tekel olarak yürütür” denildikten sonra, anılan (c) bendinin birinci alt bendine 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa ile eklenen üçüncü cümlede, “Ancak, Türk Telekom'daki kamu payı %50'nin altına düştüğünde, Türk Telekom'un tüm tekel hakları 31.12.2003 tarihinden önce de olsa ortadan kalkmış olur” denilmiştir; 4502 sayılı Yasa'nın Geçici 3. maddesi ile de Türk Telekomünikasyon A.Ş., 233 sayılı KHK'nin ekindeki “B-Kamu İktisadi Kuruluşları (KİK)” bölümünde yer alan kuruluşlar listesinden çıkarılmıştır.

Bu düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar “tekel” olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom'un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50'nin altına düşüncüye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğu tartışmasızdır.

Özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'i, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı “Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Türk Telekom)'nin % 55 Oranındaki Hissenin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar”ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile (6.550.000.000 USD. bedelle) Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne satılmıştır.

Bu sürece paralel olarak Türk Telekom personelinin durumu incelendiğinde:

Türk Telekom A.Ş., 4502 sayılı Yasa'nın 29.1.2000 tarih ve 23948 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girdiği dikkate alındığında, 29.1.2000 tarihi itibarıyla 233 sayılı KHK kapsamı dışında kalmış ve anılan KHK eki cetvellerden çıkarılmış olması nedeniyle, Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 22.1.1996 gün ve E:1995/1, K:1996/1 sayılı ve özelleştirme kapsamında bulunan kamu iktisadi teşebbüslerinde sözleşmeli veya kapsam dışı statüde çalışan personelin kurumları ile olan ilişkilerinden doğan anlaşmazlıkların çözüm yerinin idari yargı olduğu yolundaki İlke Kararı kapsamı dışında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anılan 4502 sayılı Yasa'nın 13. maddesi ile 406 sayılı Yasa'ya eklenen Ek 22. maddenin (a) bendinde, “a) Personelin statüsü: Telekomünikasyon hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler telekomünikasyon alanında sekiz yıl tecrübeye sahip ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görmüş bir genel müdür ile kadro, unvan, derece ve sayıları Yönetim Kurulunun önerisi ve Bakanlığın teklifi üzerine bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yüzseksen gün içerisinde Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenen kadrolarda istihdam edilen personel eliyle yürütülür. Bu personel hakkında bu Kanunda öngörülen hükümler saklı kalmak üzere 399 sayılı Kanun Hükümünde Kararname hükümleri uygulanır. Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur.” hükmüne yer verilmiş; bu bent hükmü, 4673 ve 5189 sayılı Yasalarla yapılan değişiklikler sonucunda; “a) Personelin statüsü: (Ek ibare: 12.5.2001-4673/6. md.) Türk Telekomdaki kamu payı %50'nin altına düşüncüye kadar, Türk Telekom Yönetim Kurulu

üyeliklerine atanacaklarda Devlet memurluğuna atanabilme genel şartlarına sahip olma ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görme şartları aranır. (Mülga ikinci ve üçüncü cümle: 16.6.2004-5189/12 md.) Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur.” hükmünü almış; aynı maddenin (b) bendinin ikinci paragrafında da iş mevzuatına tabi olan Türk Telekom çalışanlarının aylık ücretlerinin kendilerini atamaya yetkili olan Yönetim Kurulu tarafından tespit olunacağı kurala bağlanmıştır.

406 sayılı Yasa'nın anılan Ek 22. maddesi uyarınca, Türk Telekom A.Ş. Genel Müdürlüğü'ne ait asli ve sürekli kadrolar belirlenerek 4.4.2000 tarih ve 24010 (Mükerrer) sayılı R.G. de yayımlanan 31.3.2000 tarih ve 2000/331 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ekinde yer alan listede: merkez teşkilatı için 100 ve taşra teşkilatı için 100 (6 Bölge Müdürü, 12 Bölge Müdür Yardımcısı ve 82 İl Telekom Müdürü) kadro ihdas edilmiş; öte yandan, aynı Yasa maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak hazırlanan “Türk Telekomünikasyon A.Ş. Kapsam Dışı Personel Yönetmeliği” adı altındaki düzenleme, Yönetim Kurulunun 31.8.2000 tarih ve 407 sayılı kararıyla kabul edilmek suretiyle yürürlüğe konulmuştur.

Kanunla, Kurumda görev yapan personelden asli ve sürekli görev yapacak olanları kadro unvanı itibariyle belirlemek konusunda Bakanlar Kurulu'na yetki verildiği açıktır. Bu yetki 4502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 29.1.2000 tarihi ile 5189 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 2.7.2004 tarihleri arasında geçerli olmuştur.

Anayasa'nın 128. maddesinde, “Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslı ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür” denilmiştir.

406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanun'la değişik birinci fıkrasında, “Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır...” denilerek, yasakoyucu tarafından Türk Telekom'da 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ile kapsam dışı personel, kamu personeli sayılmıştır.

Olayda, davalının hisse devir (14.11.2005) tarihinde, bu kuruluşa çalışmakta iken 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen ve sonrasında kamu kurumu emrine atanan davacı tarafından; maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yapılan başvurusunun zimnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun “İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı” başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde:

“a) (Değişik : 8.6.2000-4577/5 md.) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal 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” idari dava türleri olarak sayılmış olup; kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabilir.

Buna göre, iptali istenilen işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmek olanaksız olduğundan; uyuşmazlığın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile İdare Mahkemesinin Görevlilik Kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılan BAŞVURUNUN KABULÜ ile, İstanbul 9.İdare Mahkemesi'nin 23.5.2012 gün ve E:2011/2139 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/85

KARAR NO: 2013/504

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesinde öngörülen koşulları taşımayan BAŞVURUNUN, aynı Yasanın 27. maddesi uyarınca REDDİ gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : S.Ö.

Vekili : Av. H.S., Av. Ö.Ş.

Davalı : Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekilleri : Av. Y.B.A.

O L A Y : Davacı vekili, fazlaya ilişkin her türlü haklarının saklı kalması kaydıyla; müvekkilinin 2981 sayılı İmar Affı Yasası gereğince, tapu tahsisi ile hak sahibi olduğu Ankara İli, Çankaya İlçesi, Dikmen Mevkiinde ve “Yukarı Dikmen Mahallesi 26.Sok. No.28” adresinde bulunan “konut” kullanımlı yapı ve ağaçlarına kamulaştırmasız el atılarak yıkılması/kesilmesi nedeniyle 10.000,00 TL yapı ve ağaç bedelinin faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle 15.2.2010 tarihinde adli yargı yerinde dava açmıştır.

Ankara 16.Asliye Hukuk Mahkemesi, E:2010/76 sayılı, 1.6.2010 tarihli Tensip Tutanağı ile yargılamanın 30.3.2010 gününe bırakılmasına karar vermiş; davalı vekili 5.3.2010 tarihinde kayda giren birinci cevap dilekçesinde ve 30.3.2010 tarihinde yapılan 1.oturumda yargı yoluna ilişkin her hangi bir itirazda bulunmamış; 2.oturum 27.5.2010 tarihinde yapılmış; davalı vekili, 3.oturumun yapıldığı 15.7.2010 tarihinden önce, 13.7.2010 tarihinde kayda giren dilekçesinde, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu ve davanın görev yönünden reddinin gerektiğini ileri sürmüştür. 26.10.2010 tarihinde yapılan 4.oturumda da görev itirazında bulunulduğu hususu tekrar edilmiştir.

Ankara 16.Asliye Hukuk Mahkemesi:26.10.2010 gün ve E:2010/76, K:2010/372 sayılı ile, taraflar arasındaki uyuşmazlığın, davalı idarenin 5393 sayılı Yasanın 73.maddesinde yer alan düzenleme gereğince hazırladığı Dikmen Vadisi Kentsel Dönüşüm ve Gelişim Projesi ile ilgili olarak uygulama imar planı ve nazım imar planı ve revizyonunun kabulüne ilişkin Büyükşehir Meclis kararları ile, anılan proje alanı

kararlarının Ankara 13.İdare Mahkemesi tarafından iptal edilmesi üzerine, davalı idarenin yetkili organının söz konusu proje kapsamında taahhüt edilen işlemlerin iptaline karar verilmesi nedeniyle uğranılan zarardan kaynaklandığını, söz konusu zararın tazminine yönelik bulunan davanın, 2577 sayılı Kanunun 2/1-b maddesinde yer alan idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan zarar görenler tarafından açılan tam yargı davaları kapsamında idari yargı yerinde çözümlenmesinin gerektiği, davaya bakmakla Mahkemelerinin görevli olmadığı anlaşıldığı gerekçesiyle; Davanın görev yönünden REDDİNE karar vermiş; hüküm davacı vekilince temyiz edilmiştir.

Yargıtay 5.Hukuk Dairesi:26.3.2012 gün ve E:2011/21466, K:2012/5719 sayı ile, dosyada bulunan kanıt ve belgelerden; dava konusu edilen yapı ve muhdesatın Dikmen Vadisi 4. ve 5. Etap Kentsel Dönüşüm ve Gelişim proje alanında kalması nedeniyle davacı ile davalı idare arasında imzalanan 25.09.2006 tarihli tapu tahsis belgesi tesis sözleşmesi gereğince, davalı idareye teslim edilip, yıkımın gerçekleştiği ancak; Dikmen Vadisi 4. ve 5. etaba ilişkin Kentsel Dönüşüm ve Gelişim Proje alanına ilişkin imar planlarının idare mahkemesi tarafından iptal edilmesi üzerine, davalı idare tarafından tapu tahsis belgeli tesis sözleşmesinin de tek taraflı olarak feshedildiği ve bu nedenle davacıya ait yapı ve muhdesatın davalı idare tarafından yıkılmasına ilişkin işlemin hukuki dayanağının ortadan kalktığının anlaşıldığı; bu durumda; talep davalı idarenin kamulaştırmamız el koymasından kaynaklandığından 16.05.1956 gün ve 1-6 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca davaya bakmaya adli yargının görevli olduğu gözetilerek işin esasına girilerek, karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulmasının doğru görülmediği gerekçesiyle; davacı vekilinin temyiz itirazları yerinde olduğundan hükmün açıklanan nedenlerle H.U.M.K.nun 428. maddesi gereğince BOZULMASINA karar vermiştir.

ANKARA 16.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:11.9.2012 gün ve E:2012/343 sayı ile, önceki kararın Yargıtay 5. H.D.'nce bozulması nedeniyle dosyanın yeni esas numarası ile Mahkemeye intikal ettiği belirtildikten sonra; usul ve yasaya uygun görülen Yargıtay 5.H.D.nin 2011/21466 esas, 2012/5719 karar sayılı 26.3.2012 günlü bozma ilamına uyulmasına karar vermiştir.

Davalı İdare vekilince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle 12.9.2012 tarihli dilekçe ile başvuruda bulunulması üzerine, dilekçe ve dava dosyasının onaylı örneği Danıştay Başsavcılığına gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; 03.07.2005 tarih ve 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 5998 sayılı Kanunla değişik 73'üncü maddesinin; birinci fıkrasının birinci tümcesinde, "Belediye, belediye meclisi kararıyla; konut alanları, sanayi alanları, ticaret alanları, teknoloji parkları, kamu hizmeti alanları, rekreasyon alanları ve her türlü sosyal donatı alanları oluşturmak, eskiyen kent kısımlarını yeniden inşa ve restore etmek, kentin tarihi ve kültürel dokusunu korumak veya deprem riskine karşı tedbirler almak amacıyla kentsel dönüşüm ve gelişim projeleri uygulayabilir." denilmiş; dördüncü fıkrasında, "Büyükşehir belediyeleri tarafından yapılacak kentsel dönüşüm ve gelişim projelerine ilişkin her ölçekteki imar planı, parselasyon planı, bina inşaat ruhsatı, yapı kullanma izni ve benzeri tüm imar işlemleri ve 3/5/1985 tarihli ve 3194 sayılı imar Kanununda belediyelere verilen yetkileri kullanmaya büyükşehir belediyeleri yetkilidir." kuralı yer almış; beşinci fıkrasının birinci tümcesinde, "Kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanlarında bulunan yapıların boşaltılması, yıkımı ve kamulaştırılmasında anlaşma yolu esastır." denildikten sonra, yedinci fıkrasında, "Kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanlarındaki gayrimenkul sahipleri ve 24/2/1984 tarihli ve 2981 sayılı İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 Sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanuna istinaden, hak sahibi olmuş kimselerle anlaşmaları halinde kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanında hakları verilir. 2981 sayılı Kanun kapsamına girmeyen gecekondu sahiplerine enkaz ve ağaç bedelleri verilir veya belediye

imkanları ölçüsünde kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanı dışında arsa veya konut satışı yapılabilir. Bu kapsamda bulunanlara Toplu Konut İdaresi Başkanlığı ile işbirliği yapılmak suretiyle konut satışı da yapılabilir. Enkaz ve ağaç bedelleri arsa veya konut bedellerinden mahsup edilir." hükümlerine yer verilmiş olduğu; dosyanın incelenmesinden; Ankara Büyükşehir Belediye Meclisi'nin 17.02.2006 tarih ve 483 sayılı kararı ile belirlenen Dikmen 4'üncü ve 5'inci Etap Kentsel Dönüşüm ve Gelişim Projesi uzlaşma ve kamulaştırma esasları kapsamında, 400 m2 tapu tahsis belgeli gecekondusuna karşılık konut sözleşmesi imzalayan davacının, proje iptali nedeniyle davalı Belediyenin akdettiği sözleşmeden döndüğünü öne sürerek, yapısının yıktırılması; ağaçlarının sökülmesi nedeniyle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, yapı, ağaçlar ve enkaz bedelinin ve diğer zararlarının yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle bakılan davayı açtığı anlaşıldığı; idarenin 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, bakım ve onarımı sırasında kişilere verdiği zararların tazmini istemiyle açılacak davaların görüm ve çözümünde, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları muhtel olanlar tarafından açılacak tam yargı davaları kapsamında yargısal denetim yapan idari yargı yerlerinin görevli bulunduğu; Anayasanın 125'inci maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğunun kurala bağlandığı; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları ihlal edilenler tarafından açılan tam yargı davalarının, idari dava türleri arasında sayıldığı; davalı Belediyece, yasa ile verilen görevini yerine getirmek üzere uygulamaya koyduğu Kentsel Dönüşüm Projesinin, buna karşı açılan davada İdare Mahkemesince iptaline karar verilmiş olması nedeniyle yürütülemediği ve Meclis kararı ile uygulamadan kaldırıldığı savunulduğuna göre, idarece kamu gücüne dayanılarak, re'sen ve tek yanlı şekilde tesis edilen işlemlerden doğan zararın tazminine ilişkin bulunan ve davacının haklarını ihlal eden idari işlem dolayısıyla, 2577 sayılı Yasa'nın 12'inci maddesi uyarınca doğrudan doğruya açtığı tam yargı davasının, idare hukuku ilkelerine göre görüm ve çözümünün idari Yargı'nın görev alanına girdiği gerekçesiyle; 2247 Sayılı Yasanın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE : Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında; Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in 2247 sayılı Yasa'da öngörülen koşulları taşımayan başvurunun reddi gerektiği yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın başvurunun reddi gerektiğine ilişkin sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 10. maddesinde, "Görev uyuşmazlığı çıkarma; adli, idari ve askeri bir yargı merciinde açılmış olan davada ileri sürülen görev itirazının reddi üzerine ilgili Başsavcı veya Başkanunsözcüsü tarafından görev konusunun incelenmesinin Uyuşmazlık Mahkemesinden istenmesidir.

Yetkili Başsavcı veya Başkanunsözcüsünün Uyuşmazlık Mahkemesinden istekte bulunabilmesi için, görev itirazının, hukuk mahkemelerinde en geç birinci oturumda, ceza mahkemelerinde delillerin ikamesine başlamadan önce; idari yargı yerlerinde de dilekçe ve savunma evresi tamamlanmadan yapılmış olması ve yargı yerlerinin de kendilerinin görevli olduklarına karar vermiş bulunmaları şarttır.

Görev itirazının yargı merciince yerinde görülerek görevsizlik kararı verilmesi halinde, görev konusunun Uyuşmazlık Mahkemesince incelenebilmesi, temyizden bu kararın bozulmuş ve yargı merciince de bozmaya uyularak görevli olduğuna karar verilmiş bulunmasına bağlıdır.

Uyuşmazlık çıkarma isteminde bulunmaya yetkili makam; reddedilen görevsizlik itirazı adli yargı yararına ileri sürülmüş ise Cumhuriyet Başsavcısı, idari yargı yararına ileri sürülmüş ise Danıştay Başkanunsözcüsü, askeri ceza yargısı yararına ileri sürülmüş ise Askeri Yargıtay Başsavcısı, Askeri İdari Yargı yararına ileri sürülmüş ise bu mahkemenin Başkanunsözcüsüdür.

Görev itirazının reddine ilişkin karara karşı itiraz yolunun açık bulunduğu ceza davalarında ret kararı kesinleşmeden uyuşmazlık çıkarma istenemez” denilmiş; 27. maddesinde ise, Uyuşmazlık Mahkemesi’nin, uyuşmazlık çıkarmaya veya görev uyuşmazlıklarına ilişkin istemleri önce şekil ve süre açısından inceleyeceği; yöntemine uymayan veya süresi içinde ileri sürülmemiş istemleri reddedeceği kuralına yer verilmiştir.

Olayda, Ankara 16.Asliye Hukuk Mahkemesi’ne görülen davada, davalı Belediye Başkanlığı’nca, gerek 5.3.2010 tarihinde kayda giren birinci cevap dilekçesinde gerekse de 30.3.2010 tarihinde yapılan birinci oturumda görev itirazında bulunulmadığı ancak, 3.oturumdan önce, 13.7.2010 tarihinde kayda giren dilekçesinde, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu ileri sürülerek görev itirazında bulunulduğu anlaşılmıştır.

Bu durumda; davalı İdare vekili tarafından, Ankara 16.Asliye Hukuk Mahkemesi’ndeki davada, (en geç)birinci oturumdan sonra yapılan görev itirazının süresinde olduğunun kabulü mümkün değildir.

Açıklanan nedenlerle, 2247 sayılı Yasa’nın 10. maddesinde öngörülen koşulları taşımayan başvurunun, anılan Yasanın 27. maddesi uyarınca reddi gerekmektedir.

SONUÇ : 2247 sayılı Yasa’nın 10.maddesinde öngörülen koşulları taşımayan BAŞVURUNUN, aynı Yasa’nın 27. maddesi uyarınca REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/103

KARAR NO: 2013/505

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Asker kişinin vatani görevini yerine getirirken, şehit olmasından dolayı, yakınları tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın tazmini isteminin, ASKERİ YARGI YERİNDE çözümlenmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- Ö.E. (Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde)

2- G.K.

Vekilleri : Av. Ü.G.

Davalı : İçişleri Bakanlığı

Vekili : Av. Ç.P.

Davacılar : 1- Ö.E. (Adli Yargıda)

2- G.K.

Vekilleri : Av. Ü.G.

3- T.E., 4- G.K.E.

Vekilleri : Av. S.N.A.

Davalı : İçişleri Bakanlığı

O L A Y : Davacılar Ö.E. ve G.K. vekili, Hakkari Özel Hrk. Birliğinde görevli iken

17.8.2011 tarihinde Merkez Çöplükçeşme bölgesinde, bölücü terör örgütü mensuplarının yola döşediği mayının patlaması sonucu şehit olan Uzm. Çvş. N.E.'un kardeşleri olduğunu ileri sürerek, ayrı ayrı 15.000.00 TL olmak üzere toplam 30.000.00 TL manevi tazminatın olay tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle yaptığı başvurunun zımnen reddedilmesi üzerine Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açmıştır.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ İKİNCİ DAİRE BAŞKANLIĞI: 14.12.2011 gün ve Gensek No:2011/5478, E:2011/1541, K:2011/1529 sayı ile, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun Göreve İlişkin 3. maddesinden söz ederek, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne bağlı maddi ve manevi zararların tazminine ilişkin olarak 01.10.2011 tarihinden sonra açılacak davalara Asliye Hukuk Mahkemelerinde bakılacağı, bu yasal mevzuat çerçevesinde dava dosyası incelendiğinde; davanın konusunun idari eylemden dolayı davacının vücut bütünlüğünün kısmen yitirilmesinden doğan zararların tazmini davası olduğundan, 30 Kasım 2011 tarihinde açılan bu davanın görüm ve çözüm yerinin mahkemeleri olmayıp, Adli Yargı yeri olduğu kanaat ve sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Ö.E. ve G.K. vekilleri tarafından aynı istemle adli yargı yerinde dava açılmıştır.

Ankara 4. Asliye Hukuk Mahkemesi: 23.3.2012 gün ve E:2012/95, K:2012/70 sayı ile, Ankara 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2011/505 Esas sayılı dosyasının incelenmesinden; Davanın T.E. ve G.K.E. tarafından Jandarma Uzman Çavuş N.E.'un Hakkari Jandarma Özel Harekat Tabur Komutanlığında görev yaparken 17.08.2011 tarihinde Hakkari-Çukurca yolunda askeri konvoyun yol güzergahında teröristlerin yola döşediği mayının patlaması sonucu şehit olması nedeniyle açılan maddi ve manevi tazminat istemine ilişkin olduğu, davalısının da İçişleri Bakanlığı olduğu, bu suretle her iki davada dava konusu olayın aynı olduğu, 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'ndeki davanın şehidin eşi ve çocuğu tarafından, mahkemelerindeki davanın ise şehidin kardeşleri tarafından aynı davalıya yönelik açılmış tazminat istemlerine ilişkin olduğu anlaşılacakla davalar arasında fiili ve hukuki irtibat bulunduğu, usul ekonomisi açısından da delillerin birlikte değerlendirilmesi gerektiği anlaşıldığından HMK'nun 166. maddesi uyarınca dava dosyalarının birleştirilmesine karar vermek gerektiği gerekçesiyle mahkemelerinin 2012/95 Esas sayılı dava dosyası ile Ankara 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2011/505 Esas sayılı dava dosyasının fiili ve hukuki irtibat nedeniyle HMK'nun 166. maddesi uyarınca birleştirilmesine, mahkemelerinin esasının birleştirme şerhi verilerek kapatılmasına, bundan sonraki usuli işlemlerin daha önce açılan Ankara 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2011/505 Esas sayılı dava dosyası üzerinden yürütülmesine, karar vermiştir.

ANKARA 3. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 20.9.2012 gün ve E:2011/505, K:2012/526 sayı ile, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi sebebiyle davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde görülmesi gerekeceği davalı idare ile ilgili uyuşmazlığın çözümünde idari yargı (AYİM) mercileri görevli olduğundan yargı yolu bakımından görevsizlik nedeni ile dava dilekçesinin reddine dair hüküm tesis edildiği gerekçesiyle yargı yolu caiz olmadığından davanın reddine karar vermiş, bu karar davacılarından T.E. ve G.K.E. tarafından temyiz edilmiş ancak diğer davalılar Ö.E. ve G.K. kararı temyiz etmeyeceklerini bildirerek görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle başvuruda bulunmuştur.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün

Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve M. Aydan AL'ın katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ile Adli Yargı Yerinde açılmış olan davalarda konu ve sebep ile davalı idarenin aynı olduğu açık olmakla birlikte, davacılar Ö.E. ile G.K. açısından açılmış olan davaların kesinleştiği görüldüğünden, bu davacılara ilişkin olarak, Adli Yargı ve Askeri İdari Yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyumsuzluğu doğduğu, adli yargı dosya örneğinin Mahkemece, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi dosyası temin edilmeden Uyuşmazlık Mahkemesine gönderildiği, bu nedenle Başkanlık yazısıyla Askeri Yüksek İdare Mahkemesi dosyasının Mahkemesinden getirildiği ve sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyumsuzluğunun esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde askeri yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın askeri yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, J. Uzm. Çvş. N.E.'un görev bölgesinde mayın patlaması sonucu şehit olması nedeniyle, kardeşleri tarafından, uğranıldığı öne sürülen manevi zararın tazimini istemiyle açılmıştır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesinde, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne bağlı maddi ve manevi zararların tazminine ilişkin davalara asliye hukuk mahkemelerinin bakacağı hükmüne, geçici 1. maddesinde ise, bu Kanunun yargı yolu ve göreve ilişkin hükümlerinin, Kanunun yürürlüğe girmesinden önceki tarihte açılmış olan davalarda uygulanmayacağı hükmüne yer verilmiş, bu Kanunun 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin iptali amacıyla açılan davada, Anayasa Mahkemesi, 16.2.2012 tarih ve E:2011/35, K:2012/23 sayılı kararıyla: dava konusu kuralla, sadece kişinin vücut bütünlüğüne verilen maddi zararlar ile buna bağlı manevi zararların ve ölüm nedeniyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmini konusunun kapsama alındığı ve bu tazminat davalarına bakma görevinin asliye hukuk mahkemelerine verildiği; buna göre, aynı idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan zararların kapsama alınmadığı; sorumluluk sebebi aynı olsa da bu zararların tazmini davalarının idari yargıda görülmeye devam edeceği; bu durumda, idarenin aynı yapı içinde aldığı kararın bir bölümünün idari yargıda bir bölümünün adli yargıda görülmesinin yargılamanın bütünlüğünü bozacağı ayrıca iki ayrı yargı kolunda görülen davalarda, idarenin sorumluluğu, bu sorumluluğun kapsamı, idarenin tazmin yükümlülüğü konularında farklı sonuçlara ulaşabileceği; esasen idare hukukunda var olan hizmet kusuru ve kusursuz sorumluluk kavramlarının, kişilerin gördüğü zararların tazmininde kullanılan ve kişilerin idare karşısında korunma kapsamını genişleten kavramlar olduğu; idare hukukunda, idarenin hiçbir kusuru olmasa da sosyal risk, terör eylemleri, fedakarlığın denkleştirilmesi gibi kusursuz sorumluluğa ilişkin kavramlara dayanılarak kişilerin uğradığı zararların tazmin edilmesinin mümkün olduğu, özel hukuk alanındaki kusursuz sorumluluk hallerinin ise, belirli konular için düzenlendiği ve sınırlı olduğu; idarenin idare hukuku esaslarına dayanarak tesis ettiği tartışmasız bulunan eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan

zararlara ilişkin davaların idari yargı yerlerinde görülmesi gerektiği; bu nedenle, yukarıda belirtildiği gibi, aynı idari eylem, işlem veya sorumluluk sebebinden kaynaklanan zararların tazminine ilişkin davaların farklı yargı yerlerinde görülmesinde kamu yararı ve haklı neden olduğunun söylenemeyeceği gerekçesiyle iptaline karar vermiştir.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu; ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş; 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinin birinci fıkrasında, "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına; askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen, görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda; ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz" denilmiştir.

Buna göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem veya eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

Davanın 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden olan davacıların murisini ilgilendirdiği ve bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği tartışmasızdır.

Dava konusu eylemin askeri hizmete ilişkin olup olmadığına gelince; İdari eylemin "askeri hizmete ilişkin bulunması" eylemin kanun ve nizamlarının Türk Silahlı Kuvvetlerine tanıdığı yetki ve görevlerin yerine getirilmesi amacına yönelik olması anlamını taşımakta olup, Askeri nitelikte idari eylemi de, askeri kural ve gerekler çerçevesinde yürütülen askeri hizmet sırasındaki bir hareket, tutum veya meydana gelen ya da getirilen bir olay olarak tanımlamanın olanaklı olduğu, İdari eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" için, eylemin bir asker kişiye yönelmesi, zarar verici etkilerini bir asker kişinin beden bütünlüğü veya malvarlığı sahasında meydana getirmiş olmasının gerektiği anlaşılmakla, davada, müteveffanın askerlik görevini yaparken şehit olduğu, bu olaya istinaden kardeşleri tarafından tazminat talebiyle davalı idareye başvurulduğu, herhangi bir yanıt alınmaması üzerine manevi tazminat talebiyle dava açıldığı anlaşılmakla, manevi tazminata konu olayın askeri bir görevin yürütülmesi sırasında doğması ve sonucunda asker kişinin yaşamını yitirmiş olması karşısında davada idari eylemin "askeri hizmete ilişkin bulunması" ve "asker kişiyi ilgilendirmesi" koşullarının birlikte gerçekleştiği anlaşılmıştır.

Bu durumda, dava konusu eylemin ve devamında tazminat isteminin idarece zimnen reddedilmesine ilişkin işlemin, askeri gereklere, askeri usul ve yönetime ve askeri hizmete göre tesis edildiğinin ve bu nedenle de askeri hizmete ilişkin bulunduğu kabulü gerekir.

Belirtilen durumlara göre ve olayda Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen, idari eylemin asker kişiyi ilgilendirmesi ve askeri hizmete ilişkin bulunması koşulları birlikte gerçekleştiğinden, davanın görüm ve çözümü Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle davanın görüm ve çözümü askeri yargı yerinin görevine

girdiğinden Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2. Dairesi Başkanlığınca verilen görevsizlik kararının kaldırılması kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın görüm ve çözümünde ASKERİ YARGI YERİNİN görevli olduğuna, bu nedenle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2. Dairesi Başkanlığı'nın 14.12.2011 gün ve Gensek No:2011/5478, E:2011/1541, K:2011/1529sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/129

KARAR NO: 2013/506

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.C.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 GT plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığının tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 14.11.2012 tarih ve GO-195318 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 14.11.2012 tarih ve 226386 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 10. İDARE MAHKEMESİ: 19.11.2012 gün ve E:2012/2104, K:2012/2202 sayı ile; 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

PENDİK 2. SULH CEZA MAHKEMESİ: 20.11.2012 gün ve D. İş:2012/1109, K:2012/1109 sayı ile; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, yapılan itiraz Pendik 2.Asliye Ceza Mahkemesi'nce kesin olarak reddedilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

İdari ve adli yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyasının; davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece 15. maddede belirtilen hükmün aksine, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası temin edilmeden gönderildiği görülmekte ise de; Başkanlık yazısıyla idari yargı dosyası getirildiğinden sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin

hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapılmaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir

müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 10. İdare Mahkemesi'nin 19.11.2012 gün ve E:2012/2104, K:2012/2202 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/134

KARAR NO: 2013/507

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İcra ve İflas Kanunu'nun 67. maddesine göre açılan itirazın iptali davasının, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A. Sigorta A.Ş.

Vekili : Av. O.D.

Davalı : Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. M.G.

O L A Y : Davacı şirket vekili, dava dilekçesinde, sürücü H.Ö.'ın idaresindeki 06 K plakalı aracın karayolu üzerinde seyir halinde iken, kendi şeridi üzerinde bulunan çukura düşmemek için karşı yönden gelen şeride geçtiğini ve sürücü İ.E.B.'ın idaresindeki ve davacı şirketçe sigortalanmış 06 AN plakalı araç ile çarpıştığını; yaramalı ve maddi hasarlı trafik kazası meydana geldiğini; tutulan kaza tespit tutanağında H.Ö.'ın asli kusurlu olduğunun, İ.E.B.'ın kusurunun bulunmadığının ayrıca yol üzerinde mevcut olan çukurun

trafik güvenliğini olumsuz yönde etkilediği ve yol çalışması yapan ilgili kurumun da sorumluluğu olduğunun belirtildiğini; söz konusu olaya sebebiyet veren çukurun bulunduğu yolun yapım ve bakım işleri yönünden Ulaştırma Bakanlığı – Karayolları Genel Müdürlüğü'ne bağlı olduğunu; aynı zamanda Büyükşehir Belediyesi'nin "şehir içi yol yapım – bakım – onarım" kapsamında da sorumluluğu dahilinde olduğunu; A. Oyak A.Ş. tarafından saptanan kusur oranında ilgili kuruma düşen miktarın 2.621.63 TL olduğunu, borçlunun itirazında iddia ettiği gibi borcun varlığına rastlanmaması durumunun bulunmadığını ileri sürerek, fazlaya ve faize ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, davalı borçlunun Ankara 31. İcra Müdürlüğü'nün E:2009/22834 sayılı takip dosyasında ileri sürdüğü itirazlarının iptaline ve duran icra takibinin devamına, davalının %40'tan aşağı olmamak üzere icra inkar tazminatı ödenmesine karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Ankara 6. Sulh Hukuk Mahkemesi: 28.6.2010 gün ve E:2010/520, K:2010/1520 sayılı ile, davacının davasının kısmen kabulü ile davalı borçlunun Ankara 31. İcra Müdürlüğü'nün 2009/22834 sayılı dosyasına yaptığı itirazın kısmen iptali ile takibin 1.914,65 TL üzerinden devamına, davacının icra inkar tazminatı talebinin reddine karar vermiş, bu karar taraflarca temyiz edilmiş, Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, 5.4.2011 gün ve E:2010/9821, K:2011/3068 sayılı ile, bilirkişi raporu ile davalı belediye başkanlığının hizmet kusurunun bulunduğu tespit edilmiş olmakla idari karar ve eylemlerden doğan zarar niteliğinde bulunduğundan zararın ödetilmesinin tam yargı davasının konusunu oluşturduğu ve bu davanın ise idari yargı yerinde açılması gerektiği gerekçesiyle bozmuştur.

ANKARA 6. SULH HUKUK MAHKEMESİ: 20.7.2011 gün ve E:2011/1366, K:2011/1745 sayılı ile, bozma kararına uyararak, davacının dava dilekçesinin içeriğine göre; davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulünün 2. maddesi hükmünce idari yargı çevresinde açması gerektiğinden dava dilekçesinin yargı yeri yönünden reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı şirket vekili, bu kez oluşan trafik kazası sonucu meydana gelen 2.621,36 TL maddi zararın ödeme tarihi olan 5.12.2008 tarihinden itibaren işleyecek faiziyle birlikte tazmini istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 5. İDARE MAHKEMESİ: 12.10.2011 gün ve E:2011/2079, K:2011/1391 sayılı ile, 2918 sayılı Karayolu Trafik Kanunu'nun 110. maddesinden söz ederek, kendilerine verilen görevleri yerine getirmeyerek zarara sebebiyet iddiasıyla açılan tazminat davalarının adli yargının görevine verildiğini, söz konusu değişikliğin yürürlüğe girdiği tarihten sonra açıldığı anlaşılan işbu davada mahkemelerinin görevsiz bulunduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karara davacı vekilince itiraz edilmiş, karar Ankara Bölge İdare Mahkemesi'nin 9.5.2012 gün ve E:2012/1336, K:2012/5135 sayılı kararıyla onanarak kesinleşmiştir.

Davacı A. Sigorta A.Ş. vekili, oluşan olumsuz görev uyuşmazlığının çözümü istemiyle başvuruda bulunmuştur.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari ve adli yargı dosyalarının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren

mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, icra takibine yapılan itirazın iptali istemiyle açılmıştır.

2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun "İlamsız takip" başlıklı Üçüncü Bap, 42-49. maddelerinde takip yöntemleri gösterilmiş; değişik 58. maddesinde, takip talebinin icra dairesine yazı ile veya sözlü olarak veya elektronik ortamda yapılacağına işaret edilmiş; değişik 60. maddesine göre, takip talebi üzerine icra müdürünce ödeme emri düzenleneceği ve 62-65. maddelerde itiraza ilişkin hükümlere yer verilmiş olup, değişik 66. maddede, süresi içinde yapılan itirazın takibi durduracağı kurala bağlanmıştır.

İtiraz nedeniyle takibin durması üzerine alacaklıya, itirazın iptali için Yasada iki yola başvurma olanağı tanınmış olup, bunlardan birincisi, 67. maddeye göre mahkemeye başvurmak, ikincisi ise 68, ek 68/a ve ek 68/b maddelerine göre tetkik merciinden itirazın kaldırılmasını istemektir.

İncelenen uyuşmazlıkta alacaklı konumundaki davacı tarafından, değişik 67. maddeye göre mahkemeye başvurmak suretiyle itirazın iptali davası açılmıştır.

Söz konusu 67. Madde (Değişik: 18/2/1965 - 538/37 md.), "(Değişik birinci fıkra: 17/7/2003-4949/15 md.) Takip talebine itiraz edilen alacaklı, itirazın tebliği tarihinden itibaren bir sene içinde mahkemeye başvurarak, genel hükümler dairesinde alacağının varlığını ispat suretiyle itirazın iptalini dava edebilir.

(Değişik: 9/11/1988 - 34..... md.) Bu davada borçlunun itirazının haksızlığına karar verilirse borçlu; takibinde haksız ve kötü niyetli görülürse alacaklı; diğer tarafın talebi üzerine iki tarafın durumuna, davanın ve hükmolunan şeyin tahammülüne göre, red veya hükmolunan meblağın yüzde kırkıdan aşağı olmamak üzere, uygun bir tazminatla mahkum edilir.

İtiraz eden veli, vasi veya mirasçı ise, borçlu hakkında tazminat hükmolunması kötü niyetin sübutuna bağlıdır.

(Mülga dördüncü fıkra: 17/7/2003-4949/103 md.)

Birinci fıkrada yazılı itirazın iptali süresini geçiren alacaklının umumi hükümler dairesinde alacağını dava etmek hakkı saklıdır" hükümlerini taşımaktadır.

Anılan Yasanın değişik 1. maddesinin birinci fıkrasında, "Her asliye mahkemesinin yargı çevresinde yeteri kadar icra dairesi bulunur." denilmekte olup, yukarıda hükmü yazılı 67. maddede sözü edilen "mahkeme" ile, icra dairesinin bulunduğu yargı çevresi bakımından bağlı olduğu asliye mahkemesinin anlaşılması ve takip hukukuna özgü bulunan itirazın iptali davasının asliye mahkemesinde görülmesi gerektiği açıktır.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinde, idari dava türleri: a)İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal 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 olarak sayılmıştır.

Bu duruma göre, İcra ve İflas Kanunu'nun değişik 67. maddesine göre açılan itirazın iptali davasının görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Hukuk Mahkemesi'nce verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Ankara 6. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 20.7.2011 gün ve E:2011/1366, K:2011/1745 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/135

KARAR NO: 2013/508

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Davalı bankada yönetmen yardımcısı olarak görev yapan davacının disiplin cezası ile cezalandırılmasına ve banka zararından sorumlu tutulmasına ilişkin kararların kaldırılması istemiyle açtığı davanın ADLİ YARGI YERİNDE çözülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : H.S.B.

Vekili : Av. R.A.

Davalı : Türkiye Halk Bankası A.Ş.

Vekili : Av. A.K.

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde müvekkilinin Aydın İli, Halk Bankası Merkez Şubesi'nde yönetmen yardımcısı olarak görev yapmakta iken hakkında başlatılan soruşturma sonucu Türkiye Halk Bankası Disiplin Kurulu Başkanlığı Disiplin Kurulunun 20.1.2011 gün ve 101 sayılı kararı ile "İdari Yönden: Ü.A.'e ait 30.04.2009 tarihli Kredi Karar Formunun üzerine, 25.11.2008 tarihli Kredi Karar Formundaki imza bölümünü fotokopi çekmek suretiyle, Şube Müdürünü yanıltarak, 17.09.2009 tarihinde, firma genel limitini 200.000.-TL'den 350.000.-TL'ye yükseltmeniz, bu suretle firmayla ilave riske girilmesini sağlamanız, Basit usule tabi ve işletme hesabı esasına göre defter tutan Ü.A. ve H.T.firmalarına, çok düşük tutardaki cirolarına karşın, Şube yetkisinde krediler tahsis edilerek kullandırılması, gerekli kontrolleri yapmamanız sonucu, sahte oldukları belirlenen kira kontratları ve işletme hesap özetlerinin kredilendirmede esas alınması R.D., N.G., B.G. ve T.A.'a kullandırılan tarım destek kredilerinin vadelerinde, yeni kredi kullandırmalarıyla kapatılması, teminata aynı kişinin kefaleti alınarak kredilerin geri dönüşünün zayıflatılması, kredilerin dolaylı olarak kefil H.D.'a kullandırılması M.T. firması lehine tahsis edilen kredilerde; GKMM'ye gerçeği yansıtmayan veri girişleri yapmanız, firma kredilerinin aynı risk grubunda yer alan Y.T. Mobilya... Ltd. Şti. firması tarafından dolaylı olarak kullanılması aynı risk grubundaki firmaların ayrı ayrı kredilendirilerek Şube kredi açma yetki limitinin aşılması, A.K.'e, genel limitte aşım sebebiyet verilerek krediler kullandırılması. GKMM'ye gerçeği yansıtmayan veri girişleri yapmanız, teminat açığına yer verilerek risk-teminat dengesinin gözetilmemesi, S.C.'e, çapraz kefaletle krediler kullandırılması, GKMM'ye gerçeği yansıtmayan veri girişleri yapmanız, teminat açığına yer verilerek risk-teminat dengesinin gözetilmemesi, aynı risk grubunda yer alan A.F. firmasının Şube yetkisinde kredilendirilerek yetki aşımında bulunulması, şeklinde tespit edilen işlem ve eylemlerinizi dolaylı Disiplin Yönetmeliği'nin 13.1 maddesi doğrultusunda "Görev/Unvan İndirimi" cezasıyla tecziye edilmenize; Mali Yönden: Belirtilen nedenlerden dolayı, aşağıda yer alan kredilerden

kaynaklanan Bankamız alacaklarının tahsil edilemeyip borç ödemedi aciz belgesine bağlanması halinde; söz konusu kredilerden dolayı Tasfiye Olunacak Alacaklar Hesabı'na intikal eden/edecek tutarlar ve Nazım Hesaplar/İptal Edilen Gelirler hesabı kalıntısı ile yasal takip süreci içerisinde yapılacak tahsilat tutarları dikkate alınmak suretiyle, en son faiz tahakkuk tarihinden tahsil tarihine kadar geçecek süre için hesaplanacak yasal faizleriyle birlikte oluşacak tutarlardan, tabloda gösterilen oranlarda sorumlu tutulmanıza ve sorumluluğunuza isabet eden tutarların sizden tahsil edilmesine”, karar verildiğini; işlemin haksız ve hukuka aykırı olduğunu ileri sürerek; bu işlemin iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

AYDIN 1. İDARE MAHKEMESİ: 6.5.2011 gün ve E:2011/646, K:2011/836 sayı ile, 4603 sayılı Yasa'nın 1. maddesinden söz ederek, T.C. Halk Bankası'nın kamu iktisadi teşebbüsü kurallarına tabi iktisadi devlet teşekkülü statüsünden çıkarılarak özel hukuk kurallarına geçirildiğinin anlaşıldığı, bakılan uyuşmazlıkta, davalının özel hukuk tüzel kişisi olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmenin olanaksız olduğu, buna göre, davalı özel hukuk tüzel kişisince tesis edilen işlemin iptali istemiyle açılan davanın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde Adli Yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varıldığı gerekçesiyle davanın görev nedeniyle reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili aynı istemle adli yargı yerinde dava açmıştır.

AYDIN 1. İŞ MAHKEMESİ: 13.12.2011 gün ve E:2011/582, K:2011/767 sayı ile, davaya konu kararın yasa ve yönetmelikler çerçevesinde davalı bankanın disiplin kurulu tarafından alınan bir karar olduğu, personelin cezalandırılmasına yönelik bulunduğu, idari nitelik taşıdığı belirlendiğinden yönetimle görevlileri arasındaki ilişkinin, idare hukuku ilkelerine dayanan kamu hukuku ilişkisi olduğu ve bunların yönetimle olan ilişkilerinden doğan uyuşmazlıkların da Kamu Hukukuna göre idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği anlaşıldığından, özelleştirme kapsamına alınan ve özel hukuk tüzel kişiliğine geçen davalının kamu kurumu olan vasıflarını tamamen yitirmemiş bulunduğu ve bu kurumda çalışan sözleşmeli ve kapsam dışı personelin, kamu personeli sayıldığından, idare ile olan ilişkileri nedeniyle açılan davada işlemlerin hukuka ve yasaya uygun olup olmadığının incelenmesinin idari yargının görev alanına girdiği belirlendiğinden, görev uyuşmazlığının çözümü için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermek gerektiği sonuç ve kanaatine varıldığı, gerekçesiyle açılan davada mahkemelerinin görevsizliğine, dosyanın görev uyuşmazlığı nedeniyle Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili, oluşan olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle başvuruda bulunmuştur.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre,

Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde yer alan, “Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az

ikisinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir” hükmüne göre, idari yargı yerinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesindeki “Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren mercii görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli mercii belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler.” hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciiince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönleme nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciiinden sonra davayı inceleyen yargı merciiine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, öncelikle görevsizlik kararı verilmekle birlikte, bununla yetinilmemiş ve görevli mercii belirtilmesi için re'sen Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulmasına da karar verilmiştir.

Bu haliyle, her ne kadar 2247 sayılı Yasa'da öngörülen yönleme uymamakta ise de, davacı vekilince başvuruda bulunulduğu da gözetilerek, İş Mahkemesi'nce verilen kararın 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesi'nin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerekse Uyuşmazlık Mahkemesi'nin kuruluş amacına uygun olacağından; öte yandan, Adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari ve adli yargı dosyalarının 15. maddede belirtilen yönleme uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, Aydın Halk Bankası Merkez Şubesi'nde, yönetmen yardımcısı olarak görev yapan davacının Disiplin Yönetmeliği 13/1. maddesi uyarınca görev/unvan indirimi cezası ile cezalandırılmasına ve kredilerden kaynaklanan borçların tahsil edilmemesi halinde oluşan banka zararından sorumlu tutulmasına ilişkin 20.1.2011 gün ve 101 sayılı davalı idare işleminin iptali isteminden kaynaklanmıştır.

4603 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketi Hakkında Kanun'un 1. maddesinde,

“1. Bu Kanunun amacı, Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketinin (bankalar) çağdaş bankacılığın ve uluslararası rekabetin gereklerine göre çalışmalarını ve özelleştirmeye hazırlanmalarını sağlayacak şekilde yeniden yapılandırılmaları ile hisse satışlarına ilişkin düzenlemelerin ve hisselerin tamamına kadarının özel hukuk hükümlerine tabi gerçek ve tüzel kişilere satışının gerçekleştirilmesidir.

2. Bankalar, anonim şirket statüsündedirler. Bu Kanunda yer alan hükümler dışında 4389 sayılı Bankalar Kanunu ile genel hükümlere tabidirler.

3. Bankaların çalışma konuları ve amaçları, merkezleri, sermaye miktarları, hisseleri, genel kurulları, yönetim ve denetim organları, hesapları ve kârlarının dağıtımı ile faaliyetlerine, devir, birleşme, fesih ve tasfiyelerine ilişkin diğer esaslar, ana sözleşmelerinde gösterilir.

4. (Değişik: 20/6/2001-4684/1 md.) Bankaların yıllık faaliyetleri ile ilgili olarak (2000 yılı faaliyetleri dahil) genel kurullarına sunacağı yıllık bilançoları ile kâr ve zarar cetvellerinin; 4389 sayılı Bankalar Kanununun 13 üncü maddesinin (2) numaralı fıkrasında belirtilen bağımsız denetim kuruluşlarınca onaylanması şarttır.

5. 233 sayılı Kamu İktisadî Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, 399 sayılı Kamu İktisadî Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname, (...) ⁽¹⁾ 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu, 6245 sayılı Harcırah Kanunu ve 237 sayılı Taşıt Kanunu ile bunların ek ve değişikliklerine ilişkin hükümler ile 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 13 üncü maddesi ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununun 277 nci maddesi 2946 sayılı Kamu Konutları Kanunu, 195 sayılı Basın İlân Kurumu Teşkiline Dair Kanun ve 631 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Malî ve Sosyal Haklarında Düzenlemeler ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname bankalar hakkında uygulanmaz.”

3. maddesinin 5. fıkrasında, “(Ek: 16/7/2004-5230/7 md.) Bankalarda 4857 sayılı İş Kanununa tâbi olarak çalışanlarla bankalar arasında çıkacak ihtilaflarda iş mahkemeleri görevlidir.”

Geçici 1. maddesinde ise, “1. Bankaların ana sözleşmeleri bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay içinde yapılacak ilk genel kurullarının onayı ile yürürlüğe girer. Mevcut yönetim kurulu üyelerinin görevleri genel kurullarca yenileri seçilinceye kadar devam eder. Bankaların tüm diğer personeli bu Kanunla buldukları kadro ve pozisyonlara atanmış sayılır.

2. Bankaların bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte çalışan personelinden 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununa göre emeklilik hakkını kazanmış olanlara Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay, bu hakkı 2002 yılı sonuna kadar kazanacak olanlara da kazandıkları tarihten itibaren üç ay içinde emeklilik başvurusunda bulunmaları halinde emekli ikramiyeleri % 30 fazlasıyla ödenir. Ancak, bu kapsamda emekli olan personel, emekli oldukları tarihten itibaren üç yıl içinde bu bankalarda yeniden istihdam edilemez.

3. (Değişik : 30/1/2002 - 4743/6 md.) Bankalarda 31.12.2002 tarihinden sonra özel hukuk hükümlerine tâbi olmayan personel çalıştırılmaz. Yeniden yapılandırma sürecinde bankaların yönetim kurullarınca gerek özel hukuk hükümlerine göre çalıştırılmak üzere kendisine sözleşme teklif edilen ancak özel hukuk hükümlerine göre çalışmayı kabul etmeyen gerekse özel hukuk hükümlerine göre çalışması uygun görülmeyip sözleşme

imzalanmayan personel, bankaların yönetim kurullarınca Devlet Personel Başkanlığına bildirilir.

Devlet Personel Başkanlığı kendisine bildirilen personel listelerini en geç kırkbeş gün içerisinde (özelleştirme kapsam ve/veya programındaki kuruluşlar hariç) tespit edeceği kamu kurum ve kuruluşlarındaki boş kadro ve pozisyonlara atanmalarını sağlamak üzere ilgili kurum veya kuruluşa gönderir. İlgili kurum ve kuruluş bildirimini ulaştığı tarihten başlayarak en geç beş iş günü içinde bu personelin atanmalarını yaparak atamalara ilişkin bilgileri Maliye Bakanlığı ve Devlet Personel Başkanlığı ile ilgili bankalara bildirir. Atama tarihi itibarıyla personelin bankalarla ilişkisi kesilmiş sayılır. Personelin atandığı kurumda fiilen göreve başlayacağı tarihe kadar geçen sürede her türlü malî ve sosyal hakları bankalarca karşılanmaya devam olur. Bu fıkrada hüküm bulunmayan hallerde 24.11.1994 tarihli ve 4046 sayılı Kanunun 22 nci maddesi hükümleri uygulanır.

Ataması yapılan personel hakkında bankalar tarafından yapılacak tebliğ işlemini takiben 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 62 ve 63 üncü maddelerinin uygulanmasından atamayı yapan kamu kurum veya kuruluşu sorumludur.

Ancak, bu şekilde nakledilen personelden anılan madde uyarınca eski kadrolarına ait hakları şahıslarına bağlı olarak saklı tutulanlar için bankacılık tazminatı da şahıslarına bağlı bir hak teşkil etmez.

4046 sayılı Kanunun 22 nci maddesi kapsamında Özelleştirme Fonu tarafından yapılması öngörülen ödemeler ilgili bankalar tarafından yapılır.

1.1.2002-31.12.2002 tarihleri arasında uygulanmak üzere bu madde uyarınca, bankalardan genel bütçeli daireler ile katma bütçeli idarelere ve bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlara, genel ve katma bütçelerin transfer tertiplerinden yardım alan kuruluşlar ile sosyal güvenlik kuruluşlarına nakli yapılan personelin aylık ve diğer özlük hakları karşılığı tutar, ilgili bankalarca Maliye Bakanlığı Merkez Saymanlık hesabına yatırılır. Yatırılan bu tutar bir taraftan bütçenin (B) işaretli cetveline özel gelir, diğer taraftan Maliye Bakanlığı bütçesinde açılacak bir tertibe özel ödenek kaydedilir. Özel ödenek kaydedilen tutarları kurum ve kuruluşların bütçelerinin ilgili tertiplerine aktarmaya Maliye Bakanı yetkilidir. Nakli yapılan personelin aylık ve diğer özlük hakları karşılığı tutar, aylık dönemler itibarıyla ilgili bankalar ve Maliye Bakanlığınca müştereken tespit edilir ve bu miktar en geç tespit yapıldığı ay sonuna kadar bankalarca yukarıda belirtilen hesaba yatırılır.” hükmüne yer verilmiştir.

Öte yandan, 1475 sayılı İş Kanunu, 22.5.2003 tarih ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 120. maddesi ile, -14. madde hariç- yürürlükten kaldırılmış; 4857 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinde, “Diğer mevzuatta 1475 sayılı İş Kanununa yapılan atıflar bu Kanuna yapılmış sayılır” hükmüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının Aydın İlinde Halk Bankası Merkez Şubesi'nde yönetmen yardımcısı olarak, belirsiz süreli hizmet sözleşmesi ile görev yaptığı sırada, Teftiş Kurulu Başkanlığının talimatları ile 25.3.2010 gün ve 1 sayılı ve 24.6.2010 gün ve 6 sayılı Türkiye Halk Bankası A.Ş. Aydın Şubesinde mevzuata aykırı kredi tahsis edilmesi ve şube ana kasasından çalınan 6 adet kredi kartından müşterilerin bilgisi dışında nakit avans çekilmesi nedeniyle hakkında soruşturma açıldığı; soruşturma sonucunda disiplin kurulu başkanlığı kararı ile, davacının idari yönden, Disiplin Yönetmeliğinin 13.1. maddesi uyarınca görev/unvan indirimi cezasıyla cezalandırıldığı, mali yönden ise, banka alacaklarının tahsil edilememesi durumunda bu alacakların davacıdan tahsil edilmesi yönünde işlem tesis edildiği; davacı vekilince söz konusu işlemin iptali istemiyle işbu davanın açıldığı, akabinde davacının mevzuata ve bankacılık mesleğinin yürütülmesi için gerekli kurallara aykırı işlem ve eylemlerde bulunduğu nedeniyle iş akdinin feshine karar verildiği ve davacının Aydın 1. İş Mahkemesi'nin E:2011/55 sayılı esasına kayıtlı dosyasında işe iade davası açtığı ve davanın derdest olduğu anlaşılmıştır.

Olayda, davalı bankanın 4603, 4684 ve 4743 sayılı kanunlar çerçevesinde tamamen özel hukuk hükümlerine tabi kılındığı, gerek personel istihdamı ve gerekse diğer işlemlerinde karlılık ve verimlilik ilkeleri doğrultusunda hareket eden sektördeki diğer özel bankalardan farkı olmayan tamamen Bankalar Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre işletilen anonim şirket niteliğini taşıdığı açıktır.

Diğer yandan Anayasa Mahkemesi'nin 14.3.2006 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 25.6.2002 tarih, 2002/31 E., 2002/58 K. Kararında; "T.C. Ziraat Bankası ve Türkiye Halk Bankası, 4603 sayılı Kanun ile kamu iktisadi teşebbüsü kurallarına tabi iktisadi devlet teşekkülü statüsünden çıkarılarak özel hukuk kurallarına bağlı anonim şirket konumuna geçirilmişlerdir. Başka bir anlatımla belirtilen bankaların yürüttüğü hizmetler yasa ile kamu hizmeti olmaktan çıkarılmıştır. Bu durumda, statüsü değiştirilen bankalar tarafından yürütülen hizmeti, Anayasa'nın 128. maddesinde belirtilen genel idare esaslarına göre yapılan asli ve sürekli bir kamu hizmeti ve burada çalışan personeli de memur ya da diğer kamu görevlisi olarak nitelenmek olanaklı değildir." şeklinde açıklama yapılmak suretiyle, iptal isteminin reddine karar verilmiştir.

Bu durumda, davalı banka tarafından yapılan iş ve işlemlerin kaM.l hizmet niteliği taşımadığı ve davacı ile yapılan belirsiz süreli hizmet sözleşmesinin "sözleşmenin sona ermesi" başlığını taşıyan 4. maddesinde "1475 sayılı İş Kanunu'nun 16. ve 17. maddelerinde belirtilen hususların ortaya çıkması halinde hizmet sözleşmesi ihbar önerilerine uyulmaksızın derhal feshedilir.

Ayrıca, 1475 sayılı Kanun 16. ve 17. maddelerinde belirtilen hükümlerin dışında Banka mevzuatında yer alan disiplin hükümleri saklıdır.(...)" düzenlemesi gözetildiğinde, davacının disiplin cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle iş mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Aydın 1. İş Mahkemesi'nin 13.12.2011 gün ve E:2011/582, K:2011/767 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/205

KARAR NO: 2013/509

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İdarenin dava konusu taşınmaza kamulaştırmamız el atmasından doğan zararın tazminine yönelik bulunan davanın, haksız fiillere ilişkin özel hukuk hükümlerine göre ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-M.E.A., 2-A.Ç., 3-S.G. Adına Vekaleten, 4-C.I., 5-N.U., 6-İ.K., 7-İ.U., 8-Y.A.,

9-T.Ü., 10-M.Ü., 11-R.T., 12-H.Y., 13-H.B., 14-D.Ç., 15-T.U., 16-İ.K., 17-İ.B.,

18-Y.G., 19-O.B., 20-İ.Ç., 21-M.Ç., 22-M.Ç., 23-S.Ç., 24-M.S., 25-S.U., 26-Y.I.,

27-H.E.B., 27-H.E.B., 29-A.B.,

Vekilleri : Av.E.K., Av.D.M.K.,

Davalı : Mamak Belediye Başkanlığı

Vekili : Av.Ç.E.,

O L A Y : Davacılar vekili, müvekkillerinin tamamı daha önceden Mamak İlçesi Türközü Mahallesi 37643 Ada 9 Parsel'de kâin taşınmazda hisseleri oranında maliklerken; söz konusu taşınmaz ile ilgili olarak davalı belediyece imar değişikliği yapıldığını; imar planı incelendiğinde görüleceği üzere bu parselin kamu alanı olarak ayrıldığını ve plan değişikliğine müteakip davalı Belediyece yüzme havuzu inşaatına başlanıldığını; bu dağıtım sonucunda müvekkillerinden bir kısmının 37644 Ada 9 Parselde; bir kısmının ise 37644 Ada 10 Parselde hisselendirildiğini; bu taşınmazlardan 37644 Ada 9 Parselin spor alanı; 37644 Ada 10 Parselin ise pazar yeri olduğunu; çok daha önceden beri bu amaçla fiilen kullandıklarını; kısacası dağıtımdan önce müvekkillerinin maliki olduğu 37648 Ada 9 Parsel ile halihazırda hissedar konuma getirildikleri 37644 Ada 9 ve 10 parsellere idarece fiilen el atılmış olduğunu; idarece Kamulaştırma Kanununun gereklerinin yerine getirilmediğini, müvekkillere yer bedellerine ilişkin herhangi bir ödeme yapılmadığı gibi takas yöntemiyle de yeni bir yer gösterilmediğini; Yargıtay 5.Hukuk Dairesinin 2011/4375 E 2011/14734 K. ve 26.9.2011 tarihli kararının kendilerini doğrular nitelikte olduğunu; taşınmaza usulüne uygun bir kamulaştırma işlemi olmaksızın idarece fiili olarak el atılmasının, Anayasa'da güvence altına alınan mülkiyet hakkını ihlal ettiğini, taşınmazın çok değerli konumda bulunduğunu ifade ederek; fazlaya ilişkin talep ve dava hakları saklı kalmak kaydı ile; her bir davacı için ayrı ayrı 100.00 TL yer bedelinin; yine her bir davacı için ayrı ayrı 100,00 TL dava tarihinden geriye doğru 5 yıllık ecrimisil bedeli olmak üzere; toplam 5.800,00 TL alacağını; yer bedeli açısından dava tarihinden itibaren işleyecek; ecrimisil talebi açısından ise yıllar itibariyle işlemiş ve işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsili ile hisseleri nispetinde davacılara verilmesine karar verilmesi istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı vekili, süresi içerisinde görev itirazında bulunmuştur.

ANKARA 1.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:2.8.2012 gün ve E:2012/79 sayı ile, görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında kamu alanı olarak ayrılan davacıların hissedarı oldukları taşınmazın bedelinin şimdilik her bir davacı için ayrı ayrı 100.TL'lık kısmı ile yine her bir davacı için ayrı ayrı olmak üzere 100.TL'lık ecrimisil bedelinin dava tarihinden geriye doğru beş yıllık kısmının ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların hissedarı oldukları taşınmazın, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 5.12.2010 günlü, E:2010/5-662, K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın

malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmazla yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapılmamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla; davanın taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı vekilinin, anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının 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 M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacıların hissedar oldukları taşınmazlarına, imar planında önce kamu alanı, dağıtım sonrasında kendilerine verilen taşınmazlarına ise spor alanı ve Pazar alanı olarak ayrılmak ve fiilen el atılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, taşınmazın bedelinin, fazlaya ait hakları saklı kalmak şartıyla tazmini istemiyle açılmıştır.

Dava dosyasında bulunan davalı Mamak Belediye Başkanlığı cevap dilekçesinde (ve konuya ilişkin olarak dosyaya sunulan Fen İşleri, İmar ve Şehircilik ve Emlak ve İstimlak Müdürlüklerinin yazılarında); dava konusu taşınmazlara idarenin herhangi bir fiili

el atmasının söz konusu olmadığını; taşınmazın mülkiyeti ve tasarruf yetkisinin halen davacı uhdesinde bulunduğunu, İdarelerinin söz konusu taşınmazı bugün için sahiplenme ve kullanma amacının bulunmadığını; Türközü Mahallesi imarın 37644 ada 9 numaralı parseli ile eski 36801 ada 7 numaralı parseli (Yeni 37644 ada 10 parsel) de kapsayacak şekilde imar ve parselasyon planında yapılan değişiklikler sonucunda, Mamak Belediyesi adına kayıtlı hisselerin, 51348 ada 4 (Eski 37648 ada 9 parsel) numaralı parselde, 37648 ada 9 parselde (Yeni 51348 ada 4) hisseleri bulunan şahısların hisselerinin ise 37644 ada 9 ve 10 numaralı parsellerden verildiğini; tapuda tescil işlemlerinin 29 Haziran 2011 tarihinde gerçekleştirildiğini; 37644 ada 9 numaralı parselin imar planında kullanım amacının "Spor Alanı", 10 parselin ise "Pazar Alanı" olarak belirlendiğini; davacıların havuz yapılan alanda ise hisselerinin bulunmadığını; davacıardan 37644 ada 10 numaralı parselde hisseleri bulunan O.B. ile 2.450,00 TL., Y.G. ile de 2.200,00 TL. bedel karşılığında 22.12.2011 tarihinde kamulaştırma bedeli konusunda uzlaşmaya varılmış olup, kamulaştırma bedeli ödendikten sonra bu kişilerin hisselerinin idareleri adına 12.01.2012 tarihinde tescil edildiğini savunmuş; Mahkememizdeki yargılama devam ederken davacı vekilleri tarafından dosyaya sunulan 12.9.2012 ve 15.10.2012 tarihli Bilirkişi Raporlarının incelenmesinden ise; 37644 Ada 9 ve aynı ada 10 parsel üzerinde; davacıardan O.B., Ş.G. ve Y.G. hariç, diğer davacıların hisselerinin bulunduğu; imar planı ile 37644 ada 9 nolu parselin spor alanı, 37644 ada 10 nolu parselin ise Pazar alanı olarak ayrıldığı; 37644 ada 9 nolu parselin fiilen park ve spor alanı olarak kullanıldığı; 10 nolu parselin ise yol olarak kullanıldığının tespit edildiği belirtilmiştir.

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 taşınmazlara fiilen el atılarak, park, spor alanı ve yol olarak kullanılması 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, "İstimlaksız 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.

Bu durumda, idarenin dava konusu taşınmazlara kamulaştırmasız el atmasından

doğan zararın tazminine yönelik bulunan davanın, haksız fiillere ilişkin özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümü, adli yargı yerinin görevine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun reddi gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/211

KARAR NO: 2013/510

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasına ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3.maddesi ve aynı Kanun'un 27.maddesinin sekizinci fıkrası hükmü bir arada değerlendirildiğinde İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Y.A.

Davalı : İstanbul Valiliği A Bölgesi Trafik Denetleme Şube Müdürlüğü

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan denetimler sırasında, 34 SDJ plaka sayılı aracın amaç dışı kullanıldığı tespit edildiğinden bahisle, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 15.6.2012 tarih ve GM-731259 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 15.6.2012 tarih ve 169029 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezasının iptali istemiyle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

Davacının itiraz dilekçesi yanlılıkla aynı Mahkemenin 2012/1050 ve 2012/1052 Değişik İş olmak üzere iki ayrı esasa kayıt edilmiş ve iki ayrı dosya üzerinden yürütülerek aynı dava dilekçesi ile ilgili iki ayrı karar verilmiştir.

BAKIRKÖY 1. SULH CEZA MAHKEMESİ: 22.6.2012 gün ve D. İş:2012/1050, K:2012/1050 ve 27.6.2012 gün ve D.İş:2012/1052, K:2012/1052 sayılar ile, açılan aynı dava ile ilgili olarak, davacı hakkında trafikten men kararı da verildiği için 5326 sayılı Kanun'un 27/8.maddesi uyarınca itirazın çözümünün idari yargı yeri olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, her iki karar da itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez idari para cezası ile araç trafikten men tutanağının iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 3. İDARE MAHKEMESİ: 1.11.2012 gün ve E:2012/1277 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulmasına ve işin incelenmesinin Uyuşmazlık Mahkemesi'nin karar vermesine değin ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane

TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

1-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

İdari yargı yerince, 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, idari yargı dosyasının, Mahkemece ekinde adli yargı dosyası temin edilmeden Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği görülmekte ise de, adli yargı dosyasının Başkanlığımızca getirildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında "idari para cezası" yönünden oluşan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Kanun'un Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezasının kaldırılması istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda (116. maddedeki itiraz yolu hariç) görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüştür.

1.6.2005 tarihinde 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesi üzerine Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nce, sözü edilen Kanun'un diğer kanunlarda

düzenlenen idari yaptırımlar ile bunlara karşı yapılacak itirazlara ilişkin görev hükümleri üzerindeki etkisinin incelenmesi sonucunda: diğer kanunlarda düzenlenen idari yaptırımın, dayanağı olan yasanın amacı dikkate alınarak; Kabahatler Kanunu'nun 1., 2., 16. ve 19. maddelerinde belirtilen koşulları taşıması, 27. maddenin (1) numaralı bendinde belirtilen idari yaptırımlardan olması halinde, idari para cezaları ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin olanlarına karşı 1.6.2005 tarihinden sonra yapılacak itirazlarda sulh ceza mahkemelerinin genel görevli kılındığına ve bu nedenle doğan görev uyuşmazlıklarında adli yargı yerinin görevli bulunduğuna karar verilmiştir.

Daha sonra, 30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesinde "(1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak aracın geçici olarak trafikten men edilmesi kararı da verildiği ve idari yargı yerinde dava konusu edildiği anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı

iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasına karşı açılacak davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesinin başvurusunun reddi gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 3. İdare Mahkemesi'nin 1.11.2012 gün ve E:2012/1277 sayılı BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/212

KARAR NO: 2013/511

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 4207 sayılı Tütün Ürünlerinin Zararlarının Önlenmesi ve Kontrolü Hakkında Kanun'un 5. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca davacının yazılı olarak uyarılmasına, suçun tekrarı halinde para cezası ile cezalandırılmasına ilişkin Encümen Kararlarının kaldırılması istemiyle açılan davanın İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.A.S.

Vekili : Av. M.Y.

Davalı : Bodrum Belediye Başkanlığı

O L A Y : Bodrum Belediyesinin 5.1.2010 gün ve 3/3 sayılı Encümen Kararı ile Bodrum İlçesi Cumhuriyet Caddesi No:.... adresinde bulunan, işletmeciliğini davacı A.A.S.'m yaptığı "K.B." isimli işletmede, İlçe Emniyet Müdürlüğü ekiplerince yapılan denetimlerde işletme içerisinde sigara tüketilmesine izin verildiği tespit edildiğinden, işletmenin 4207 sayılı Tütün Ürünlerinin Zararlarının Önlenmesi ve Kontrolü Hakkında Kanun'un 5. maddesinin 2. fıkrası uyarınca yazılı olarak uyarılmasına, suçun tekrarı halinde para cezası ile cezalandırılmasına, aynı Encümenin 5.1.2010 gün ve 5/5 sayılı Kararı ile de işletmenin aynı nedenden dolayı 4207 sayılı Yasa'nın 5. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca 560,00 TL. para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

Davacı vekili, Bodrum Belediyesinin 5.1.2010 tarihli 3/3 ve 5/5 sayılı Encümen Kararlarının iptali istemiyle iki ayrı dava dilekçesi ile adli yargı yerinde itirazda bulunmuş, Bodrum 3. Sulh Ceza Mahkemesi'nce davaların birleştirilmesine, 2010/59 D.İş sayılı dosya üzerinden yürütülmesine karar verilmiştir.

BODRUM 3. SULH CEZA MAHKEMESİ: 19.8.2011 gün ve D. İş:2010/59 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez, aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

MUĞLA 1. İDARE MAHKEMESİ: 23.10.2012 gün ve E:2012/504, K:2012/1339 sayı ile, Kabahatler Kanunu'na göre, 4207 sayılı Yasa'nın 5/2. maddesi uyarınca tesis edilen uyarma ve idari para cezası verilmesine ilişkin işlemlerden hiç birisinin idari yargının görevine giren uyuşmazlıklardan olmaması nedeniyle davanın çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş,

verilen karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

1-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının 15. maddede belirtilen hükmün aksine, davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece, adli yargı dosyası temin edilmeden Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği görülmekte ise de, Başkanlık yazısıyla adli yargı dosyasının getirildiği ve sonuçta usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 4207 sayılı Tütün Ürünlerinin Zararlarının Önlenmesi ve Kontrolü Hakkında Kanun'un 5. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca verilen uyarı ve para cezasına ilişkin Encümen Kararlarının kaldırılması istemiyle açılmıştır.

4207 sayılı Kanun'un "Tütün ürünlerinin yasaklanması" başlığı altında düzenlenen 2. maddesinde;

(1)Tütün ürünleri;

.....

.....

d) Özel hukuk kişilerine ait olan lokantalar ile kahvehane, kafeterya, birahane gibi eğlence hizmeti verilen işletmelerde,

tüketilemez " denilmiş, 5. maddesinin ikinci fıkrasında ise, " 2 nci maddenin (a) bendi hariç birinci, üçüncü, dördüncü ve beşinci fıkralarında belirtilen yasakların uygulanması ve tedbirlerin alınması ile ilgili yükümlülüklerini yerine getirmeyen işletme sorumluları, işletme iznini veren kurum yetkilileri tarafından önce yazılı olarak uyarılır. Bu uyarı yazısı, ilgili işletme sorumlusuna tebliğ edilir. Bu uyarıya rağmen, verilen sürede

yükümlülüklerini yerine getirmeyenler, belediye sınırları içinde belediye encümeni, belediye sınırları dışında mahalli mülki amir tarafından beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar idarî para cezası ile cezalandırılır” denilmekte iken, fıkra 13.2.2011 gün ve 6111 sayılı Kanun’un 202. maddesi ile, “2 nci maddenin (a) bendi hariç birinci, üçüncü, dördüncü ve beşinci fıkralarında belirtilen yasakların uygulanması ve tedbirlerin alınması ile ilgili yükümlülüklerini yerine getirmeyen işletme sorumluları, denetimi yapan yetkililer tarafından önce yazılı olarak uyarılır. Bu uyarı yazısı, ilgili işletme sorumlusuna tebliğ edilir. Bu uyarıya rağmen yükümlülüklerini yerine getirmeyenlere, mahalli mülki amir tarafından bin Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar idari para cezası verilir” şeklinde değiştirilmiş, son olarak 4.7.2012 tarihli ve 6354 sayılı Kanun’un 11. maddesi ile “2 nci maddenin (a) bendi hariç birinci, üçüncü, dördüncü ve beşinci fıkralarında belirtilen yasakların uygulanması ve tedbirlerin alınması ile ilgili yükümlülüklerini yerine getirmeyen işletme sorumlularına, mahalli mülki amir tarafından bin Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar idari para cezası verilir” denilmiştir.

Olayda, dava davacının “yazılı olarak uyarılmasına” ve “idari para cezası ile cezalandırılmasına” ilişkin kararların iptali istemiyle açılmış olup, 4207 sayılı Tütün Ürünlerinin Zararlarının Önlenmesi ve Kontrolü Hakkında Kanun’da, idari para cezasına karşı kanun yoluna ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

30.3.2005 gün ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun 6.12.2006 gün ve 5560 sayılı Yasa’nın 31. maddesiyle değiştirilen 3. maddesinde, " (1) Bu Kanunun;

a) İdarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün filler hakkında,

uygulanır"; Kanunun “Başvuru yolu” başlıklı 27. maddesinin 1. fıkrasında ise "idari para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idari yaptırım kararına karşı, kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç onbeş gün içinde, sulh ceza mahkemesine başvurulabilir. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idari yaptırım kararı kesinleşir" düzenlemeleri yer almıştır.

Bu düzenlemelere göre; Kabahatler Kanunu’nun, idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen idari para cezasının 5326 sayılı Kanun’un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 4207 sayılı Tütün Ürünlerinin Zararlarının Önlenmesi ve Kontrolü Hakkında Kanun’da idari para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem

kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak “uyarma” kararı da verildiği ve dava konusu edildiği anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanun'un 27.maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkraya hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 4207 sayılı Tütün Ürünlerinin Zararlarının Önlenmesi ve Kontrolü Hakkında Kanun uyarınca verilen para cezasına karşı açılacak davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Muğla 1. İdare Mahkemesi'nin 23.10.2012 gün ve E:2012/504, K:2012/1339 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/213

KARAR NO: 2013/512

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- E.T. Turizm ve Organizasyon A.Ş.

2- C.A.

Davalı : İstanbul Valiliği, Emniyet Müdürlüğü

A Bölgesi Trafik Denetleme Şube Müdürlüğü

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan denetimler sırasında 34 TK plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, sürücü belgesi sahibi davacı C.A.adına 16.8.2012 tarih ve GN-565576 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden araç sahibi davacı E.T. Turizm ve Organizasyon A.Ş. adına düzenlenen 16.8.2012 tarih ve 191189 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacılar, idari para cezası ile araç trafikten men tutanağının iptali istemiyle adli yargı yerine itirazda bulunmuşlardır.

BAKIRKÖY 13. SULH CEZA MAHKEMESİ: 12.9.2012 gün ve D. İş: 2012/975 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 19/d. madde ve fıkrası uyarınca davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacılar, bu kez aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 3. İDARE MAHKEMESİ: 1.11.2012 gün ve E:2012/2025 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 19.

maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulmasına ve işin incelenmesinin Uyuşmazlık Mahkemesi'nin karar vermesine değin ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

İdari yargı yerince, 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, idari yargı dosyasının Mahkemece,ekinde adli yargı dosyası temin edilmeden Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği, adli yargı dosyasının Başkanlık yazısıyla getirildiği ve sonuçta usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında oluşan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına

karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanununun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde, " (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanununun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı

sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanununun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesinin başvurusunun reddi gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 3. İdare Mahkemesi'nin 1.11.2012 gün ve E:2012/2025 sayılı BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/221

KARAR NO: 2013/513

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.A.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 JJU plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 4.11.2012 tarih ve GO-530293 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 4.11.2012 tarih ve 222123 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 3. İDARE MAHKEMESİ: 8.11.2012 gün ve E:2012/2110, K:2012/2127 sayıyla; 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

İSTANBUL 3. SULH CEZA MAHKEMESİ: 15.11.2012 gün ve D. İş:2012/6097, K:2012/6097 sayıyla; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin

görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

İdari ve adli yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyasının; davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece 15. maddede belirtilen hükmün

aksine, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası temin edilmeden gönderildiği görülmekte ise de; Başkanlık yazısıyla, idari yargı kararının kesinleşme durumunu gösteren onaylı bir örneğinin Mahkemesinden istenildiği ve sonuçta usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

- a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,
- b) İşyerinin kapatılması,
- c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,
- d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması, gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapılmaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine

ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir mütesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari

yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 3. İdare Mahkemesi'nin 8.11.2012 gün ve E:2012/2110, K:2012/2127 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/224

KARAR NO: 2013/514

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : S.S.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 06 AR plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 20.11.2012 tarih ve GP-524744 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 20.11.2012 tarih ve 229199 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle 20.11.2012 tarihinde idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 2. İDARE MAHKEMESİ: 13.12.2012 gün ve E:2012/2359, K:2012/2346 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

İSTANBUL 3. SULH CEZA MAHKEMESİ: 23.11.2012 gün ve D. İş: 2012/6289, K:2012/6289 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, yapılan itiraz İstanbul 21. Asliye Ceza Mahkemesi'nce

kesin olarak reddedilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

İdari ve adli yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyasının; davacı vekilinin istemi üzerine Mahkemece 15. maddede belirtilen hükmün aksine idari yargı dosyası temin edilmeden gönderildiği görülmekte ise de, Başkanlık yazısıyla idari yargı dosyasının getirildiği ve sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112.

maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümlerle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer

kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müstesap hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği,

ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanununun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nin 13.12.2012 gün ve E:2012/2359, K:2012/2346 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/225

KARAR NO: 2013/515

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesine göre verilen para cezasının kaldırılması istemiyle açılan davanın, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : R.E.

Vekili : Av. A.Ö.

Davalı : Gümüşlük Belediyesi

O L A Y : Gümüşlük Belediye Encümeninin 9.6.2005 gün ve 185 sayılı kararı ile, Gümüşlük Belediyesi sınırları içerisinde Çukurbük mevki, N18d-20c-2a pafta 1782 parsel nosunda kayıtlı davacıya ait 11 ada 17 nolu dubleks meskende ruhsat ve eki projelere aykırı olarak, zemin katta ahşap pergole sökülerek yerine balkon yapıldığı ve birinci katta, açık teras arka ve ön cepheye camlı pimapen üstüne üzeri bardolinle kaplı ahşap pergole yapılarak, kapalı alan oluşturulduğu için, davacıya 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca ruhsatsız yapılan imalatları yasal hale getirmesi için 30 gün süre verilmesine ve aynı Ka-nun'un 42. maddesine göre 15.000 YTL. para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

Davacı vekili, idari para cezasının iptali istemiyle 29.8.2005 tarihinde idari yargı yerinde dava açmıştır.

MUĞLA İDARE MAHKEMESİ: 15.9.2005 gün ve E:2005/1804, K:2005/1274 sayılı ile, Kabahatler Kanunu'na göre, 3194 sayılı Kanun uyarınca verilen idari yaptırım niteliğindeki para cezalarına karşı açılacak davalarda Sulh Ceza Mahkemelerinin görevli kılınması karşısında, uyuşmazlığın görüm ve çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı bu kez, aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

BODRUM 1. SULH CEZA MAHKEMESİ: 8.2.2008 gün ve Müt. E.No:2005/78, Müt. K.No:2008/131 sayılı ile, Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesi uyarınca, yıkım kararı da bulunduğu davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle, görev nedeniyle başvurunun reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

İdari ve adli yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyasının; davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece 15. maddede belirtilen hükmün aksine, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası temin edilmeden gönderildiği görülmekte ise de; Başkanlık yazısıyla, idari yargı dosyasının getirildiği ve sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev

uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesine göre verilen para cezasının kaldırılması istemiyle açılmıştır.

3.5.1985 tarih ve 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin birinci fıkrasında, ruhsat alınmadan veya ruhsat veya eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının yapı sahibine, fenni mesule ve müteahhidine, istisnalar dışında özel parselasyon ile hisse karşılığı belirli bir yer satan ve alana para cezası verileceği kurala bağlanmış; anılan Yasa maddesinin itiraz merci olarak sulh ceza mahkemesini belirleyen beşinci fıkrası Anayasa Mahkemesi'nin 15.5.1997 tarihli ve E:1996/72, K:1997/51 sayılı kararıyla; bir idari işlemin bir bölümünün idari yargının, diğer bir bölümünün ise adli yargının denetimine bırakılmasında, kamu yararı bulunmadığı, zira bu işlemlerin, kamu gücünün kullanılmasıyla ilgili bir idari işlemin devamı ve idari bir yasağa aykırı davranan kişiye idari bir yaptırımın uygulanması niteliğinde olduğu, çıkacak uyuşmazlıkların çözümünde de idari yargının yetkili olacağı, idarenin aynı yapı için aldığı kararın bir bölümünün idari yargıda bir bölümünün adli yargıda görülmesinin yargılamanın bütünlüğünü bozacağı, idari bir işlemin bölünerek bir bölümünün idari yargının bir bölümünün de adli yargının denetimine bırakılmasında isabet bulunmadığı belirtilmek suretiyle iptal edilmiş olup, yasama organınca bu konuda düzenleme yapılmamıştır.

Anayasa Mahkemesinin iptal kararını gözetken Uyuşmazlık Mahkemesi, 3194 sayılı Yasa'nın 42. maddesine göre verilen idari para cezalarına karşı açılan davaları, göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüştür.

3194 sayılı Yasa'nın 42. maddesi, 9.12.2009 gün ve 5940 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile değiştirilmiş ise de; idari para cezasına karşı kanun yoluna ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesinde "(1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır." denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına

ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceğianlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen idari para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 3194 sayılı İmar Kanunu'nda da idari para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu yapı ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın(ruhsatsız yapılan imalatları yasal hale getirmesi için 30 gün süre verilmesine) da verildiği anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Kaldı ki, Anayasa Mahkemesi'nin 5.4.2007 tarih ve E:2007/35, K:2007/36 sayılı kararında da, "İmar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca para cezası verilmesi işlemi, imar mevzuatına aykırı bir yapılanmanın tespiti, önlenmesi veya giderilmesine yönelik idari bir işlemin devamı niteliğinde olduğundan, Kabahatler Kanunu'nun 27. maddesinin (8) numaralı fıkrası uyarınca idari yaptırım kararının yanı sıra idari yargının görev alanına giren başka bir kararın da verilmiş olduğunun ve buna bağlı olarak sözkonusu para cezalarına karşı açılacak davalarda idari yargının görevli olduğunun kabulü gerekmektedir" denilerek, İmar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca verilen para cezasına karşı Sulh Ceza Mahkemesinde açılan davanın, itiraz başvurusunda bulunan Sulh Ceza Mahkemesinin görevine girmediği belirtilerek itiraz başvurusu Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddedilmiştir.

Yukarıda belirtilen hususlar ve Kabahatler Kanunu'nun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca verilen para cezasına karşı açılacak davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Muğla İdare Mahkemesi'nin 15.9.2005 gün ve E:2005/1804, K:2005/1274 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

_____ • _____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/243

KARAR NO: 2013/516

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Davacıların oğlunun TSK'nde asker olarak görev yapmakta iken, askerlik

hizmetini yaptığı birlikte görevli olan amirlerinin görevlerini gereği gibi yerine getirmeyerek zamanında sağlık kuruluşlarına sevkinin yapılmaması ve böylece tedavide gecikmeden kaynaklanan sağlık problemi nedeniyle, davacı babanın böbreğini oğluna bağışlamasından dolayı fiilen çalışmaması sonucunda davacıların kendilerinin uğradıkları maddi ve manevi zararın tazmini talebine ilişkin davanın İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-M.Ö., 2-H.Ö.

Vekilleri : Av. T.Y.

Davalı : Milli Savunma Bakanlığı

Vekili : Av. S.A. (İdari Yargıda)

O L A Y : Davacılar vekili özetle, davacıların oğlu F.Ö.'in askere gitmeden önce idrar yollarında iltihaplanma olduğu için, askerlik başvurusu esnasında askerlik şubesindeki görevlilere durumu arz ettiğini, buna rağmen kendisini gönderdikleri revirde askerliğe elverişlidir raporu düzenlenerek acemi birliğine gönderildiğini, 20.10.2009 tarihinde İzmir'deki İstihkam Okulundaki acemi birliğinde vatani görevine başladığını, İzmir'deki birliğine gittikten sonra askere gitmeden hemen önce Yüksekova Devlet Hastanesinde yaptırmış olduğu tahlillerini yetkililere gösterip İzmir Askeri Hastanesi Üroloji Servisine sevk edildiğini, buradaki tahlilleri sonrasında, ilaçlarının verilmesini müteakip, ilaçlarını kullanarak 1 ay sonra tekrar hastaneye gelmesinin istenildiğini, 1 ay dolmadan dağıtımının yapılarak usta birliği olan 20'nci Zırhlı Tugay 3'üncü Hudut Alayı 2'nci Hudut Taburu 5'inci Hudut Bölüğü Akçakale/Urfa'ya gittiğini, birliğine katılır katılmaz vizite sorumlusuna durumunu arz ederek, hastaneye gitmesi gerektiğini, ilaçlarının bittiğini, İzmir'deki Askeri Hastane'de tedavisine devam etmemesi durumunda böbreklerinin geri dönülemez şekilde zarar göreceğinin kendisine söylendiğini ifade etmiş olmasına karşın, bu beyanlarına komutanlarının itibar etmediklerini, dört aylık süre içerisinde sadece 1 kez hastaneye gönderildiğini, bu süreç zarfında yaptırılmış olan yoğun eğitim, nöbet ve mutfak faaliyetleri neticesinde de F.Ö.'in iki böbreğinin de iş göremez hale geldiğini, sonrasında ise babası olan davacı M.Ö.'ten yapılan böbrek nakli ile hayata tutunduğunu, yapılan böbrek nakli sonucunda 22.06.2011 tarihinde tebellüğ ettiği, Gülhane Askeri Tıp Akademisi tarafından verilen, 15.02.2011 tarihinde onaylanmış, 06.01.2011 tarih ve 68 numaralı "Askerliğe Elverişli Değildir" sağlık raporuna istinaden de vatani görevinin sona erdiğini, sonrasında davacı M.Ö.'in, oğluna yapmış olduğu böbrek bağışı nedeniyle fiilen çalışmamasından dolayı uğradığı maddi zararlarının karşılığı olarak 100.000 TL., manevi zararlarının karşılığı olarak ise, davacı M.Ö. için 40.000 TL., F.Ö.'in annesi olan diğer davacı H.Ö. için 30.000 TL. olmak üzere toplam 170.000 TL. tazminat talebiyle davalı idareye müracaat ettiklerini, bu talebe cevap verilmeyerek taleplerinin zımnen reddedildiğini belirterek, söz konusu maddi ve manevi zararın faizi ile birlikte davalı idareden tahsiline karar verilmesi istemi ile idari yargı yerinde dava açmıştır.

Ankara 12.İdare Mahkemesi; 09.02.2012 gün, E:2011/2020, K:2012/175 sayılı özetle, davacıların oğullarının 1602 sayılı Yasanın 20.maddesinde sayılan asker kişilerden olduğu ve bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği, bununla birlikte davacıların, askerlik görevini yaptığı sırada rahatsızlanan oğullarının askeri makamlarca hastaneye sevkinin yapılmadığı ve rahatsızlığının da askerlik görevi neden ve tesiriyle meydana geldiğinin iddia edilmiş olması karşısında uyuşmazlığın Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde çözümlenmesi gerektiğinden bahisle, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 15/1-a maddesi hükmü uyarınca görev yönünden reddine karar vermiş ve bu karar kesinleşmiştir.

Davacı bu kez aynı istemle askeri yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2.Daire Başkanlığı; 03.05.2012 gün, E:2012/393, K:2012/486 sayı ile özetle, davacıların oğlu F.Ö.'in, askerlik hizmetini yaptığı birlikte görevli olan amirlerin görevlerini gereği gibi yerine getirmeyerek zamanında sağlık kuruluşlarına sevkini yapılmadığı ve tedavide gecikmeden kaynaklanan durum nedeniyle, davacı babanın böbreğini bağışlayarak oğlunun hayata tutunmasını sağlayabildiği belirtilerek davacı babanın oğluna yapmış olduğu böbrek bağışı sonucu fiilen çalışmaması nedeniyle, davacıların maddi ve manevi tazminat talep ettiklerini, davacıların sivil kişi olduğunu, asker kişi sıfatının bulunmadığını, bu nedenle 1602 sayılı AYİM Kanununun 20'nci maddesine göre idari eylemin "asker kişiyi ilgilendirme" şartının gerçekleşmediğini belirterek, davanın görüm ve çözüm yerinin genel idari yargı yeri olduğundan bahisle, davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve bu karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve M. Aydan AL'ın katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, idari ve askeri yargı yerleri arasında 14.maddede öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, askeri yargı dosyasının 15. maddede belirtilen yöntemine uygun olarak davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece, idari yargı dosyası da temin edilmek suretiyle 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 Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Savcısı Hakan Ali TURGUT'un ise davada Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacılar M.Ö. ve H.Ö.'in oğlu F.Ö.'in, askerlik hizmetini yaptığı birlikte görevli olan amirlerinin görevlerini gereği gibi yerine getirmeyerek zamanında sağlık kuruluşlarına sevkini yapılmaması ve böylece tedavide gecikmeden kaynaklanan sağlık problemi nedeniyle, davacı babanın böbreğini oğluna bağışlamasından dolayı fiilen çalışmaması sonucunda davacıların uğradıkları maddi ve manevi tazminat talebiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu; ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş; 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinin birinci fıkrasında, "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına; askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen, görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda; ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz" denilmiştir.

Buna göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem veya eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin

bulunması” koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

Bu yasal mevzuat çerçevesinde yapılan değerlendirmede, davacıların oğlu F.Ö.'in 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden oluşuna karşın, davaya konu edilen hususun asker kişi olan davacıların oğlunun askerlik hizmetini yaptığı birlikte görevli olan amirlerinin görevlerini gereği gibi yerine getirmeyerek zamanında sağlık kuruluşlarına sevkini yapılmaması ve böylece tedavide gecikmeden kaynaklanan sağlık problemi nedeniyle, davacı babanın böbreğini oğluna bağışlamasından dolayı fiilen çalışmaması sonucunda davacıların uğradıkları maddi ve manevi tazminat talebine ilişkin oluşu birlikte değerlendirildiğinde, tazminat talebine konu edilen davacı babanın böbreğini oğluna bağışlaması olayının asker kişi olmayan davacılara ilişkin olduğu ve onları ilgilendirip neticelerini de onların üzerinde doğurduğu anlaşılmalı, davaya konu edilen idari eylemin "asker kişiyi ilgilendirme" şartının gerçekleşmediği anlaşılmıştır.

Belirtilen duruma göre, olayda Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen, idari eylemin asker kişiyi ilgilendirmesi koşulu gerçekleşmediğinden, davanın görüm ve çözümü İdari Yargı'nın görevine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle davanın görüm ve çözümü idari yargı yerinin görevine girdiğinden Ankara 12.İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 12. İdare Mahkemesi'nin 09.02.2012 gün, E:2011/2020, K:2012/175 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/246

KARAR NO: 2013/517

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : TSK'nde Astsubay olarak görev yapan davacının, haksız olarak tutuklandığı, akabinde hakkında haksız olarak soruşturma yapılması neticesinde kişisel haklarının, onur, gurur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle açtığı manevi tazminat davasının ASKERİ İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.K.

Davalı : İçişleri Bakanlığı (Askeri Yargıda)

O L A Y : Davacı 24.02.2011 tarihli dava dilekçesinde, 18 Mart Şehitleri Anma Günü ve Çanakkale Deniz Zaferinin 93 üncü yıl dönümü törenlerine hazırlık maksadıyla Eceabat Milli Parklar müdürlüğü toplantı salonunda olay günü icra edilen koordinasyon toplantısında, kendisinin de aralarında bulunduğu toplantıyı yöneten ve sorumlu olan Bnb. İ.G. ile aralarında fikir teatisi yapıldığını, toplantı sırasında katılımcıların kimi zaman söz alarak konuştuklarını, kimi zaman da el kaldırıp doğrudan konuştuklarını, bunun Bnb. İ.G.'in emri ile yapıldığını, bu çerçevede daha önceki sıkıntıları dile getirdiği sırada Bnb. İ.G.'den konuşmak için izin istemeden konuştuğunu, toplantının karşılıklı konuşma şeklinde geçtiğini, bu esnada Bnb. İ.G.'in elini kürsüye vurarak sert bir şekilde "senin karşında Asayiş Şube Müdürün var ve benimle doğru konuş" şeklinde tepki verdiğini,

kendisinin ise cevaben "Komutanım ben size ne dedim" diyerek saygısızca konuşmadığını ifade ettiğini, sonrasında ise Bnb. İ.G.'in "çık dışarı terbiyesizlik yapma" dediğini, bunun üzerine cevaben "sakın bir daha benimle böyle konuşma" diyerek cevap verdiğini, bu olayın üzerine Bnb. İ.G.'in, tutuklanması konusunda emir verdiğini ve 8 saat tutuklu kaldığını, bu olay ile ilgili olarak hakkında "toplu asker karşısında amire saygısızlık" suçundan dolayı suç duyurusunda bulunulduğunu ve buna istinaden hakkında kamu davası açıldığını, yapılan yargılama neticesinde de KKK.lığı 2'nci Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi'nin 18.09.2008 gün, E:2008/1364, K:2008/505 sayılı kararı ile beraatine karar verildiğini, belirterek suç duyurusu neticesinde kişisel haklarının, oN., gurur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle 10.000 TL manevi tazminat istemiyle askeri idari yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2. Daire Başkanlığı; 06.04.2011 gün, E:2011/521, K:2011/486 sayı ile, dava dosyasının AYİM 3.Dairesine tevdiine karar vermiştir.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığı; 21.04.2011 gün, E:2011/1035, K:2011/1211 sayılı kararı ile, davacının tazminat isteminin sözü geçen binbaşımın, belirtilen olay tarihindeki davranışlarından mı, yoksa bu nedenle soruşturma emri verilmesi isteminden mi kaynaklandığı hususunun tam olarak anlaşamadığı gerekçesiyle dilekçenin reddine karar vermiştir.

Davacı 16.06.2011 tarihli dava dilekçesinde özetle, Çanakkale İl Jandarma K.lığı Asyş. Ş. Müdürü Bnb. İ.G. tarafından olay günü yapılan davranışlar ile haksız olarak 8 saat tutuklanması neticesinde kişisel haklarının, onur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle 10.000 TL manevi tazminat talebiyle askeri idari yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığı; 22.12.2011 gün, E:2011/2960, K:2011/2669 sayı ile, davanın görüm ve çözümünün AYİM 2. Dairesinin görevine girdiğini belirterek görevli direnin belirlenmesi için dosyanın AYİM Daireler Kuruluna tevdiine karar vermiştir.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Daireler Kurulu; 13.01.2012 gün, E:2012/3, K:2012/3 sayılı kararı ile, dava konusu tazminat talebinin hem "Çanakkale İl J. K.lığı Asyş. Ş. Müdürü Bnb. İ.G. tarafından olay günü yapılan davranışlar" şeklinde ifade edilen idari eyleme, hem de "haksız olarak 8 saat tutuklanma" şeklinde ifade edilen işleme dayandırıldığını, dolayısıyla dava konusu manevi tazminat talebinin, aralarında maddi ve hukuki bağlantı bulunmayan "idari eylem" ile "işlem" e dayalı olduğundan idari eylemden dolayı manevi tazminat davası ile tutuklanmadan dolayı manevi tazminat davalarının, ödettilmesi talep edilen manevi tazminat tutarlarının da ayrı ayrı belirtilmesi suretiyle ayrı ayrı dava dilekçeleri ile açılması gerektiğinden bahisle dilekçenin reddine karar vermiştir.

Davacı 29.02.2012 tarihli dava dilekçesinde özetle, Çanakkale İl Jandarma K.lığı Asyş. Ş. Müdürü Bnb. İ.G. tarafından olay günü haksız olarak 8 saat tutuklanması ile akabinde hakkında haksız olarak soruşturma yapılması neticesinde kişisel haklarının, oN., gurur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle 10.000 TL manevi tazminat talebiyle askeri idari yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığı; 05.04.2012 gün, E:2012/791, K:2012/733 sayı ile, davacının davasının haksız tutuklama nedeniyle açılan bir dava olduğunu, davacının Bnb. İ.G. ile aralarında geçen bir takım olayların soruşturmasının başlangıcı esnasında Bnb. Güney tarafından bir müddet tutuklandığı, bilahare yargılamasını müteakip 2. Kor. K.lığı Askeri Mahkemesinin kararı ile beraat ettiği hususunun sabit olduğunu, idari yargı mercilerinde bir idari işlem ya da eylemden doğan iptal veya tazminat davalarının çözüme ulaştırıldığını, sonrasında bir adli süreç geçiren koruma tedbirlerinden doğan tazminat istemleri ile ilgili usulün ayrı olup Ceza

Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre görülmesinin gerektiğini, CMK. nun 141 ve 142.maddelerine göre suç soruşturması veya kovuşturması sırasında kanunda belirtilenler dışında yakalanan ve tutuklanan kimselerin haklarındaki kararların kesinleşmesini takiben tebliğden itibaren üç ay ve her halde bir yıl içinde zarara uğrayanın oturduğu ağır ceza mahkemesinde tazminat davası açmak durumunda olduklarını belirterek, davanın görüm ve çözüm yerinin adli yargıda olduğundan bahisle davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

Davacı bu kez aynı istemle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Erzurum 3. Ağır Ceza Mahkemesi; 24.08.2012 gün, E:2012/107, K:2012/116 sayı ile, davacının müsnet suç nedeniyle soruşturma aşamasında tutuklu kaldığına dair dosya içerisinde bir bilginin bulunmadığını, davaya konu 8 saat tutuklama kararının 1632 sayılı ACK. nun 169.maddesine dayanarak disiplin temini için yapıldığının belirtildiğinin, 5271 sayılı CMK.nun 141. maddesinde belirtilen tazminat talebinin suç soruşturması veya kovuşturması sırasında madde metninde düzenlenen hallerde söz konusu olabileceğini, 1632 sayılı ACK. nun 169. maddesinde düzenlenen muvakkat tevkif yetkisine dayanarak yapılan geçici tutuklamanın madde kapsamında sayılı hallerden olmadığından bahisle görevsizlik kararı vererek, görev uyuşmazlığının çözümü için karar kesinleştiğinde dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, M. Aydan AL ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

1-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada, askeri idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir" hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesindeki "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren mercii görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli mercii belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler." hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da

ihativa etmesi gerekir.

Yasa koyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönetime nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmamasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, öncelikle görevsizlik kararı verilmekle birlikte görevli merciin belirtilmesi için re'sen Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulmasına da karar verilmiştir.

Bu haliyle, Erzurum 3.Ağır Ceza Mahkemesi'nce re'sen yapılan başvuru, 2247 sayılı yasada öngörülen yönetime uymamaktadır.

Ancak, adli ve askeri idari yargı yerleri arasında olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyası ve dosya içerisine celp edilmiş olan askeri idari yargı dosyasının örneği ile birlikte son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde askeri idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Savcısı Hakan Ali TURGUT'un davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Jandarma Astsubay Başçavuş olan davacının, Çanakkale İl Jandarma K.lığı Asyş. Ş. Müdürü Bnb. İ.G. tarafından olay günü haksız olarak 8 saat tutuklanması ile akabinde hakkında haksız olarak soruşturma yapılması neticesinde kişisel haklarının, oN., gurur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle 10.000 TL manevi tazminat talebiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kurula bağlanmış olup, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları ihlâl edilenler tarafından açılacak tam yargı davalarının görüm ve çözümünün idari yargı yerlerinin görevine girdiği tartışmasızdır.

Anayasa'nın 157.maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş, 20.7.1972 tarih ve 1602 sayılı Yasa'nın 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinde de aynı hüküm yer almıştır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem ya da eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan, subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

İdari işlemin "askeri hizmete ilişkin bulunması", kanun ve nizamların Türk Silahlı Kuvvetlerine tanıdığı yetki ve görevlerin yerine getirilmesi amacına yönelik olması anlamını taşımaktadır. Askeri nitelikteki idari işlemi de, askeri kural ve gelenekler çerçevesinde yürütülen askeri hizmet sırasındaki bir hareket, tutum veya meydana gelen ya da getirilen bir işlem olarak tanımlamak olanaklıdır.

İdari işlemin “asker kişiyi ilgilendirmesi” için, işlemin bir asker kişiye yönelmesi, zarar verici etkilerini bir asker kişinin beden veya mal varlığı sahasında meydana getirmiş olması gerekir. Olay esnasında Jandarma Astsubay Başçavuş olan davacının 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden olduğu ve bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği tartışmasızdır.

Olayda, idari işlemde dolayı zarar görenin asker kişi olduğunda tartışma yok ise de, tazminatın konusunu oluşturan işlemin niteliğinin incelenmesi gerekmektedir.

Uyuşmazlığa konu olay, asker kişi olan Jandarma Astsubay Başçavuş M.K.'ın, asker kişi olan Çanakkale İl Jandarma K.lığı Asyş. Ş. Müdürü Bnb. İ.G. tarafından 8 saat tutuklanması ile akabinde hakkında soruşturma yapılmasından kaynaklanmaktadır.

Söz konusu olaya ilişkin olarak yapılan soruşturma neticesinde, KKK.lığı 2'nci Kor. K.lığı Askeri Savcılığınca, davacı M.K. aleyhine Toplu Asker Karşısında Amirine Saygısızlık suçundan As.C.K.'nun 82/1.maddesi gereğince cezalandırılması için KKK.lığı 2'nci Kor. K.lığı Askeri Mahkemesinde dava açılmış olup, ilgili mahkemece 18.09.2008 gün, E:2008/1364, K:2008/505 sayı ile özetle, sanığın dava konusu ‘sakın bir daha benimle böyle konuşma’ sözlerini mağdurun kendisine yönelik ‘terbiyesizlik yapma’ sözlerine karşılık söylediğinde şüphe bulunmadığından, sanığın diğer bölgeler de dahil toplantıya katılan çok sayıda rütbelinin huzurunda hakaretamiz sözlerle maruz kalmasının etkisiyle bu şekilde sözler sarf ettiği, sanığın İzzet Bnb.nın kürsüye elini vurarak sert bir şekilde ‘senin karşında Asayiş Şube Müdürün var, benimle doğru konuş’ demesi sonrası şaşkınlığını gösterir şekilde ‘komutanım ben size ne dedim ki’ sözlerini sarf etmesinin de sanığın suç kastı ile hareket etmediğini sübuta erdirdiğini, sanığın dava konusu sözleri söylediği yer, zaman ve olayın oluş şekli, sanığın eylemindeki öznel hali birlikte değerlendirildiğinde, eylemin 477 sayılı Kanunun 47 nci maddesinde izahını bulan üste saygısızlık suçunu da oluşturmayacağı, ancak sözlerin disiplin tecavüzü kapsamında değerlendirilmesi gerektiği kanaatine varıldığından bahisle, sanığın unsurları itibariyle oluşmayan suçtan beraatine karar verilmiş ve karar kesinleşmiş olup, dolayısıyla davacının eyleminin esas itibariyle bir suç değil, "disiplin tecavüzü" olduğu hususu mahkeme kararı ile sabit olmuştur.

Adli süreç kapsamındaki koruma tedbirlerinden kaynaklanan tazminat istemleri 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 141 ve 142.maddelerinde anlatılmış olup, buna göre adı geçen Kanunun 141.maddesi tazminat istemini düzenlemiş olmakla,

" (1) Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

a) Kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilen,

b) Kanunî gözaltı süresi içinde hâkim önüne çıkarılmayan,

c) Kanunî hakları hatırlatılmadan veya hatırlatılan haklarından yararlandırılma isteği yerine getirilmeden tutuklanan,

d) Kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen,

e) Kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmayaya yer olmadığına veya beraatlerine karar verilen,

f) Mahkûm olup da gözaltı ve tutuklulukta geçirdiği süreleri, hükümlülük sürelerinden fazla olan veya işlediği suç için kanunda öngörülen cezanın sadece para cezası olması nedeniyle zorunlu olarak bu cezayla cezalandırılan,

g) Yakalama veya tutuklama nedenleri ve haklarındaki suçlamalar kendilerine, yazıyla veya bunun hemen olanaklı bulunmadığı hâllerde sözle açıklanmayan,

h) Yakalanmaları veya tutuklanmaları yakınlarına bildirilmeyen,

i) Hakkındaki arama kararı ölçsüz bir şekilde gerçekleştirilen,

j) Eşyasına veya diğer malvarlığı değerlerine, koşulları oluşmadığı halde elkonulan

veya korunması için gerekli tedbirler alınmayan ya da eşyası veya diğer malvarlığı değerleri amaç dışı kullanılan veya zamanında geri verilmeyen,

Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilirler. " denilmiş olup, aynı Kanununun 142. maddesinde, " Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilir. İstem, zarara uğrayanın oturduğu yer ağır ceza mahkemesinde ve eğer o yer ağır ceza mahkemesi tazminat konusu işlemle ilişkili ise ve aynı yerde başka bir ağır ceza dairesi yoksa, en yakın yer ağır ceza mahkemesinde karara bağlanır. " hükümleri yer almakta olup, bu Kanun hükümlerinin uygulanabilmesi için evvela suça konu bir eylemin bulunması, zararın da bu suça konu eylemin soruşturması veya kovuşturması sırasında meydana geldiğinin iddia olunması gerekmektedir.

Buna karşın, davacının 8 saat süreyle tutuklu kalmasına dair işlemin kanuni dayanağı olan 1632 sayılı Askeri Ceza Kanununun 169.maddesi; (mülga madde 31/01/2013-6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu /45. md)" Disiplin Temini İçin Tevkif Salahiyeti " başlığı altında düzenlenmiş olup, anılan maddede, "..., her mafevk emir altında olmayanları da disiplinin temini için muvakkat olarak tevkif etmeğe veya ettirmeğe salahiyetlidir. Ancak bu tevkif keyfiyeti gün ve saatiyle derhal mevkufun disiplin amirine bildirilmelidir. " hükmü yer almakta olup, davacı da bu madde hükmü uyarınca tutuklanmıştır.

Zira; 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Tutuklama başlıklı 100. Maddesinin 1.fikrasında; " Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez. " hükmü yer almakta, Tutuklama Kararı başlıklı 101.maddesinin 1.fikrasında da; " Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adlî kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere yer verilir. " hükmü yer almakta olup, 5271 sayılı CMK.nun tutuklamayı düzenleyen bu hükümleri 1632 sayılı Askeri Ceza Kanununun mülga 169.maddesi kapsamındaki disiplin temini maslahatını güden bir tedbir kapsamında olmayıp, bilakis suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve tutuklama nedeninin mevcudiyeti halinde müracaat edilebilen bir tedbir niteliğinde olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

Diğer taraftan, davaya konu tutuklama işlemin dayanağı olan 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun "Disiplinin temini için tevkif salahiyeti" başlıklı 169. maddesinin iptali istemiyle yapılan başvuruda, Anayasa Mahkemesi 11.10.2012 gün, E:2012/1, K:2012/147 sayılı kararı ile söz konusu maddenin Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesi ile iptaline karar vermiş olup, söz konusu karar hali hazırda Resmi Gazete'de yayımlanmamış ve yürürlüğe girmemiş olmakla, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından sonra yürürlüğe giren 6413 sayılı ve 31.01.2013 kabul tarihli Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu'nun 45.maddesi ile bahse konu 1632 sayılı Kanun'un 169.maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.

Bununla birlikte, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 169.maddesi ile ilgili olarak evvelce iptal davası ve itiraz yoluyla yapılan iki başvuru Anayasa Mahkemesi'nin 28.6.1966 tarih ve E.1963/132, K.1963/29; 28.6.1966 tarih ve E.1965/42, K.1966/30 sayılı kararlarıyla reddedilmiş olup, bahse konu kararların gerekçelerinde ise; "... Askeri Ceza Kanununa göre disiplin cezasının verilmesinde, önce en yakın ve gerektiğinde daha yükseği olmak üzere, ancak disiplin âmirleri yetkilidir. (Madde 170) Amir olmayan üstlere bu yetki tanınmamıştır. Bununla birlikte daima ve her yerde disiplin kurma ve koruma her

rütbeliye düşen bir görevdir. (4.1.1961 günlü ve 211 sayılı Kanun Madde 75) Çünkü disiplinin, askerlik hizmetinde ölüm, kalım derecesinde önemi vardır. İtiraz konusu madde işte bu görevin yerine getirilme şeklini göstermekte; asker disiplini bozan bir olayda üstlerin, emirleri altında bulunmayanlara doğrudan doğruya disiplin cezası vermeğe yetkili olmayışlarından doğabilecek sakıncaları gidermektedir. Maddenin işleyebilmesi için disiplinin sağlanmasının gerekli oluşu ve müdahalede böyle bir maksadın güdülüğü şarttır. ‘Disiplinin sağlanması için’ deyimi, hükmün gereğini ve kapsamını açıkça ve kesinlikle çizmektedir. Bu, disiplini bozan eyleme, olayı gören bir üstün el koyması, eylemi durdurması ve disiplini yeniden kurması demek olup, disiplin hukuku kapsamına giren bir davranıştır ve Anayasa’nın 30. maddesinde kabul edilen kavramı içinde tutuklama ve yakalama ile hiçbir ilişkisi yoktur. Yine Anayasa’nın 14. maddesinin ikinci fıkrasındaki kişi dokunulmazlığı ve hürriyeti ile ilgili kurala gelince, askeri disiplin hukuku alanında bu kuralın 118. maddenin son fıkrası hükmü ile yumuşatılmış olduğunu kabul etmek gerekir. Hükmün, Askeri Ceza Kanunu’nun disiplin cezalarına ilişkin 2. Kısımının aynı başlığı taşıyan 2. Babı içinde yer alışı ve ceza hukuku kapsamına giren tutuklamanın 353 sayılı ve 25.10.1963 günlü Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu’nun 1. Kısım 10. Bölümü ile düzenlemekte oluşu da bu görüşü ayrıca desteklemektedir. Bilindiği üzere tutuklamaya ve yakalamaya ilişkin hükümlerin yeri, ceza kanunları değil, usul kanunlarıdır. Askeri disiplinin korunmasını sağlamak için yapılacak tutuklamaların 353 sayılı Kanun’un 71. maddesinin (c) bendi ve 69. maddesiyle düzenlenmiş ve yetkinin mahkemelere verilmiş bulunması ortaya itiraz konusu hükümle bir çelişme çıkarmış değildir. Çünkü 169. maddenin, yukarıda da belirtildiği gibi, tutuklama ile ilgisi yoktur. Nitekim eski 22.5.1930 günlü ve 1631 sayılı Askeri Mahkeme Usulü Kanununda da askeri disiplinin korunması için tutuklama hükmüne yer verilmiş ve bu konuda adli amirlere yetki tanınmış bulunuyordu (Sözü geçen kanun: Madde 105/1-c ve 104). 169. maddede ‘muvakkat tevkif, mevkuf gibi hükmün ereğini aşan deyimlerin yer alışı, bunların sadece sözlük anlamları ile kullanılmış olmalarını akla getirir. Aksini düşünmek kendini apaçık gösteren bir erek ve anlamı, sözcüklerin dar kalıbına göre biçime sokmak olur ki böyle bir tutum hukukta olumlu, makûl bir yol değildir. Eğer 169. maddenin niteliği ve kapsamı bakımından yanlış anlamlar ve uygulamalar olmuşsa, böyle bir durumun, hükmün gerçek anlam ve kapsamını değiştirmesi düşünülemez. Özetlenecek olursa: 169. maddenin Anayasa’ya aykırı bir yönü yoktur; itirazın reddi gerekir...” denilmiştir.

Anayasa Mahkemesi’nin gerekçesine yer verilen kararlarında da açıkça belirtildiği üzere, Askeri Ceza Kanunu’nun olay tarihinde yürürlükte olan “Disiplinin temini için tevkif yetkisi” başlıklı 169’uncu maddesindeki “... her üst emri altında olmayanları da disiplinin temini için muvakkat olarak tevkif etmeğe veya ettirmeğe yetkilidir...” şeklindeki düzenlemede yer alan “tevkif” sözcüğünün 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile 353 sayılı Askeri Mahkemelerin Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu’nda düzenlenen “tutuklama” müessesesi ile benzer bir yanı olmayıp; bu sözcük, disiplini bozan eyleme, olayı gören bir üstün el koyması, eylemi durdurması ve disiplini yeniden kurması yetkisi veren, bu özelliği itibarıyla de disiplin hukuku kapsamına giren bir yaptırım mahiyetindedir. Bu niteliği gözetildiğinde, incelemeye konu 8 saatlik özgürlükten yoksun kalma halinin 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 141 ve 142’nci maddelerinde düzenlenen “haksız tutuklama” karşılığı tazminat istemine konu teşkil edebilmesi mümkün değildir.

Belirtilen durumlara göre, dava konusu disiplinin temini için geçici (8 saatliğine) olarak özgürlükten yoksun bırakılma işleminin, askeri gereklere, askeri usul ve yönteme ve askeri hizmete göre tesis edildiğinin ve bu nedenle de askeri hizmete ilişkin bulunduğu kabulü gerekmekte olup, olayda idari işlemin “asker kişiyi ilgilendirmesi” ve “askeri hizmete ilişkin bulunması” koşullarının birlikte gerçekleştiği anlaşılmakla,

davanın görüm ve çözümünde askeri idari yargı yeri görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığınca verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ASKERİ İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığı'nın 05.04.2012 gün, E:2012/791, K:2012/733 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde Üyelerden Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR ve Metin ULUKANLIGİL'in KARŞI OYLARI ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY GEREKÇESİ

Sayın çoğunlukça TSK'nde Astsubay olarak görev yapan davacının, haksız olarak tutuklandığı, akabinde hakkında haksız olarak soruşturma yapılması neticesinde kişisel haklarının, onur, gurur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle açtığı manevi tazminat davasının askeri idari yargı yerinde görülmesi gerektiği şeklinde karar verilmiş ise de aşağıda belirteceğimiz nedenlerle bu görüşe katılmadık.

Uyuşmazlığın hallinin hangi yargı yerince çözüme kavuşturulmasının gerektiği hususunun anlaşılabilmesi için dava konusunun niteliğine bakmak gerekmektedir. Dava konusu hadise: Türk Silahlı Kuvvetlerinde astsubay olarak görevli davacının bir toplantı esnasında üstü ile gelişen birtakım olaylar sonucunda öncelikle geçici olarak tutuklanması, akabindeki süreçte Askeri Mahkeme'ce bu olay nedeniyle yargılanması ve sonuçta beraat etmesi ve bu nedenle tutuklanması nedeniyle bir miktar tazminat isteminden ibarettir.

Sayın çoğunluk “davacının 8 saat süreyle tutuklu kalmasına dair işlemin kanuni dayanağını 1632 sayılı Askeri Ceza Kanununun 169. maddesi; (mülga madde 31/01/2013-6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu/45. md) ‘Disiplin Temini İçin Tevkif Salahiyeti’ başlığı altında düzenlenmiş maddeye dayandırmış olup, bu maddede “ her mafevk emir altında olmayanları da disiplinin temini için muvakkat olarak tevkif etmeğe veya ettirmeğe salahiyetlidir. Ancak bu tevkif keyfiyeti gün ve saatiyle derhal mevkufulun disiplin amirine bildirilmelidir.” hükmü yer almaktadır.” diyerek davacının bu madde uyarınca tutuklandığını, bu tutuklamanın bir tedbir mahiyetinde olup idari işlem olduğunu ve bundan kaynaklanan davanın görümünün askeri idari yargı yerinde olacağını belirtmiştir. İlk bakışta doğru bir saptama olarak görünen bu görüş dava konusu hadiseye tam uymamaktadır. Zira davacı hakkında bu tutuklamayı takiben yargısal işlem yapılmış ve bu tutuklama işlemi salt bir disiplin tedbiri olarak uygulanmamış sonuçta yargısal sürece bağlanmıştır. Bu durumda artık bu faaliyetin yargısal süreçten ayrılarak çoğunluk kararındaki gibi salt idari bir tedbir olarak kabulü olanaksızdır. 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 141'inci maddesinde, “Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında yakalanan, kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmayaya yer olmadığına veya beraatlarına karar verilen” kimselerin kanun konusunu teşkil ettiği açıkça saptanmıştır. Bu durum mevcut iken, suç soruşturması ve yargılama kapsamında yapılan geçici tutuklama faaliyetini idari işlem olarak görüp, bundan doğan tazminat isteminin görüm ve çözüm yerini askeri idari yargı olarak kabul etmek yasaya uygun değildir.

ÜYE

ÜYE

ÜYE

Mustafa AYSAL

Eyüp Sabri

BAYDAR

Metin ULUKANLIGİL

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/259

KARAR NO: 2013/518

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Jandarma er olarak görev yapan davacının İlçe Jandarma Komutanlığı Trafik Timinin planlı faaliyetlerinden olan sabit nokta kontrol görevini icra ettiği sırada meydana gelen trafik kazası sonucu yaralanması nedeniyle açılan tazminat davasının, 2918 sayılı Kanunun geçici 21'inci maddesi hükmü gözetildiğinde, zarar doğuran eylem jandarmanın mülki görevi kapsamında bulunduğundan GENEL İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.Y.

Vekilleri : Av. O.A., Av. S.A.

Davalı : İçişleri Bakanlığı

O L A Y : Davacı vekili dilekçesinde özetle, davacının Tunceli İli, Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığında er olarak askerlik görevini ifa ederken, 27.08.2001 tarihinde Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığı Trafik Timinin planlı faaliyetlerinden olan sabit nokta kontrol görevini icra ettiği sırada meydana gelen trafik kazası sonucu yaralandığını, terhis olduktan sonra rahatsızlıklarının arttığını, SSK Erzurum Bölge Hastanesine müracaat ettiğinde kendisine Grandmal Epilepsi Posttravmatik Sendromu tanısı konulduğunu, bu hastalık nedeniyle iş gücünü % 50 oranında kaybettiğini, bu malüllüğü nedeniyle, davalı kuruma noter kanalı ile müracaat edildiğini, davalı kurumun bu müracaata cevap vermeyerek talebi zımnen reddettiğini belirterek, söz konusu olay nedeniyle 60.000 TL maddi, 20.000 TL manevi tazminatın yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle askeri idari yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi İkinci Dairesi; 05.04.2006 gün, E:2005/478, K:2006/314 sayılı kararı ile, davacının da içinde bulunduğu grubun ifa ettiği görevin, 2803 sayılı Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Kanununun 7/c maddesinde belirtilen askeri görevlerden olmayıp, aynı kanunun 7/a,d maddelerinde belirtilen mülki ve diğer görevlerden olduğunu belirterek, 1602 sayılı AYİM Kanununun 20 nci maddesinde öngörülen "askeri hizmete ilişkin" olma koşulunun gerçekleşmediğinden bahisle davanın görüm ve çözüm yerinin genel idari yargı yeri olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve bu karar, yasa yoluna başvurulmayarak kesinleşmiştir.

Davacı vekili, aynı istemle bu kez genel idari yargı yerinde dava açılmıştır.

Ankara 3. İdare Mahkemesi; 24.05.2006 gün, E:2006/1348, K:2006/1210 sayılı kararı ile, davanın görüm ve çözümünün Elazığ İdare Mahkemesinin yetkisinde bulunduğunu belirterek, davanın yetki yönünden reddine karar vermiştir.

Elazığ İdare Mahkemesi; 11.09.2007 gün, E:2006/1850, K:2007/2127 sayılı kararı ile, davanın görüm ve çözümünün Malatya İdare Mahkemesinin yetkisinde bulunduğunu belirterek, davanın yetki yönünden reddine karar vermiştir.

Malatya İdare Mahkemesi; 31.01.2012 gün, E:2007/1853, K:2012/1285 sayılı kararı ile, davanın görüm ve çözümünün Elazığ İdare Mahkemesinin yetkisinde bulunduğunu belirterek, davanın yetki yönünden reddine karar vermiştir.

Elazığ 1. İdare Mahkemesi; 17.05.2012 gün, E:2012/1047 sayılı kararı ile, davacının askerlik görevini ifası sırasında nokta kontrolü görevinin tamamlanması üzerine askeri araç ile dönerken geçirmiş olduğu trafik kazasından dolayı uğranıldığı iddia olunan zararın, askeri kural ve talimatlar çerçevesinde yürütülen bir hizmet sırasında doğması ve asker kişinin bedeninde oluşması karşısında, davada idari eylemin "askeri hizmete ilişkin bulunması" ve "asker kişiyi ilgilendirmesi" koşullarının birlikte gerçekleştiğini belirterek, davanın görüm ve çözümünde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevli olduğunu belirterek, görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın 2247 sayılı yasanın 19.maddesi

uyarınca Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin E:2005/478 sayılı dava dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve M. Aydan AL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; askeri ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı yasa'nın 19.maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının son görevsizlik kararını veren mahkemece, askeri yargı dosyası da temin edilmek suretiyle 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 Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde genel idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Savcısı Hakan Ali TURGUT'un davada genel idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının Tunceli/Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığında er olarak askerlik görevini ifa ederken, 27.08.2001 tarihinde Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığı Trafik Timinin planlı faaliyetlerinden olan sabit nokta kontrol görevini icra ettikten sonra dönüş yolunda meydana gelen trafik kazası sonucu uğradığı iddia olunan maddi ve manevi tazminatın davalı idarece ödenmesine hükmedilmesi istemiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kurala bağlanmış olup, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları ihlâl edilenler tarafından açılacak tam yargı davalarının görüm ve çözümünün idari yargı yerlerinin görevine girdiği tartışmasızdır.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş, 20.7.1972 tarih ve 1602 sayılı Yasa'nın 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinde de aynı hüküm yer almıştır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem ya da eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan, subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

İdari eylemin "askeri hizmete ilişkin bulunması", eylemin kanun ve nizamların Türk Silahlı Kuvvetlerine tanıdığı yetki ve görevlerin yerine getirilmesi amacına yönelik olması anlamını taşımaktadır. Askeri nitelikteki idari eylemi de, askeri kural ve gelenekler çerçevesinde yürütülen askeri hizmet sırasındaki bir hareket, tutum veya meydana gelen ya da getirilen bir olay olarak tanımlamak olanaklıdır.

İdari eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" için, eylemin bir asker kişiye yönelmesi, zarar verici etkilerini bir asker kişinin beden veya mal varlığı sahasında meydana getirmiş olması gerekir.

Olayda, idari eylemden dolayı zarar görenin asker kişi olduğunda tartışma yok ise de, tazminatın konusunu oluşturan zararın jandarmanın eyleminden doğması nedeniyle, yürütülen hizmetin niteliğinin incelenmesi gerekmektedir.

2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu'nun, 3. maddesinde, jandarma "silahlı askeri bir güvenlik ve kolluk kuvveti" olarak tanımlanmış, 7. maddesinde, görevleri: a)Mülki, b)Adli, c)Askeri ve d)Diğer görevler başlıkları altında tasnif edilmiş; "Askeri görevleri", askeri kanun ve nizamların gereği görevlerle Genel Kurmay Başkanlığınca verilen görevleri yapmak olarak belirtilmiş; "Mülki görevleri" ise, emniyet ve asayiş ile kamu düzenini sağlamak, korumak, kollamak, kaçakçılığı men, takip ve tahkik etmek, suç işlenmesini önlemek için gerekli tedbirleri almak ve uygulamak, ceza infaz kurumları ve tutukevlerinin dış korunmalarını yapmak olarak sayılmıştır.

Davacının Tunceli/Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığında askerlik hizmetini yapmakta iken, olay günü Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığı Trafik Timinin planlı faaliyetlerinden olan sabit nokta kontrol görevini icra amacıyla gidilen görevden Mazgirt İlçe merkezine askeri araçla dönülmekte olduğu sırada karşı yönden gelmekte olan sivil şahıs sevk ve idaresindeki araca çarpması sonucu meydana gelen olayda, davacının da içinde bulunduğu grubun ifa ettiği görevin 2803 sayılı Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Kanununun 7/c maddesinde belirtilen "askeri görev" lerden olmayıp, aynı Kanunun 7/a,d maddelerinde belirtilen "mülki ve diğer görevler" den olduğu anlaşılmakta olup, idari eyleme maruz kalanın asker kişi olmasının hizmetin niteliğini değiştirmeyeceği açıktır.

Öte yandan 2918 sayılı Yasanın 19.1.2011 günlü Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6099 sayılı Yasanın 14. maddesiyle değişik 110. maddesinde "İşleteni veya sahibi Devlet ve diğer kamu kuruluşları olan araçların sebebiyet verdiği zararlara ilişkin olanları dahil, bu yasadan doğan sorumluluk davaları, adli yargıda görülür. Zarar görenin kamu görevlisi olması, bu fıkra hükmünün uygulanmasını önlemez. Hemzemin geçitte meydana gelen tren-trafik kazalarında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

Motorlu araç kazalarından dolayı hukuki sorumluluğa ilişkin davalar, sigortacının merkez veya şubesinin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemelerinden birinde açılacağı gibi kazanın vuku bulduğu yer mahkemesinde de açılabilir" denilmiş olup, geçici 21.maddesinde ise "Bu Kanunun 110 uncu maddesinin birinci fıkrasının göreve ilişkin hükmü,yürürlüğe girdiği tarihten önce idari yargıda ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açılmış bulunan davalara uygulanmaz" denilmiştir.

Davacının uyuşmazlığa konu olaya ilişkin olarak Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'ne dava açtığı tarih 07.06.2005 olup, geçici 21.madde nazara alındığında 2918 sayılı Yasanın 110.maddesinin somut olaya uygulanamayacağı anlaşılmıştır.

Belirtilen durumlara ve yasal düzenlemelere göre olayda idari eylemin askeri hizmete ilişkin bulunması koşulu gerçekleşmediğinden, davanın görüm ve çözümünde genel idari yargı yeri görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Elazığ 1. İdare Mahkemesi'nce yapılan başvurunun reddine karar vermek gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde GENEL İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Elazığ 1. İdare Mahkemesi'nce yapılan BAŞVURUNUN REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/286

KARAR NO: 2013/519

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 15 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : D. İnş. Turz. ve Telekomünikasyon Tic. Ltd. Şti.

Vekili : Av. N.Ö.

Davalı : 1- İstanbul Valiliği

2- Emniyet Müdürlüğü C Bölgesi Trafik Denetleme Şube Müdürlüğü

O L A Y : Trafik Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 DV plaka sayılı aracın amaç dışı kullanıldığı (korsan işletildiği) tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesi uyarınca, sürücü belgesi sahibi L.Ç. adına 26.4.2012 tarih ve GK-161323 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 650 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden davacı adına düzenlenen Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 15 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı vekili, idari para cezası ile aracın 15 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle adli yargı yerinde itirazda bulunmuştur.

PENDİK 2. SULH CEZA MAHKEMESİ: 23.10.2012 gün ve D.İş:2012/501 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 1. İDARE MAHKEMESİ: 22.11.2012 gün ve E:2012/2075, K:2012/2014 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi

gerektiği...” açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının; davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece 15. maddede belirtilen hükmün aksine, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası temin edilmeden gönderildiği görülmekte ise de, Başkanlık yazısıyla adli yargı dosyasının getirildiği ve sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 15 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun “Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması” başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesinde, “(Ek: 17/10/1996 - 4199/43 md. Değişik: 21/5/1997 - 4262/4 md.), Araçlarını motorlu araç tescil ve trafik belgesinde gösterilen maksadın dışında kullananlar ile sürülmesine izin veren araç sahipleri 14 400 000 lira para cezası ile cezalandırılırlar.

Ayrıca, araç onbeş gün süre ile trafikten men edilir” hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 15 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun “Saklı tutulan hükümler” başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, “(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

- a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,
- b) İşyerinin kapatılması,
- c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapılmaya kadar saklıdır” denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın onbeş gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın onbeş gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 15 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği,

ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 15 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 1. İdare Mahkemesi'nin 22.11.2012 gün ve E:2012/2075, K:2012/2014 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/288

KARAR NO: 2013/520

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen koşulları taşımayan BAŞVURUNUN, aynı Yasanın 27. maddesi uyarınca REDDİ gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A. Turz. Oto. San. ve Dış Tic. Ltd. Şti.

Vekili : Av. O.A.

Davalı : İstanbul İl Emniyet Müdürlüğü Silivri Bölge Trafik Denetleme Şube Müdürlüğü

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede davacı adına kayıtlı 34 VE plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığının tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, sürücü belgesi sahibi B.Ç. adına, 10.08.2012 tarih ve GN-969705 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiştir.

Davacı vekili, idari para cezasının iptali istemiyle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

SİLİVRİ 2. SULH CEZA MAHKEMESİ: 22.10.2012 gün ve D. İş: 2012/620, K:2012/620 sayı ile, itiraza konu araç hakkında "araç trafikten men tutanağı" düzenlendiği de anlaşıldığından, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez, 34 VA 6541 plaka sayılı aracın, belge alınmaksızın yolcu taşıdığından bahisle; 2918 sayılı Kanun'un Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına düzenlenen 17.8.2012 tarih ve 191464 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı'nın iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 10. İDARE MAHKEMESİ: 1.11.2012 gün ve E:2012/1381, K:2012/1891 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza

Mahkemelerinde bakılacağına düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacının, 10.8.2012 tarih ve GN-969705 sayılı trafik cezasının iptali istemiyle İstanbul 10. İdare Mahkemesi'ne açtığı davada, Mahkemece E:2012/1381, K:2012/1891 sayılı karar ile davanın görev yönünden reddine karar verildiğini, böylece idare mahkemesinin bu kararı ile Silivri 2. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 2012/620 D.İş sayı ile verdiği görevsizlik kararı arasında olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğunu ileri sürerek, görev uyuşmazlığının çözümü için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesi talebini içeren dilekçesi üzerine, İstanbul 10. İdare Mahkemesi'nce idari yargı dosyası görev uyuşmazlığının çözümü istemiyle Mahkememize gönderilmiş, Başkanlık yazısıyla da adli yargı dosyası getirilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında; Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in 2247 sayılı Yasa'da öngörülen koşulları taşımayan başvurunun reddi gerektiği yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada başvurunun reddi gerektiğine ilişkin sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulunun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir", 19.maddesinde, "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendisine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren mercii görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli mercii belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler.

(Değişik ikinci fıkra: 23/7/2008 – 5791/9 md.) Yargı merciiince, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası da temin edilerek, gerekçeli başvuru kararı ile birlikte dava

dosyaları Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilir” denilmiştir. Aynı Yasanın 27. maddesinde ise, Uyuşmazlık Mahkemesinin, uyuşmazlık çıkarmaya veya görev uyuşmazlıklarına ilişkin istemleri önce şekil ve süre açısından inceleyeceği; yöntemine uymayan veya süresi içinde ileri sürülmemiş istemleri reddedeceği kuralına yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının 2918 sayılı Kanun’un Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, 34 VE 3755 plaka sayılı araç hakkında, sürücü belgesi sahibi B.Ç. adına verilen 1.950,00 TL tutarındaki idari para cezasının kaldırılması istemiyle adli yargı yerine itirazda bulunduğu ve Mahkemece görevsizlik kararı verildiği, bu işlem ile ilgili olarak idari yargı yerine dava açılıp açılmadığı konusunda bir bilgi olmadığı gibi, idari yargı yerince verilmiş bir görevsizlik kararı da olmadığı, 34 VA 6541 plaka sayılı araç hakkında düzenlenen “araç trafikten men tutanağı”nın iptali istemiyle de idari yargı yerinde dava açtığı, Mahkemece davanın görev yönünden reddine karar verildiği, bu işlem ile ilgili olarak adli yargı yerine dava açılıp açılmadığı konusunda bir bilgi olmadığı gibi, adli yargı yerince verilmiş bir görevsizlik kararı da olmadığı, ancak davacının sözü edilen bu iki görevsizlik kararı arasında olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğunu ileri sürerek, uyuşmazlığın giderilmesi istemiyle Mahkememize başvurduğu anlaşılmıştır.

Bu durumda, adli ve idari yargı yerlerince tarafları, konusu ve sebebi aynı olan dava sebebiyle verilmiş iki ayrı görevsizlik kararı bulunmadığından, 2247 sayılı Yasa’nın 14. maddesinde belirtilen koşulların oluşmaması nedeniyle, başvurunun aynı Kanun’un 27. maddesi uyarınca reddine karar verilmesi gerekmiştir.

SONUÇ : 2247 sayılı Yasa’nın 14. maddesinde belirtilen koşulların oluşmaması nedeniyle BAŞVURUNUN, aynı Kanun’un 27. maddesi uyarınca REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/301

KARAR NO: 2013/521

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: Türk Telekomünikasyon A.Ş.’de çalışırken Kurumun özelleştirilmesi nedeniyle başka kuruma nakledilen davacının, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle açtığı davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : S.K. adına Sağlık ve Sosyal Hizmet Çalışanları Sendikası

Vekili : Av.R.T.

Davalı : Türk Telekom A.Ş.

Vekili : Av. C.G.E.

O L A Y : İl Telekom Müdürlüğünde görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa’nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa’nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen davacı, 4.1.2011 tarihinde Çivril Devlet Hastanesi emrine atanmıştır.

Davacı 5.1.2011 tarihli dilekçesiyle, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesini istemiş; bu isteği 6.1.2011 gün ve 156 sayılı işlemle reddedilmiştir.

Davacı vekili; davalı Kurum işleminin iptaline karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Denizli İdare Mahkemesi: 15.3.2011 gün ve E:2011/228, K:2011/237 sayı ile, iptali istenilen işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekom A.Ş.’nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz edilemeyeceğinden, uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varıldığı gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar temyiz edilmiştir.

Danıştay 5. Daire Başkanlığı: 14.12.2011 gün ve E:2011/4876, K:2011/7487 sayı ile, imtiyaz sözleşmesi ile bir kamu hizmetinin yürütmekle görevli ve yetkili kılınması nedeniyle, diğer özel hukuk tüzel kişilerinden farklı olarak kimi kaM.l ayrıcalıklara ve yükümlülüklerle tabi olan, 406 sayılı Yasa hükümleri ile, kamu kurumlarına nakil hakkı bulunan personeli ile ilgili olarak bazı kaM.l görevler yüklenen davalı şirketin, belirtilen görevleri kapsamında tesis ettiği işlemlerin idari işlem niteliğinde olduğu ve bu işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların idari yargının görevinde bulunduğu sonucuna varılmakta olduğu aksi yöndeki kararda isabet görülmediği gerekçesiyle davacının temyiz isteminin kabulüyle Denizli İdare Mahkemesince verilen kararın bozulmasına karar vermiş, Mahkemece bozma kararına uyulmuştur.

Davalı vekilince birinci savunma dilekçesinde, davanın adli yargının görev alanına girdiği öne sürülerek görev itirazında bulunulmuştur.

DENİZLİ İDARE MAHKEMESİ: 3.10.2012 gün ve E:2012/852 sayı ile, 406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesi hükümleri uyarınca, kamu kurumuna nakil hakkı bulunan personelden hizmet sözleşmesi feshedilenlerin 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesi uyarınca yeniden kamu personeli statüsüne girdiğinde kendilerine ödenecek ücretin hesaplanması görevinin idari nitelik taşıdığı, bu hesaplama konusunda T.Telekomünikasyon A.Ş.'nin görevli kılındığı, anılan şirketin belirlediği atamaya esas ücrete göre personele atandığı kurumda ödenecek maaşın tespit edilecek olması dolayısıyla T.Telekomünikasyon A.Ş. tarafından düzenlenen maaş nakil ilmühaberinin kamu görevlisi olan kişinin hukukunu etkilemesi, öte yandan davacının kamu kurumuna atanmasıyla kamu personeli statüsüne girmesi karşısında, kamu görevlisinin maaşının hatalı hesaplandığı iddiasına dayandırılan ve bu nedenle maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin bir idari uyuşmazlık yarattığı kuşkusuz olup bu nedenle bu işlemin iptali ile parasal hak istemiyle açılan davanın görülmesi ve çözümlenmesi görevinin idari yargıya ait olduğu, gerekçesiyle, davalı idarenin görev itirazının reddine ve Mahkemelerinin görevliliğine karar vermiştir.

Davalı vekilince süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine dilekçe, dava dosyası ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar "tekeli" olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom'un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50' nin altına düşünceye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğu; özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'i, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketinin" % 55 oranındaki Hisselerinin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar"ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne satıldığı; Anayasa'nın 128. maddesinde, "Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür" hükmünün yer aldığı; 406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunla değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli

personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır..." denilmek suretiyle yasa koyucu tarafından Türk Telekom'da çalışan kapsam dışı personelin, kamu personeli sayıldığı; bu duruma göre, davalı Türk Telekom hisselerinin devrinin fiilen gerçekleştiği tarihten sonra davacı ile davalı şirket arasındaki uyuşmazlığın, 01/01/2006 tarihinden itibaren yeni nakil belgesi düzenleninceye kadar geçen süre içinde tahakkuk eden zam ve tazminatlar ile maaş nakil ilmühaberinin düzenlendiği 04/01/2011 tarihinden itibaren ödenmesi gerektiği halde ödenmeyen eksik ücretlerinin yasal faizi ile ödenmesi ve davalının redde ilişkin işleminin iptali talebinden kaynaklandığı; öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde: "a) (Değişik: 8.6.2000-4577/5md) 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, 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."ın İdari dava türleri olarak sayıldığı, kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabileceği; dolayısıyla, davanın açıldığı tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin davalı olması karşısında, ortada idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmenin olanaksız olduğu; belirtilen tüm bu hususlara göre, daha önce davalı şirkette görev yapmış olan davacı ile özelleştirilen kuruluş arasındaki uyuşmazlık konusu davanın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli bulunduğu; bu nedenlerle, 2247 sayılı Kanun'un 10 ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME:Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; davalı vekilinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yöntem uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, görev uyuşmazlığının 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 M. BAYHAN'ın davada adli yargının, Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davalı şirkette görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile

4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen, sonrasında Kamu Kurumu emrine atanan davacı tarafından; maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

1953 tarih ve 6145 sayılı Yasa ile, Türkiye Cumhuriyeti Posta, Telgraf ve Telefon İşletmesi kurulmuş; 1924 tarih ve 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 10.6.1994 tarih ve 4000 sayılı Yasa'yla değiştirilen 1. maddesi ile, posta ve telgraf tesis ve işletmesine ilişkin hizmetler, Posta İşletmesi Genel Müdürlüğü'nce (P.İ), telekomünikasyon hizmetleri ise, "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Şirket)" tarafından yürütülecek şekilde yeniden yapılandırılmıştır.

27.1.2000 tarih ve 4502 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile, 406 sayılı Yasa'nın 1. maddesine eklenen dokuzuncu fıkrada, "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Kamu İktisadi Teşebbüslerinin kuruluş, teşkilât ve faaliyetleri ile ilgili mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sadece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır" denilmiş; anılan fıkra hükmü, 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile değiştirilmiş ve "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Bu Kanun hükümleri saklı kalmak üzere, kamu iktisadi teşebbüsleri de dahil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sermayesinin yarısından fazlası kamuda kaldığı sürece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır. 16.7.1965 tarihli ve 697 sayılı Kanun ile milli güvenlik ve kamu düzeniyle sıkıyönetim ve seferberlik hallerinde telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin özel kanunların hükümleri saklıdır"; Ek 29. maddesinin 3.7.2005 gün ve 5398 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen aslî ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tâbi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır..." denilmiştir.

Öte yandan; 406 sayılı Yasa'nın 4502 sayılı Yasa ile değişik 2. maddesinin (c) bendinin birinci alt bendinin birinci cümlesinde, "Türk Telekom; telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini, 31.12.2003 tarihine kadar bu Kanun ve görev sözleşmesi çerçevesinde tekel olarak yürütür" denildikten sonra, anılan (c) bendinin birinci alt bendine 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa ile eklenen üçüncü cümlede, "Ancak, Türk Telekom'daki kamu payı %50'nin altına düştüğünde, Türk Telekom'un tüm tekel hakları 31.12.2003 tarihinden önce de olsa ortadan kalkmış olur" denilmiş; 4502 sayılı Yasa'nın Geçici 3. maddesi ile de Türk Telekomünikasyon A.Ş., 233 sayılı KHK'nin ekindeki "B-Kamu İktisadi Kuruluşları (KİK)" bölümünde yer alan kuruluşlar listesinden çıkarılmıştır.

Bu düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar "tekel" olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom'un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50'nin altına düşünceye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğu tartışmasızdır.

Özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'i, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005 tarih ve

2005/9146 sayılı “Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Türk Telekom)’nin % 55 Oranındaki Hissenin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar”ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile (6.550.000.000 USD. bedelle) Ojer Telekomünikasyon A.Ş.’ne satılmıştır.

Bu sürece paralel olarak Türk Telekom personelinin durumu incelendiğinde:

Türk Telekom A.Ş., 4502 sayılı Yasa’nın 29.1.2000 tarih ve 23948 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girdiği dikkate alındığında, 29.1.2000 tarihi itibariyle 233 sayılı KHK kapsamı dışında kalmış ve anılan KHK eki cetvellerden çıkarılmış olması nedeniyle, Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu’nun 22.1.1996 gün ve E:1995/1, K:1996/1 sayılı ve özelleştirme kapsamında bulunan kamu iktisadi teşebbüslerinde sözleşmeli veya kapsam dışı statüde çalışan personelin kurumları ile olan ilişkilerinden doğan anlaşmazlıkların çözüm yerinin idari yargı olduğu yolundaki İlke Kararı kapsamı dışında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anılan 4502 sayılı Yasa’nın 13. maddesi ile 406 sayılı Yasa’ya eklenen Ek 22. maddenin (a) bendinde, “a) Personelin statüsü: Telekomünikasyon hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler telekomünikasyon alanında sekiz yıl tecrübeye sahip ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görmüş bir genel müdür ile kadro, unvan, derece ve sayıları Yönetim Kurulunun önerisi ve Bakanlığın teklifi üzerine bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yüzseksen gün içerisinde Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenen kadrolarda istihdam edilen personel eliyle yürütülür. Bu personel hakkında bu Kanunda öngörülen hükümler saklı kalmak üzere 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümleri uygulanır. Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur.” hükmüne yer verilmiş; bu bent hükmü, 4673 ve 5189 sayılı Yasalarla yapılan değişiklikler sonucunda; “a) Personelin statüsü: (Ek ibare: 12.5.2001-4673/6. md.) Türk Telekomdaki kamu payı %50’nin altına düşünceye kadar, Türk Telekom Yönetim Kurulu üyeliklerine atanacaklarda Devlet memurluğuna atanabilme genel şartlarına sahip olma ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görme şartları aranır. (Mülga ikinci ve üçüncü cümle: 16.6.2004-5189/12 md.) Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur.” hükmünü almış; aynı maddenin (b) bendinin ikinci paragrafında da iş mevzuatına tabi olan Türk Telekom çalışanlarının aylık ücretlerinin kendilerini atamaya yetkili olan Yönetim Kurulu tarafından tespit olunacağı kurala bağlanmıştır.

406 sayılı Yasa’nın anılan Ek 22. maddesi uyarınca, Türk Telekom A.Ş. Genel Müdürlüğü’ne ait asli ve sürekli kadrolar belirlenerek 4.4.2000 tarih ve 24010 (Mükerrer) sayılı R.G. de yayımlanan 31.3.2000 tarih ve 2000/331 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ekinde yer alan listede: merkez teşkilatı için 100 ve taşra teşkilatı için 100 (6 Bölge Müdürü, 12 Bölge Müdür Yardımcısı ve 82 İl Telekom Müdürü) kadro ihdas edilmiş; öte yandan, aynı Yasa maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak hazırlanan “Türk Telekomünikasyon A.Ş. Kapsam Dışı Personel Yönetmeliği” adı altındaki düzenleme, Yönetim Kurulunun 31.8.2000 tarih ve 407 sayılı kararıyla kabul edilmek suretiyle yürürlüğe konulmuştur.

Kanunla, Kurumda görev yapan personelden asli ve sürekli görev yapacak olanları kadro unvanı itibariyle belirlemek konusunda Bakanlar Kurulu’na yetki verildiği açıktır. Bu yetki 4502 sayılı Kanun’un yürürlüğe girdiği 29.1.2000 tarihi ile 5189 sayılı Kanun’un yürürlüğe girdiği 2.7.2004 tarihleri arasında geçerli olmuştur.

Anayasa’nın 128. maddesinde, “Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür” denilmiştir.

406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanun'la değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır..." denilerek, yasakoyucu tarafından Türk Telekom'da 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ile kapsam dışı personel, kamu personeli sayılmıştır.

Olayda, davalının hisse devir (14.11.2005) tarihinde bu kuruluşta çalışmakta iken 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen ve sonrasında kamu kurumu emrine atanan davacı tarafından; maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yapılan başvurusunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde:

"a) (Değişik : 8.6.2000-4577/5 md.) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal 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" idari dava türleri olarak sayılmış olup; kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabilir.

Buna göre, iptali istenilen işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan sözetmek olanaksız olduğundan; uyuşmazlığın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile İdare Mahkemesinin Görevlilik Kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılan BAŞVURUNUN KABULÜ ile, Denizli İdare Mahkemesi'nin 3.10.2012 gün ve E:2012/852 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/302

KARAR NO: 2013/522

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: Türk Telekomünikasyon A.Ş.'de çalışırken Kurumun özelleştirilmesi nedeniyle başka kuruma nakledilen davacının, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi

istemiyle açtığı davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : İ.A:

Davalı : Türk Telekom A.Ş.

Vekili : Av.C.G.E.

O L A Y : İl Telekom Müdürlüğünde görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen davacı, 13.12.2010 tarihinde Denizli Valiliği İl Milli Eğitim Müdürlüğü Ahmet Sami Uslu İlköğretim Okulu Müdürlüğü emrine atanmıştır.

Davacı 26.1.2011 tarihli dilekçesiyle, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesini istemiş; bu isteği 26.1.2011 gün ve 548 sayılı işlemle reddedilmiştir.

Davacı; davalı Kurum işleminin iptaline karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Denizli İdare Mahkemesi: 5.5.2011 gün ve E:2011/717, K:2011/417 sayı ile, iptali istenilen işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekom A.Ş.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğu söz edilemeyeceğinden, uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varıldığı gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar temyiz edilmiştir.

Danıştay 5. Daire Başkanlığı: 14.12.2011 gün ve E:2011/6279, K:2011/7480 sayı ile, imtiyaz sözleşmesi ile bir kamu hizmetinin yürütmekle görevli ve yetkili kılınması nedeniyle, diğer özel hukuk tüzel kişilerinden farklı olarak kimi kaM.l ayrıcalıklara ve yükümlülüklerle tabi olan, 406 sayılı Yasa hükümleri ile, kamu kurumlarına nakil hakkı bulunan personeli ile ilgili olarak bazı kaM.l görevler yüklenen davalı şirketin, belirtilen görevleri kapsamında tesis ettiği işlemlerin idari işlem niteliğinde olduğu ve bu işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların idari yargının görevinde bulunduğu sonucuna varılmakta olduğu aksi yöndeki kararda isabet görülmediği gerekçesiyle davacının temyiz isteminin kabulüyle Denizli İdare Mahkemesince verilen kararın bozulmasına karar vermiş, Mahkemece bozma kararına uyulmuştur.

Davalı vekilince birinci savunma dilekçesinde, davanın adli yargının görev alanına girdiği öne sürülerek görev itirazında bulunulmuştur.

DENİZLİ İDARE MAHKEMESİ: 20.9.2012 gün ve E:2012/851 sayı ile, imtiyaz Sözleşmesi ile bir kamu hizmetini yürütmek hakkını elde eden davalı şirkete, devir sonrasında yetişmiş personel yetersizliği nedeniyle doğabilecek aksaklıkların önüne geçilebilmesi için, 406 sayılı Yasa hükümleri ile tanınan ayrıcalıkların sonucu olarak bünyesinde belli süre ile çalışmaya devam eden söz konusu personelin kamu kurumlarına naklen atanmasının sağlanması amacıyla kimi görevler yüklendiği; bu görevler kapsamında 406 sayılı Yasa hükümleri uyarınca davalı şirket tarafından, hak sahibi personelinin Devlet Personel Başkanlığı'na bildirilmesi, bildirim ile beraber personelin nakledileceği kamu kurumunda yararlanacağı parasal haklara esas olmak üzere memur maaş nakil ilmühaberi düzenlenmesi, personelin ilişkisinin kesilmesi gibi işlemlerin bulunduğu; bu durumda, imtiyaz sözleşmesi ile bir kamu hizmetinin yürütmekle görevli ve yetkili kılınması nedeniyle diğer özel hukuk tüzel kişilerinden farklı olarak kimi kaM.l ayrıcalıklara ve yükümlülüklerle tabi olan, 406 sayılı Yasa hükümleri ile, kamu kurumlarına nakil hakkı bulunan personeli ile ilgili olarak bazı kaM.l görevler yüklenen davalı şirketin, belirtilen görevleri kapsamında tesis ettiği işlemlerin idari işlem niteliğinde olduğu ve bu işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların idari yargının görevinde bulunduğu gerekçesiyle, davalı idarenin görev itirazının reddine ve Mahkemelerinin görevliliğine karar vermiştir.

Davalı vekilince süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı

çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine dilekçe, dava dosyası ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar "tekel" olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom'un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50' nin altına düşünceye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğu; özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'i, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketinin" % 55 oranındaki Hissenin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar"ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne satıldığı; Anayasa'nın 128. maddesinde, "Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür" hükmünün yer aldığı; 406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunla değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır..." hükmünün yer aldığı; bu duruma göre, davalı Türk Telekom hisselerinin devrinin fiilen gerçekleştiği tarihten sonra davacı ile davalı şirket arasındaki uyuşmazlığın, 01/01/2006 tarihinden itibaren yeni nakil belgesi düzenleninceye kadar geçen süre içinde tahakkuk eden zam ve tazminatlar ile maaş nakil ilmühaberinin düzenlendiği 31/8/2010 tarihinden itibaren ödenmesi gerektiği halde ödenmeyen eksik ücretlerinin yasal faizi ile ödenmesi ve davalının redde ilişkin işleminin iptali talebinden kaynaklandığı; öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde: "a) (Değişik: 8.6.2000-4577/5md) 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, 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."ın İdari dava türleri olarak sayıldığı, kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabileceği; dolayısıyla, davanın açıldığı tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin davalı olması karşısında, ortada idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmenin olanaksız olduğu; belirtilen tüm bu hususlara göre, daha önce davalı şirkette görev yapmış olan davacı ile özelleştirilen kuruluş arasındaki uyuşmazlık konusu davanın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli bulunduğu; bu nedenlerle, 2247 sayılı Kanun'un 10 ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME:Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; davalı vekilinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, görev uyuşmazlığının 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 M. BAYHAN'ın davada adli yargının, Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davalı şirkette görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen, sonrasında Kamu Kurumu emrine atanan davacı tarafından; maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

1953 tarih ve 6145 sayılı Yasa ile, Türkiye Cumhuriyeti Posta, Telgraf ve Telefon İşletmesi kurulmuş; 1924 tarih ve 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 10.6.1994 tarih ve 4000 sayılı Yasa'yla değiştirilen 1. maddesi ile, posta ve telgraf tesis ve işletmesine ilişkin hizmetler, Posta İşletmesi Genel Müdürlüğü'nce (P.İ), telekomünikasyon hizmetleri ise, "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Şirket)" tarafından yürütülecek şekilde yeniden yapılandırılmıştır.

27.1.2000 tarih ve 4502 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile, 406 sayılı Yasa'nın 1. maddesine eklenen dokuzuncu fıkrada, "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Kamu İktisadi Teşebbüslerinin kuruluş, teşkilât ve faaliyetleri ile ilgili mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sadece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır" denilmiş; anılan fıkra hükmü, 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile değiştirilmiş ve "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Bu Kanun hükümleri saklı kalmak üzere, kamu iktisadi teşebbüsleri de dahil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sermayesinin yarısından fazlası kamuda kaldığı sürece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır. 16.7.1965 tarihli ve 697 sayılı Kanun ile milli güvenlik ve kamu düzeniyle sıkıyönetim ve seferberlik hallerinde telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin özel kanunların hükümleri saklıdır"; Ek 29. maddesinin 3.7.2005 gün ve 5398 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen aslî ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tâbi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli

sayılır...” denilmiştir.

Öte yandan; 406 sayılı Yasa'nın 4502 sayılı Yasa ile değişik 2. maddesinin (c) bendinin birinci alt bendinin birinci cümlesinde, “Türk Telekom; telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini, 31.12.2003 tarihine kadar bu Kanun ve görev sözleşmesi çerçevesinde tekel olarak yürütür” denildikten sonra, anılan (c) bendinin birinci alt bendine 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa ile eklenen üçüncü cümlede, “Ancak, Türk Telekom'daki kamu payı %50'nin altına düştüğünde, Türk Telekom'un tüm tekel hakları 31.12.2003 tarihinden önce de olsa ortadan kalkmış olur” denilmiştir; 4502 sayılı Yasa'nın Geçici 3. maddesi ile de Türk Telekomünikasyon A.Ş., 233 sayılı KHK'nin ekindeki “B-Kamu İktisadi Kuruluşları (KİK)” bölümünde yer alan kuruluşlar listesinden çıkarılmıştır.

Bu düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar “tekel” olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom'un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50'nin altına düşünceye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğu tartışmasızdır.

Özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'i, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı “Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Türk Telekom)'nin % 55 Oranındaki Hissesinin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar”ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile (6.550.000.000 USD. bedelle) Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne satılmıştır.

Bu sürece paralel olarak Türk Telekom personelinin durumu incelendiğinde:

Türk Telekom A.Ş., 4502 sayılı Yasa'nın 29.1.2000 tarih ve 23948 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girdiği dikkate alındığında, 29.1.2000 tarihi itibarıyla 233 sayılı KHK kapsamı dışında kalmış ve anılan KHK eki cetvellerden çıkarılmış olması nedeniyle, Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 22.1.1996 gün ve E:1995/1, K:1996/1 sayılı ve özelleştirme kapsamında bulunan kamu iktisadi teşebbüslerinde sözleşmeli veya kapsam dışı statüde çalışan personelin kurumları ile olan ilişkilerinden doğan anlaşmazlıkların çözüm yerinin idari yargı olduğu yolundaki İlke Kararı kapsamı dışında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anılan 4502 sayılı Yasa'nın 13. maddesi ile 406 sayılı Yasa'ya eklenen Ek 22. maddenin (a) bendinde, “a) Personelin statüsü: Telekomünikasyon hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler telekomünikasyon alanında sekiz yıl tecrübeye sahip ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görmüş bir genel müdür ile kadro, unvan, derece ve sayıları Yönetim Kurulunun önerisi ve Bakanlığın teklifi üzerine bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yüzseksen gün içerisinde Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenen kadrolarda istihdam edilen personel eliyle yürütülür. Bu personel hakkında bu Kanunda öngörülen hükümler saklı kalmak üzere 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümleri uygulanır. Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur.” hükmüne yer verilmiştir; bu bent hükmü, 4673 ve 5189 sayılı Yasalarla yapılan değişiklikler sonucunda; “a) Personelin statüsü: (Ek ibare: 12.5.2001-4673/6. md.) Türk Telekomdaki kamu payı %50'nin altına düşünceye kadar, Türk Telekom Yönetim Kurulu üyeliklerine atanacaklarda Devlet memurluğuna atanabilme genel şartlarına sahip olma ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görme şartları aranır. (Mülga ikinci ve üçüncü cümle: 16.6.2004-5189/12 md.) Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu

tarafından tayin olun.” hükmünü almış; aynı maddenin (b) bendinin ikinci paragrafında da iş mevzuatına tabi olan Türk Telekom çalışanlarının aylık ücretlerinin kendilerini atamaya yetkili olan Yönetim Kurulu tarafından tespit olunacağı kurala bağlanmıştır.

406 sayılı Yasa'nın anılan Ek 22. maddesi uyarınca, Türk Telekom A.Ş. Genel Müdürlüğü'ne ait asli ve sürekli kadrolar belirlenerek 4.4.2000 tarih ve 24010 (Mükerrer) sayılı R.G. de yayımlanan 31.3.2000 tarih ve 2000/331 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ekinde yer alan listede: merkez teşkilatı için 100 ve taşra teşkilatı için 100 (6 Bölge Müdürü, 12 Bölge Müdür Yardımcısı ve 82 İl Telekom Müdürü) kadro ihdas edilmiş; öte yandan, aynı Yasa maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak hazırlanan “Türk Telekomünikasyon A.Ş. Kapsam Dışı Personel Yönetmeliği” adı altındaki düzenleme, Yönetim Kurulunun 31.8.2000 tarih ve 407 sayılı kararıyla kabul edilmek suretiyle yürürlüğe konulmuştur.

Kanunla, Kurumda görev yapan personelden asli ve sürekli görev yapacak olanları kadro unvanı itibariyle belirlemek konusunda Bakanlar Kurulu'na yetki verildiği açıktır. Bu yetki 4502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 29.1.2000 tarihi ile 5189 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 2.7.2004 tarihleri arasında geçerli olmuştur.

Anayasa'nın 128. maddesinde, “Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür” denilmiştir.

406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanun'la değişik birinci fıkrasında, “Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır...” denilerek, yasakoyucu tarafından Türk Telekom'da 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ile kapsam dışı personel, kamu personeli sayılmıştır.

Olayda, davalının hisse devir (14.11.2005) tarihinde bu kuruluşta çalışmakta iken 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen ve sonrasında kamu kurumu emrine atanan davacı tarafından; maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yapılan başvurusunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun “İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı” başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde:

“a) (Değişik : 8.6.2000-4577/5 md.) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal 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” idari dava türleri olarak sayılmış olup; kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabilir.

Buna göre, iptali istenilen işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan sözetmek olanaksız olduğundan; uyuşmazlığın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile İdare Mahkemesinin Görevlilik Kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılan BAŞVURUNUN KABULÜ ile, Denizli İdare Mahkemesi'nin 20.9.2012 gün ve E:2012/851 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/338

KARAR NO: 2013/523

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Emekli Sandığı (Devredilen) emeklisi olan davacının, serbest dış hekimine yaptırdığı dış tedavisine ait fatura bedelinin ödenmeyen kısmının ödenmesi istemiyle açtığı davanın, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Ö.G.

Vekili : Av. M.Ü.

Davalı : Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı (Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü)

Vekili : Av. M.U.

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde müvekkilinin, dış rahatsızlığı nedeniyle Yeşilyurt H. Çalık Devlet Hastanesi'ne başvurduğunu, hastanenin ise tedavisinin yapılamayacağını belirterek, 13.8.2008 tarihinde davacıyı özel sağlık kuruluşuna sevk ettiğini; özel sağlık kuruluşunda tedavi olan davacının tedavi nedeniyle 3.652.00 TL ücret ödediğini, bu ücretin 388.00 TL'sinin davalı idare tarafından karşılandığını ancak geri kalan 3.264.00 TL farkın davalı idarece ödenmediğini ileri sürerek, davacı tarafından dış hekimine ödenen davalı idarece davacıya ödenmeyen 3.264.00 TL'nin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 6. İDARE MAHKEMESİ: 16.12.2009 gün ve E:2008/1843, K:2009/1829 sayı ile, 5510 sayılı Yasa'nın 101. maddesinden söz ederek, kanun kapsamında bulunan emekli sandığı emeklilerinin tedavi giderlerine ilişkin uyuşmazlıkların da Kanun'un 101. maddesi hükmü uyarınca iş mahkemelerince çözümleneceği açık olduğundan, iş bu davanın çözümünün İdari Yargı'nın görev alanı dışında kaldığı gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez aynı istemle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Malatya İş Mahkemesi: 29.7.2010 gün ve E:2010/248, K:2010/446 sayı ile, davanın kabulü ile, dış tedavisi giderinin dava tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faizi ile birlikte davalı kurumdan alınarak davacıya verilmesine karar vermiş, bu karar davalı idare vekilince temyiz edilmiş, Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nin 22.3.2012 gün ve E:2010/13715, K:2012/5701 sayılı kararı ile, Emekli Sandığı'na bağlı pasif sigortalı olan davacının, davaya konu tedavisinin, sağlık sigortası açısından Sosyal Güvenlik Kurumu'na devredildiği 15.10.2008 tarihinden önce, 13.8.2008 tarihinde başladığı gözetildiğinde,

uyuşmazlığın çözümünün idari yargının görev alanına girdiği gözetilerek, dava dilekçesinin görevsizlik nedeniyle reddine karar verilmesi gerekirken, işin esasına girilerek karar verilmiş olmasının, usul ve yasaya aykırı olduğu ve bozma nedeni olduğu, o halde, davalı Kurumun bu yönleri amaçlayan temyiz itirazlarının kabul edilerek hükmün bozulması gerektiği gerekçesiyle bozulmuştur.

MALATYA İŞ MAHKEMESİ: 29.11.2012 gün ve E:2012/554, K:2012/1088 sayı ile, bozma kararına uyarak, dava dilekçesinin yargı yolu uyuşmazlığı nedeni ile görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili adli ve idari yargı yerlerince verilen görevsizlik kararları nedeniyle oluşan olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle başvuruda bulunmuştur.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari ve adli yargı dosyalarının 15. maddede belirtilen yöntemine uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Emekli Sandığı'na (Devredilen) tabi olan davacının, serbest dış hekimine yaptırdığı dış tedavisine ait 3.652.00 TL tutarındaki fatura bedelinin ödenmesi istemiyle yaptığı başvuru sonucu davalı idarece tarifeye göre yapılan 388.00 TL ödemenin dışında ödenmeyen ve tarifeyi aşan kısmı olan 3.264.00 TL'nin işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle açılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden Emekli Sandığı (Devredilen) tabii olan davacının; dış tedavisinin hastanelerinde 90 gün içinde yapılamayacağından bahisle Yeşilyurt H. Çalık Devlet Hastanesinin reçetesi ile serbest dış hekimine sevk edildiği; bu sevke istinaden davacıya serbest dış hekimince dış tedavisi uygulanarak, 24.10.2008 tarihli, 3.652,00 TL miktarlı serbest meslek makbuzu düzenlendiği; Davacının, tedavi bedelinin ödenmesini istediği ancak, İdarece, davacıya ödeme emrine istinaden 388.00 TL ödendiği, bunun üzerine Davacı vekili tarafından, müvekkiline yapılan 388.00 TL ödemenin dışında, kendisine ödenmeyen ve tarifeyi aşan kısmı olan 3.264.00 TL'nin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte tarafına ödenmesi istemiyle, dava açıldığı anlaşılmıştır.

31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu 506, 1479, 2925, 2926 ve 5434 sayılı Kanunlar kapsamındaki hizmet akdine göre ücretle çalışanlar (Sosyal Sigortalılar), kendi hesabına çalışanlar (Bağ-Kur'lular), tarımda kendi adına ve hesabına çalışanlar (Tarım Bağ-Kur'luları), tarım işlerinde ücretle çalışanlar, (Tarım sigortalıları), devlet memurları ve diğer kamu görevlilerini (Emekli Sandığı İştirakçileri), geçici maddelerle korunan haklar dışında, sosyal güvenlik ve sağlık hizmetleri yönünden yeni bir sisteme tabi tutmuş, beş farklı emeklilik rejimini aktüeryal

olarak hak ve hükümlülükler yönünden tek bir sosyal güvenlik sistemi altında toplamıştır. 5510 sayılı Kanunun iptali amacıyla açılan davada Anayasa Mahkemesi, 15.12.2006 tarih ve E: 2006/111, K: 2006/112 sayılı kararıyla, anılan Kanunun birçok maddesi ile birlikte, bu Kanunun yürürlük tarihinden önce 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine tabi olarak görev yapmakta olan memurlar ve diğer kamu görevlilerini diğer sigortalılarla aynı sisteme tabi kılan (başta 4/c maddesi) hükümlerin iptaline karar vermiş; bu karardan sonra kabul edilen 17.04.2008 tarih ve 5754 sayılı Kanunla 5510 sayılı Kanunda düzenlemeler yapılmış ve anılan Kanuna eklenen Geçici 1 nci ve Geçici 4 ncü maddelerle, 5754 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 1 Ekim 2008 tarihinden önce 5510 sayılı Kanunun 4 ncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında olanlar (memurlar ile diğer kamu görevlileri) ile bunların dul ve yetimleri hakkında, bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılacağı hüküm altına alınmıştır. 5754 sayılı Kanunun kimi hükümlerinin iptali istemiyle açılan dava Anayasa Mahkemesi'nin 30.3.2011 tarih ve E: 2008/56, K:2011/58 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

5510 sayılı Kanunun 101 nci maddesinde yer alan "...bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar İş Mahkemelerinde görülür." bölümünün iptali istemiyle yapılan itiraz başvurusunda Anayasa Mahkemesi, 22.12.2011 tarih ve E: 2010/65, K: 2011/169 sayılı kararıyla (RG. 25.1.2012, Sayı: 28184) davayı redle sonuçlandırmakla birlikte; söz konusu kararın Mahkememiz önündeki uyuşmazlığa ışık tutacak şekilde şu gerekçeye dayandırmıştır: "...5754 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmakta olanlar, evvelce olduğu gibi 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olacaklar ve bunların emeklileri bakımından da aynı Kanun hükümleri uygulanmaya devam edecek; ancak 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra memur ve diğer kamu görevlileri olarak çalışmaya başlayanlar ise 5510 sayılı Kanunun 4/c maddesi uyarınca, bu Kanun hükümlerine tabi sigortalı sayılacak ve haklarında 5434 sayılı Kanun değil, 5510 sayılı Kanun'un öngördüğü kural ve esaslar uygulanacak; ihtilaf halinde de adli yargı görevli bulunacaktır. 5754 sayılı Kanunun yürürlüğüyle birlikte, artık Sosyal Sigortacılık esasına göre faaliyet gösteren ve yaptığı, tesis ettiği işlem ve muameleler idari işlem sayılamayacak bir sosyal güvenlik kurumunun varlığından söz etmek gerekli bulunmaktadır. 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce iştirakçisi sıfatıyla çalışmakta olan memurlar ve diğer kamu görevlileri ile emekli sıfatıyla 5434 sayılı Kanun'a göre emekli, dul ve yetim aylığı almakta olanlar ve ayrıca memurlar ve diğer kamu görevlilerinden ileride emekliliğe hak kazanacaklar yönünden ise Sosyal Güvenlik Kurumu'nun tesis edeceği işlem ve yapacağı muameleler idari işlem niteliğini korumaya devam edecek, bunlara ilişkin ihtilaflarda da evvelce olduğu gibi idari yargı görevli olmaya devam edecektir... Bu bakımdan 5510 sayılı Kanunun yürürlüğünden sonra, prim esasına dayalı yani sistemin içeriği ve Kanun kapsamındaki iş ve işlemlerin niteliği göz önünde bulundurulduğunda, itiraz konusu kuralla, yargılamanın bütünlüğü ve uzman mahkeme olması nedeniyle Kanun hükümlerinin uygulanması ile ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümünde iş mahkemelerinin görevlendirilmesinde Anayasa'ya aykırılık görülmemiştir. Ancak, yukarıda açıklandığı üzere 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce statüde bulunan memurlar ve diğer kamu görevlileri ile ilgili sosyal güvenlik mevzuatının uygulanmasından doğan idari işlem ve idari eylem niteliğindeki uyuşmazlıklarda idari yargının görevinin devam edeceği açıktır..."

Yukarıda sözü edilen mevzuat hükümlerinin ve Anayasa Mahkemesi kararının birlikte değerlendirilmesinden, 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmakta olanlar, daha önce olduğu üzere 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olacakları gibi bunların emeklilikleri bakımından da aynı Kanun

hükümlerinin uygulanmaya devam edileceği; ancak, bu Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmaya başlayanların ise 5510 sayılı Kanunun 4/c maddesi uyarınca, bu Kanun hükümlerine tabi sigortalı sayılacağı ve haklarında 5434 sayılı Kanunun değil 5510 sayılı Kanunun öngördüğü kural ve esasların uygulanacağı dolayısıyla ihtilafların da adli yargı yerinde çözümleneceği açıktır.

Kaldı ki; T.C. Anayasası'nın 158.maddesindeki "...diğer mahkemelerle, Anayasa Mahkemesi arasındaki görev uyuşmazlıklarında Anayasa Mahkemesi'nin kararı esas alınır" hükmü uyarınca Anayasa Mahkemesi kararının bu uyuşmazlığın çözümünde esas alınacağı tartışmasızdır.

Bu durumda, 5510 sayılı Yasanın yürürlüğe girmesinden önce iştirakçi sıfatıyla çalışmakta olan memurlar ve diğer kamu görevlileri ile emekli sıfatıyla 5434 sayılı Kanuna göre emekli, dul ve yetim aylığı almakta olanlar ve ayrıca memurlar ve diğer kamu görevlilerinden ileride emekliliğe hak kazanacaklar yönünden Sosyal Güvenlik Kurumunca

tesis edilen işlem ve yapacağı muamelelerin "idari işlem" ve "idari eylem" niteliğini korumaya devam edeceği, dolayısıyla, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2/1-a maddesinde belirtilen 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 kapsamında bulunan, emekli kamu personeli olan davacı tarafından açılan davanın, görüm ve çözümünün idari yargı yerinde görüleceği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Ankara 6. İdare Mahkemesinin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Ankara 6. İdare Mahkemesi'nin 16.12.2009 gün ve E:2008/1843, K:2009/1829 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

_____ • _____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/339

KARAR NO: 2013/524

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Sigortalı araç için araç sahibine ödemedede bulunan sigorta şirketince, zararın giderilmesi istemiyle idare aleyhine açılan davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A. Sigorta A.Ş.

Vekili : Av. M.U.

Davalı : Karayolları 148. Şube Şefliği'ne İzafeten Hazine

Vekili : Av. A.D.

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde, müvekkili şirket tarafından kasko sigortası ile sigortalı bulunan ve Y.M.'ya ait olan 10 VN ... plakalı aracın, davalının yol çalışması yaparken hiçbir uyarıcı işaret ve levha koymaksızın 50 cm yüksekliğinde asfalt malzemesi dökmesi sonucu sigortalının dökülen asfalt malzemesinin üzerine çıktığını ve tek taraflı ve maddi hasarlı trafik kazasının meydana geldiğini; kaza tespit tutanağında davalı idarenin asli kusurlu olarak belirlendiğini; davacı şirketin 10.018,34 TL olan zararın tamamını sigortalıya ödediğini ileri sürerek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla kusur oranına göre 7.513.76 TL'nin ödeme tarihinden itibaren avans faiziyle birlikte davalıdan tahsili istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

GEDİZ ASLIYE HUKUK MAHKEMESİ: 19.1.2011 gün ve E:2010/634, K:2011/13 sayı ile, davalı Karayolları Genel Müdürlüğü'nün kamu hizmeti yapmakla yükümlü olduğu, bu nedenle davalı idarenin yasa gereği yapmak zorunda bulunduğu kamu hizmeti sırasında kusurlu davranışından dolayı tazminat isteminin, hizmet kusuru nedeniyle tam yargı davası niteliği taşıdığı, adli yargıda görülemeyeceği, iş bu davanın idari yargıya açılması gerektiği görülmekle davanın görev yönünden reddi gerektiği gerekçesiyle davacının davasının yargı yolu farklılığı dolayısıyla görevsizlik nedeniyle reddine karar vermiş, bu karar davacı vekilince temyiz edilmiş, Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin 13.2.2012 gün ve E:2011/6907, K:2012/1474 sayılı kararıyla onanmak suretiyle kesinleşmiştir.

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

ESKİŞEHİR 1. İDARE MAHKEMESİ: 11.5.2012 gün ve E:2012/469, K:2012/388 sayı ile, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 110. maddesinden söz ederek, motorlu araç kazalarından dolayı karayolunun bakım ve işletmesinden sorumlu olan kamu kurumlarının hukuki sorumluluğuna ilişkin olarak açılan davaların adli yargı yerinde görüleceği gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karara davacı vekilince itiraz edilmiş, Eskişehir Bölge İdare Mahkemesi'nin 22.11.2012 gün ve E:2012/731, K:2012/777 sayılı kararıyla onanmak suretiyle kesinleşmiştir.

Davacı vekili adli ve idari yargı yerlerince verilen görevsizlik kararları nedeniyle oluşan olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle başvuruda bulunmuştur.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSA, Bahri AYDOĞAN, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME :Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari ve adli yargı dosyalarının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, sigortalı aracın uğradığı hasarı ödeyen sigorta şirketinin, zararın idarece giderilmesi isteminden ibaret bulunan bir rücu tazminat davasıdır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 1. maddesinde, Kanunun amacının karayollarında can ve mal güvenliği yönünden trafik düzenini sağlayacak ve trafik güvenliğini ilgilendiren tüm konularda alınacak önlemleri belirlemek olduğu; "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde, bu Kanunun trafikle ilgili kuralları, şartları, hak ve yükümlülükleri bunların uygulamasını ve denetlenmesini ilgili kuruluşları ve bunların görev, yetki ve sorumluluk, çalışma usulleri ile diğer hükümleri kapsadığı ve bu kanunun karayollarında uygulanacağı; 10. maddesinde, yapım ve bakımdan sorumlu olduğu yolları trafik düzeni ve güvenliğini sağlayacak durumda bulundurma, gerekli görülen kavşaklara ve yerlere trafik ışıklı işaretleri, işaret levhaları koymak ve yer işaretlemeleri yapmanın Belediye

Trafik birimlerinin görev ve yetkileri arasında olduğu belirtilmiştir.

Öte yandan 2918 sayılı Yasanın 19.1.2011 günlü Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6099 sayılı Yasanın 14. maddesiyle değişik 110. maddesinde “İşleteni veya sahibi Devlet ve diğer kamu kuruluşları olan araçların sebebiyet verdiği zararlara ilişkin olanları dahil, bu Kanundan doğan sorumluluk davaları, adli yargıda görülür. Zarar görenin kamu görevlisi olması, bu fıkra hükmünün uygulanmasını önlemez. Hemzemin geçitte meydana gelen tren-trafik kazalarında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

Motorlu araç kazalarından dolayı hukuki sorumluluğa ilişkin davalar, sigortacının merkez veya şubesinin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemelerinden birinde açılacağı gibi kazanın vuku bulduğu yer mahkemesinde de açılabilir”; Geçici 21. maddesinde de “Bu Kanunun 110 uncu maddesinin birinci fıkrasının göreve ilişkin hükmü, yürürlüğe girdiği tarihten önce idari yargıda ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açılmış bulunan davalara uygulanmaz” denilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, dava dosyasında mevcut bilgi ve belgelerin incelenmesi sonucunda; Şirkete sigortalı vasıtanın 29.6.2010 tarihinde geçirdiği trafik kazası neticesinde hasarlandığı, bahis konusu olay neticesinde şirkete sigortalı vasıtada 7.513.76 TL’lik hasarın meydana geldiği; tespit edilen hasar bedelinin sigortalı vasıta sahibine 6.6.2011 tarihinde ödendiği, ibraz edilen zabıt varakasına göre olayın meydana gelişinde davalı idarenin yol kusurunun tespit edildiği, meydana gelen hasar nedeniyle sigortalısına tazminat ödeyen şirketin kusur nispetine göre fazlaya ilişkin hakkı saklı kalmak üzere avans faiziyle birlikte davalıdan tahsili istemiyle davanın açılmış olduğu anlaşılmaktadır.

Belediye aleyhine idare mahkemesinde açılan başka bir tazminat talepli tam yargı davasında, İdare Mahkemesi 2918 sayılı Yasanın 110.maddesinin 1.fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinin Anayasaya aykırı olduğu kanısına varmış, İdare Mahkemesinin bu iki cümlelerin iptali istemiyle yaptığı başvuruyu inceleyen Anayasa Mahkemesi 8.12.2011 gün ve E:2011/124, K:2011/160 sayı ve 8.11.2012 gün ve E:2012/118, K:2012/170 sayılı aynı içerikli iki kararı ile; “2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nun 110. maddesinin birinci fıkrasında, bu Kanun’dan doğan sorumluluk davalarının adli yargıda görüleceği öngörülmektedir. İtiraz başvurusunda bulunan mahkeme ise idare mahkemesi olup davaya bakmakta görevli ve yetkili mahkeme değildir.

Başvurunun Mahkeme’nin yetkisizliği nedeniyle reddi gerekir.” kararına varmıştır.

Bu durumda, 2918 sayılı Yasanın 19.1.2011 tarihinde yürürlüğe giren 110. maddesi ile Anayasa Mahkemesi’nin benzer bir konuda İdare Mahkemesi’nin davaya bakmakla görevli bulunmadığı yolundaki kararları gözetildiğinde, bahsi geçen Kanun maddesinin karayollarında, can ve mal güvenliği yönünden trafik düzeninin sağlanarak trafik güvenliğini ilgilendiren tüm konularda alınacak önlemleri kapsadığı ve Kanunun, trafikle ilgili kuralları, şartları, hak ve yükümlülükleri, bunların uygulanmasını ve denetlenmesini, ilgili kuruluşları ve bunların görev yetki ve sorumlulukları ile, çalışma usullerini kapsadığı, dolayısıyla oluşan trafik kazası nedeniyle açılacak sorumluluk davalarının görüm ve çözümünde adli yargının görevli olduğu; meydana gelen zararın tazmini istemiyle açılan bu davanın da adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Asliye Hukuk Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Gediz Asliye Hukuk Mahkemesi’nin 19.1.2011 gün ve E:2010/634, K:2011/13 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

____ • ____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/340
KARAR NO: 2013/525
KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Türk Telekomünikasyon A.Ş.'de çalışırken 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesi uyarınca başka kuruma nakledilen davacının, özelleştirme tarihinden sonra tesis edilen işlemin iptali istemiyle açtığı davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : İ.A.
Vekili : Av. Ö.G.
Davalı : Türk Telekom A.Ş.
Vekili : Av. S.K.

O L A Y : İl Telekom Müdürlüğünde görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen dava 2.5.2006 tarihinde Kafkas Üniversitesi Rektörlüğü emrine atanmıştır.

Davacı 26.10.2010 tarihli dilekçesiyle, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesini istemiş; bu isteği zımnen reddedilmiştir.

Davacı vekili, davalı idarenin zımni ret işleminin iptaline karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

ERZURUM 2. İDARE MAHKEMESİ: 17.2.2011 gün ve E:2011/169, K:2011/117 sayılı ile, davalı şirketin idari nitelikte bir işlem tesis etme yetkisi bulunmadığı gibi, 4046 sayılı Yasa hükmü uyarınca dava konusu ihtilafın adli yargının görevine girmesi nedeniyle, uyuşmazlığın Mahkemelerince incelenerek sonuçlandırılma olanağı bulunmadığı gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili aynı istemle adli yargı yerinde dava açmıştır.

İğdir 1. Asliye Hukuk Mahkemesi (İş Mahkemesi Sıfatıyla): 27.6.2011 gün ve E:2011/198, K:2011/458 sayılı ile, davanın kabulü ile; davacı için davalı kurum tarafından düzenlenen 2.5.2006 tarihli maaş nakil ilmühaberinin iptali ile 22.6.2011 tarihli bilirkişi Av. Özgür Kurban Gül'ün raporunda belirtilen hesaplama bölümündeki değerler üzerinden maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesine, karar vermiş, bu karar Türk Telekomünikasyon A.Ş. vekilince temyiz edilmiş, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 10.9.2012 gün ve E:2012/25488, K:2012/28073 sayılı kararı ile, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 7.4.2011 gün ve E:2011/55-205 sayılı kararından söz ederek, Dairelerince de benimsenen bu karara göre uyuşmazlığın çözüm yerinin idari yargı olduğu gerekçesiyle bozulmuştur.

İĞDIR 1. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ (İŞ MAHKEMESİ SIFATIYLA): 6.12.2012 gün ve E:2012/601, K:2012/606 sayılı ile, bozma kararına uyararak, mahkemelerinin görevli olmayıp İdare mahkemesi görevli olduğundan görevsizliğine, dosyanın idari yargı tarafından görevsizlik kararı verildiğinden uyuşmazlığın çözümü için Uyuşmazlık Mahkemesine görevli yargı yerinin belirlenmesi için gönderilmesine, karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı

olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir." hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesindeki " Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesi'nin karar vermesine değin erteler." hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasa koyucu, 14. maddeye göre olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönetime nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağını tanımıştır.

• Olayda, adli yargı yerince, görevsizlik kararı verilerek işten el çekildiğine göre, adli ve idari yargı yerleri arasında 14. maddede öngörülen şekilde olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş bulunmaktadır.

• Bu durumda, görevsizlik kararı vererek işten el çeken adli yargı yerinin başvurusunun, 19. madde kapsamında görülemeyeceği gibi, 14. maddeye göre de hukuk uyuşmazlıklarında dikkate alınmayacağı açıktır.

• Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasanın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Ancak, adli yargı kararının kesinleşmesi üzerine, davacı vekilince dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesi istemiyle dilekçe verilmediği dikkate alınarak,

adli yargı yerince, 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, ekinde idari yargı kesinleşme şerhli örneği ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında oluşan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M.

BAYHAN'nın davada adli yargının, Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davalı şirkette görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen, sonrasında Kamu Kurumu emrine atanan davacı tarafından; maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yaptığı başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

1953 tarih ve 6145 sayılı Yasa ile, Türkiye Cumhuriyeti Posta, Telgraf ve Telefon İşletmesi kurulmuş; 1924 tarih ve 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 10.6.1994 tarih ve 4000 sayılı Yasa'yla değiştirilen 1. maddesi ile, posta ve telgraf tesis ve işletmesine ilişkin hizmetler, Posta İşletmesi Genel Müdürlüğü'nce (P.İ), telekomünikasyon hizmetleri ise, "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Şirket)" tarafından yürütülecek şekilde yeniden yapılandırılmıştır.

27.1.2000 tarih ve 4502 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile, 406 sayılı Yasa'nın 1. maddesine eklenen dokuzuncu fıkrada, "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Kamu İktisadi Teşebbüslerinin kuruluş, teşkilât ve faaliyetleri ile ilgili mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sadece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır" denilmiş; anılan fıkra hükmü, 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile değiştirilmiş ve "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Bu Kanun hükümleri saklı kalmak üzere, kamu iktisadi teşebbüsleri de dahil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sermayesinin yarısından fazlası kamuda kaldığı sürece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır. 16.7.1965 tarihli ve 697 sayılı Kanun ile milli güvenlik ve kamu düzeniyle sıkıyönetim ve seferberlik hallerinde telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin özel kanunların hükümleri saklıdır"; Ek 29. maddesinin 3.7.2005 gün ve 5398 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen aslı ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tâbi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır..." denilmiştir.

Öte yandan; 406 sayılı Yasa'nın 4502 sayılı Yasa ile değişik 2. maddesinin (c) bendinin birinci alt bendinin birinci cümlesinde, "Türk Telekom; telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini, 31.12.2003 tarihine kadar bu Kanun ve görev sözleşmesi çerçevesinde tekel olarak yürütür" denildikten sonra, anılan (c) bendinin birinci alt bendine 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa ile eklenen üçüncü cümlede, "Ancak, Türk Telekom'daki kamu payı %50'nin altına

düşüğünde, Türk Telekom'un tüm tekel hakları 31.12.2003 tarihinden önce de olsa ortadan kalkmış olur" denilmiş; 4502 sayılı Yasa'nın Geçici 3. maddesi ile de Türk Telekomünikasyon A.Ş., 233 sayılı KHK'nin ekindeki "B-Kamu İktisadi Kuruluşları (KİK)" bölümünde yer alan kuruluşlar listesinden çıkarılmıştır.

Bu düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini

31.12.2003 tarihine kadar “tekel” olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom’un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50’nin altına düşüncüye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğu tartışmasızdır.

Özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.’deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55’i, Bakanlar Kurulu’nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı “Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Türk Telekom)’nin % 55 Oranındaki Hissenin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar”ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile (6.550.000.000 USD. bedelle) Ojer Telekomünikasyon A.Ş.’ne satılmıştır.

Bu sürece paralel olarak Türk Telekom personelinin durumu incelendiğinde:

Türk Telekom A.Ş., 4502 sayılı Yasa’nın 29.1.2000 tarih ve 23948 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girdiği dikkate alındığında, 29.1.2000 tarihi itibarıyla 233 sayılı KHK kapsamı dışında kalmış ve anılan KHK eki cetvellerden çıkarılmış olması nedeniyle, Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu’nun 22.1.1996 gün ve E:1995/1, K:1996/1 sayılı ve özelleştirme kapsamında bulunan kamu iktisadi teşebbüslerinde sözleşmeli veya kapsam dışı statüde çalışan personelin kurumları ile olan ilişkilerinden doğan anlaşmazlıkların çözüm yerinin idari yargı olduğu yolundaki İlke Kararı kapsamı dışında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anılan 4502 sayılı Yasa’nın 13. maddesi ile 406 sayılı Yasa’ya eklenen Ek 22. maddenin (a) bendinde, “a) Personelin statüsü: Telekomünikasyon hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler telekomünikasyon alanında sekiz yıl tecrübeye sahip ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görmüş bir genel müdür ile kadro, unvan, derece ve sayıları Yönetim Kurulunun önerisi ve Bakanlığın teklifi üzerine bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yüzseksen gün içerisinde Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenen kadrolarda istihdam edilen personel eliyle yürütülür. Bu personel hakkında bu Kanunda öngörülen hükümler saklı kalmak üzere 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümleri uygulanır. Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olun.” hükmüne yer verilmiş; bu bent hükmü, 4673 ve 5189 sayılı Yasalarla yapılan değişiklikler sonucunda; “a) Personelin statüsü: (Ek ibare: 12.5.2001-4673/6. md.) Türk Telekomdaki kamu payı %50’nin altına düşüncüye kadar, Türk Telekom Yönetim Kurulu üyeliklerine atanacaklarda Devlet memurluğuna atanabilme genel şartlarına sahip olma ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görme şartları aranır. (Mülga ikinci ve üçüncü cümle: 16.6.2004-5189/12 md.) Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olun.” hükmünü almış; aynı maddenin (b) bendinin ikinci paragrafında da iş mevzuatına tabi olan Türk Telekom çalışanlarının aylık ücretlerinin kendilerini atamaya yetkili olan Yönetim Kurulu tarafından tespit olunacağı kurala bağlanmıştır.

406 sayılı Yasa’nın anılan Ek 22. maddesi uyarınca, Türk Telekom A.Ş. Genel Müdürlüğü’ne ait asli ve sürekli kadrolar belirlenerek 4.4.2000 tarih ve 24010 (Mükerrer) sayılı R.G. de yayımlanan 31.3.2000 tarih ve 2000/331 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ekinde yer alan listede: merkez teşkilatı için 100 ve taşra teşkilatı için 100 (6 Bölge Müdürü, 12 Bölge Müdür Yardımcısı ve 82 İl Telekom Müdürü) kadro ihdas edilmiş; öte yandan, aynı

Yasa maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak hazırlanan “Türk Telekomünikasyon A.Ş. Kapsam Dışı Personel Yönetmeliği” adı altındaki düzenleme, Yönetim Kurulunun 31.8.2000 tarih ve 407 sayılı kararıyla kabul edilmek suretiyle yürürlüğe konulmuştur.

Kanunla, Kurumda görev yapan personelden asli ve sürekli görev yapacak olanları kadro unvanı itibariyle belirlemek konusunda Bakanlar Kurulu'na yetki verildiği açıktır. Bu yetki 4502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 29.1.2000 tarihi ile 5189 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 2.7.2004 tarihleri arasında geçerli olmuştur.

Anayasa'nın 128. maddesinde, "Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür" denilmiştir.

406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanun'la değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekom da ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüz seksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekom da çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır..." denilerek, yasa koyucu tarafından Türk Telekom'da 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ile kapsam dışı personel, kamu personeli sayılmıştır.

Olayda, davalının hisse devir (14.11.2005) tarihinde çalışmakta iken 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen ve sonrasında kamu kurumu emrine atanan davacı tarafından; maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yapılan başvurusunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde:

"a) (Değişik : 8.6.2000-4577/5 md.) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal 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" idari dava türleri olarak sayılmış olup; kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabilir.

Buna göre, iptali istenilen işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğu söz etmek olanaksız olduğundan; uyuşmazlığın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, İğdır 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin (İş Mahkemesi sıfatıyla) 19.madde kapsamında görülen başvurusunun reddi ile ayrıca verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İğdır 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin (İş Mahkemesi sıfatıyla) 6.12.2012 gün ve E:2012/601, K:2012/606 sayılı 19. madde kapsamında görülen BAŞVURUSUNUN REDDİ ile GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY

BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/341

KARAR NO: 2013/526

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Bir özel hastanede verilen sağlık hizmetinin yeterli olmadığı nedeniyle uğranıldığı öne sürülen maddi ve manevi tazminat isteminin ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : U.K.

Vekili : Av. Ü.D.

Davalılar : 1- T.C. Sağlık Bakanlığı (Adli Yargıda)

Vekili : Av. E.U.

2- Ö.B.A. Hastanesi

C.H.E. Özel Sağ.ve Özel Eğt.Hizm.Tur. Tıbbi Malz. San. Tic. A.Ş.

Ö.B.A. Hastanesi

C.H.E. Özel Sağ.ve Özel Eğt.Hizm. Tur. Tıbbi Malz. San. Tic.

A.Ş.(İdari Yargıda)

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde, davacının 15.9.2011 günü, saat 4:00 de kasık ağrısı şikayeti ile Karşıyaka Devlet Hastanesi'ne başvurduğunu, burada yapılan tedavinin yeterli olmaması nedeniyle aynı gün saat 8:00 de davalı şirkete ait Central Hospital Hastanesi'ne gittiğini, yine kendisiyle yeterince ilgilenilmediği nedeniyle Ege Üniversitesi'ne tedavi için gittiğini; Ege Üniversitesi'nde sağ testisinde torsiyon teşhisi ile ameliyata alındığını ileri sürerek, uygulanan yanlış teşhis ve tedavi nedeniyle uğranıldığı belirtilen maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle Sağlık Bakanlığı ve Ö.B.A. Hastanesi C.H.E. Özel Sağlık ve Özel Eğitim Hizm. Tur. Tıbbi Malz. San. Tic. A.Ş.'ye karşı adli yargı yerinde dava açmıştır.

İZMİR 9. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 30.12.2011 gün ve E:2011/592, K:2011/708 sayı ile, davacının teşhis ve tedavi için Sağlık Bakanlığı Karşıyaka Devlet Hastanesine müracaat ettiği, yapılan muayene ve teşhis sonucu zarar gördüğünden Sağlık Bakanlığı aleyhine maddi ve manevi zararlarının giderilmesi için Tazminat talebinde bulunduğu HMK 30. maddesi gereği "Hakim yargılamanın makul süre içerisinde düzenli bir biçimde yürütülmesi ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür" düzenlemesi karşısında usul ekonomisi ve daha az yargılama gideri yapılması amacıyla tensip aşamasında dosya üzerinden yapılan inceleme ile mahkemelerinin görevsizliğine, talep dilekçesinin görev yönünden reddi gerektiğine karar verildiği, Kamu görevlisinin görevini yaparken kusurlu davranışı sonucu oluşan zararının giderilmesinde hizmet kusuru mu yoksa hizmetten ayrılabilen kişisel kusurun mu olacağının tespiti gerektiği, kamu hizmetinin gerçek kişi konumundaki kamu görevlileri ve bunların kullandıkları araç ve gereçlerle yerine getirileceği, kamu görevlilerinin veya kullandıkları araç ve gereçlerin kusur, ihmal ve hatalarından dolayı kamu hizmetinin yerine getirilmesi sırasında kişilerin zarar görmesi sonucu meydana gelen kusurun kamu kurumunun hizmet kusurunu oluşturduğu, kamu görevlisinin hizmetten ayrılabilen kişisel kusurundan bahsetmenin mümkün olmadığı, davacının da bu nedenle Sağlık Bakanlığı aleyhine dava açtığı, Anayasanın 129/5 maddesi ve 657 sayılı Kanun'un 13. maddesi gereğince davanın İdari Yargıda açılması gerektiği, davalının kamu görevlisi olduğu, görevi ile ilgili eylemlerden dolayı dava açıldığından husumetten davanın reddi gerektiği, tüm dosya kapsamından

anlaşıldığı, davacının rahatsızlığı nedeniyle başvurduğu Sağlık Bakanlığına bağlı olan Karşıyaka Devlet Hastanesinde yapılan teşhis ve tedavi sonucu zarar gördüğünden kamu idaresine karşı açılacak maddi ve manevi tazminatın İdare Mahkemesi'nin görevinde bulunduğu mahkemelerinin yargı yolu bakımından görevsizliğine, talep dilekçesinin görev yönünden reddine karar verilmesi gerektiği, gerekçesiyle dava yolu bakımından dava dilekçesinin reddine karar vermiş, bu karar davacı vekilince temyiz edilmiş, Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin 19.4.2012 gün ve E:2012/4456, K:2012/6922 sayılı kararı ile onanarak kesinleşmiştir.

Davacı vekili bu kez aynı istemle Ö.B.A. Hastanesi C.H.E. Özel Sağlık ve Özel Eğitim Hizm. Tur. Tıbbi Malz. San. Tic. A.Ş. ile T.C. Sağlık Bakanlığı'na karşı idari yargı yerinde dava açmıştır.

İzmir 4. İdare Mahkemesi: 20.9.2012 gün ve E:2012/1621, K:2012/1656 sayı ile, davalı olarak gösterilen iki hasmın, davanın yürütümünde farklı mahkemelerin görevli olduğu ve anılan davalı kurumlara karşı açılacak davalar arasında hukuki bağlantı bulunmadığının anlaşıldığı her bir davalı kurum yönünden tazminat tutarları ayrı ayrı belirlenmek suretiyle yeniden düzenlenecek dilekçe ile dava açılması gerektiği gerekçesiyle dava dilekçesinin reddine karar vermiştir.

Davacı vekili bu kez Ö.B.A. Hastanesi C.H.E. Özel Sağlık ve Özel Eğitim Hizm. Tur. Tıbbi Malz. San. Tic. A.Ş.'ni hasım göstererek idari yargı yerindeki dava dilekçesini yenilemiştir.

İZMİR 4. İDARE MAHKEMESİ: 7.11.2012 gün ve E:2012/1873, K:2012/1916 sayı ile, davacı tarafından, yanlış teşhis ve tedavi nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen zararın tazmini istemiyle özel bir sağlık kuruluşu olan davalı şirkete dava açılmış olup, idari bir işlem ya da eylemden doğmuş ve idari yargının görev alanına giren bir tam yargı davasından söz edilmesinin mümkün bulunmadığı, bu durumda; zararı doğuran eylem, idari eylem niteliğinde olmadığından ve ortada idari yargının görev alanına giren idareye karşı açılmış bir dava bulunmadığından, özel bir sağlık kuruluşu olan davalı şirkete karşı özel hukuk hükümlerine dayanılarak adli yargıda tazminat davası açılması gerektiği gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili adli ve idari yargı yerleri tarafından verilen görevsizlik kararları nedeniyle oluşan olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle başvuruda bulunmuştur.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Adli ve idari yargı yerleri arasında konusu, sebebi ve davacısı aynı olan davada, davalı Ö.B.A. Hastanesi C.H.E. Özel Sağlık ve Özel Eğitim Hizm. Tur. Tıbbi Malz. San. Tic. A.Ş. yönünden 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari ve adli yargı dosyalarının 15. maddede belirtilen yöntemine uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M.

BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının rahatsızlanması sonucu özel hastaneye yapılan teşhis ve tedavinin yanlış olduğu nedeniyle meydana geldiği ileri sürülen maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle açılmıştır.

Olayda davalı konumunda bulunan Ö.B.A. Hastanesi'nin Türk Ticaret Kanunu hükümleri uyarınca kurulan Anonim Şirket olması nedeniyle kamu tüzel kişisi (idare) olmadığı anlaşılmaktadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlığını taşıyan 2. maddesinin birinci fıkrasında, "1. (Değişik: 10/6/1994 - 4001/1 md.) İdari dava türleri şunlardır:

a) (İptal: Ana.Mah.nin 21/9/1995 tarih 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" denilmiştir.

İdari davalardan olan iptal ve tam yargı davalarında davalı daima idaredir. Bir başka deyişle, idari yargı yerinde açılan bir iptal ya da tam yargı davasına bakılabilmesi için, diğer dava koşullarının yanısıra, davanın idare aleyhine açılmış olması gerekmektedir; idari yargı yerinde gerçek kişiler aleyhine dava açılabilmesine hukuken olanak bulunmamaktadır.

Bu durumda, davanın, ortada idarece kamu gücüne dayalı olarak ve idari usul ve esaslara göre re'sen ve tek yanlı biçimde tesis edilmiş bir işlem veya eyleminden dolayı hak ve menfaati ihlâl edilenler tarafından idare aleyhine açılmış 2577 sayılı Yasa'nın 2. maddesinde belirtilen davalardan biri olmayıp, gerçek kişi ve özel hukuk tüzel kişisi aleyhine açılan tazminat davası olması karşısında, idari yargının görevine giren bir dava bulunduğundan söz etmek olanaksızdır.

Buna göre, davalı özel hastanenin sunmuş olduğu sağlık hizmetindeki aksaklıklardan dolayı davacının uğradığını ileri sürdüğü maddi ve manevi zararın davalı şirket tarafından ödenmesi istemiyle açılan davanın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yeri görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davanın görüm ve çözümünde adli yargı yeri görevli olduğundan Asliye Hukuk Mahkemesinin Ö.B.A. Hastanesi C.H.E. Özel Sağlık ve Özel Eğitim Hizm. Tur. Tıbbi Malz. San. Tic. A.Ş. yönünden verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İzmir 9. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 30.12.2011 gün ve E:2011/592, K:2011/708 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

_____ • _____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/380

KARAR NO: 2013/527

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2547 sayılı Yasanın 35.maddesi uyarınca başka bir üniversitede görevlendirilen davacının taahhüt ve kefalet senedinin iptali istemiyle açılan davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Ö.K.

Vekili : Av. M.B.

Davalı : Erciyes Üniversitesi Rektörlüğü

Vekili : Av. S.D.

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde, müvekkilinin Erciyes Üniversitesi adına Öğretim Üyesi Yetiştirme Programı Kapsamında Orta Doğu Teknik Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü Lisansüstü eğitimini alması nedeniyle davalı Erciyes Üniversitesi ile imzalamış olduğu Ankara 49. Noterliği'nin 27.10.2005 gün ve 22469 yevmiye numaralı kefalet senedine göre yerine getirmesi gereken mecburi hizmet yükümlülüğünün ve kefalet senedinin iptali istemiyle davalı idareye vermiş olduğu 10.2.2012 günlü dilekçesindeki talebinin reddine ilişkin Davalı Üniversitenin 17.2.2012 gün ve 1442 sayı işleminin iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idare vekilince birinci savunma dilekçesinde, taahhüt ve kefalet senedinin davacı ve kefilleri tarafından tek taraflı olarak imzalanıp idareye karşı taahhülle bulunulduğunu, taraflar arasında yüklenme ve kefalet senedinden doğan alacak borç ilişkisi nedeniyle özel hukuk hükümlerine göre adli yargının görevli olduğunu ileri sürerek, görev itirazında bulunulmuştur.

KAYSERİ 1. İDARE MAHKEMESİ; 1.6.2012 gün ve E:2012/294 sayı ile, 2547 sayılı Yasa'nın 35., 2914 sayılı Yasa'nın 20. ve Bir Üniversite Adına Bir Diğer Üniversitede Lisansüstü Eğitim Gören Araştırma Görevlileri Hakkında Yönetmeliğin 4. maddelerinden söz ederek, davalı idarenin kamu gücüne dayalı olarak tesis ettiği mecburi hizmet yükümlülüğünden kaynaklanan işlemin idari yargıda görülen iptal davalarının konusuna girdiği sonucuna varıldığı, gerekçesiyle görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı idare vekilinin olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması yolundaki dilekçesi üzerine dava dosya örneği Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCILIĞI; Olayda, davacı Orta Doğu Teknik Üniversitesi İİBF'de görevlendirilmeden önce Ankara 49. Noterliği'nin 27 Ekim 2005 gün ve 22469 yevmiye nolu yüklenme senedi ve kefalet senedi ile, mecburi hizmet süresi dolmadan hizmetinde bulunduğu Yüksek Öğretim Kurumu ve mecburi hizmetinin devredildiği kurum tarafından görevden çekilmiş sayıldığında mecburi hizmetine tekabül eden ödemelerin tamamının ve %50 fazlası ile ayrıca bu ödemelere ilişkin sarf tarihinden itibaren hesaplanacak yasal vs. vergi ve kanuni ödemelerle birlikte nakden ve defaten ödemeyi kabul ve taahhüt ettiği, söz konusu yüklenme ve kefalet senedi ile, Üniversiteye karşı mecburi hizmet yükümlülüğü ya da parasal karşılığı taahhüt edilmek suretiyle Üniversite ile araştırma görevlisi arasında, tarafların karşılıklı hak ve yükümlülüklerini içeren bir sözleşme ilişkisi kurulduğu, dolayısıyla, uyuşmazlığın taraflar arasındaki sözleşmeden diğer bir ifadeyle yüklenme ve kefalet senedinde yer alan borçtan kaynaklandığı, sözleşmede yer alan borçtan kaynaklanan uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli bulunduğu bu nedenlerle 2247 sayılı Kanun'un 10. ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane

TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idare vekilinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2547 sayılı Kanun'un 35. maddesi uyarınca davalı Üniversite adına Öğretim Üyesi Yetiştirme Programı (ÖYP) kapsamında Orta Doğu Teknik Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü'nde doktora öğrencisi olan davacının, davalı üniversite lehine yüklendiği mecburi hizmet yükümlülüğü ve kefalet senedinin iptali istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun, "Öğretim elemanı yetiştirme" başlıklı 35. maddesinde "Yükseköğretim kurumları; kendilerinin ve yeni kurulmuş ve kurulacak diğer yükseköğretim kurumlarının ihtiyacı için yurt içinde ve dışında, kalkınma planı ilke ve hedeflerine ve Yükseköğretim Kurulunun belirteceği ihtiyaca ve esaslara göre öğretim elemanı yetiştirirler.

(Ek fıkralar: 17/8/1983-2880/18 md.) Öğretim elemanı yetiştirilmesi amacıyla üniversitelerin araştırma görevlisi kadroları, araştırma veya doktora çalışmaları yaptırmak üzere başka bir üniversiteye, Yükseköğretim Kurulunca geçici olarak tahsis edilebilir. Bu şekilde doktora veya tıpta uzmanlık veya sanatta yeterlik payesi alanlar, bu eğitimin sonunda kadrolarıyla birlikte kendi üniversitelerine dönerler.

Yurt içi veya yurt dışında yetiştirilen öğretim elemanları, genel hükümlere göre bağlı oldukları yükseköğretim kurumlarında mecburi hizmetlerini yerine getirmek zorundadırlar. Bu yükümlülüğü yerine getirmeyenlere, yükseköğretim kurumlarında görev verilmez. Özel kanunlarla getirilen mecburi hizmet çalışmaları bu hüküm dışındadır." hükmüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, Erciyes Üniversitesi'nde araştırma görevlisi olarak görev yapmakta iken, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 35. maddesi uyarınca davalı idare adına Ortadoğu Teknik Üniversitesi'nde lisansüstü eğitim yapmak üzere görevlendirilen davacının, doktora öğrencisi olarak Ortadoğu Teknik Üniversitesi'ne gönderilmesinden önce davacı ile müşterek borçlu ve müteselsil kefilleri tarafından düzenlenen yevmiye taahhütname ve yüklenme senedinin iptali istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu duruma göre, taahhüt ve kefalet senedinin davacı ve kefilleri tarafından tek taraflı olarak imzalanarak idareye karşı taahhütte bulunulması karşısında, davacı tarafından senedin iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı Rektörlük vekilinin görev itirazının reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararının

kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Rektörlük vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE ilişkin Kayseri 1. İdare Mahkemesi'nin 1.6.2012 gün ve E:2012/294 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde Üyelerden Sıddık YILDIZ'ın KARŞIOYU ve OY OYÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY YAZISI

Dava, Davalı Üniversitede araştırma görevlisi olarak çalışmakta iken, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 35.maddesi kapsamında davalı idare adına başka bir üniversitede lisansüstü eğitim yapmak üzere görevlendirilen davacının, görevlendirme işleminden önce imzaladığı taahhüt ve kefalet senedinin iptali istemiyle açılmıştır

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-a maddesinde, 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 dava türleri arasında sayılmıştır.

2547 sayılı Yasa uyarınca başka bir üniversitede öğretim üyesi yetiştirme programı kapsamında eğitim yapmak üzere görevlendirilmesindeki amaç göz önünde bulundurulduğunda, davacının bu taahhüt ve kefalet senedini idare ile eşit düzeyde olarak, isteği ve özgür iradesi ile imzaladığından söz etmeye olanak bulunmadığından, ortada özel hukuk alanını ilgilendiren bir uyumsuzluk bulunmamaktadır.

İdarece kamu gücüne dayanılarak ve tek taraflı irade ile kurulan taahhüt ve kefalet senedine ilişkin uyumsuzluğun 2577 sayılı Yasanın 2/1-a maddesinde sayılan iptal davaları kapsamında görüm ve çözümünde idari yargı görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca yapılan başvurunun reddi gerektiği görüşüyle, aksi yöndeki karara karşıyım.

Üye

Sıddık YILDIZ

Uyumsuzluk Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/389

KARAR NO: 2013/528

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-M.A., 2-İ.A.

Vekili : Av. Ö.F.Y.- Av.E.Ç.

Davalılar : 1-Ankara İl Özel İdaresi

Vekili : Av. S.K.

2-Çankaya Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. A.D.

O L A Y : Davacı vekili, müvekkillerinin hissedar olduğu Ankara İli, Çankaya İlçesi, Karakusunlar Mevkiinde kâin, 27521 ada 1 parsel no.lu taşınmaza, davalı idare tarafından her hangi bir kamulaştırma işlemi yapılmaksızın kesinleşmiş imar planında ilköğretim alanı olarak kullanılmak suretiyle fiilen/hukuken el atıldığını; Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 21.03.2011 tarih 2010/16894 E. 2011/4865 K. sayılı ilamında aynen "Hukuk Genel Kurulu'nun benzer konudaki 15.12.2010 gün ve 2010/5-662/651 sayılı kararı uyarınca imar planında park, yol ve okul alanı gibi kamu hizmetine ayrılmış

bulunan yerlere, el atılmamış olsa dahi bedeline hükmedileceğine ilişkin kararı da gözetilerek, 3194 sayılı imar 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 bedeli ödenmelidir.” denildiğini ifade ederek; fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, davacılara eşit olmak üzere şimdilik, 10.000 TL kamulaştırmaz el atma tazminatının, davalı idareden tahsil edilmesi istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idarelerin vekilleri süresi içerisinde görev itirazında bulunmuşlardır.

ANKARA 14.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:14.11.2012 gün ve E:2012/48 sayılı ile, davalı vekillerin görev itirazlarının reddine karar vermiştir.

Davalı İdarelerin vekillerinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde anılan Mahkeme’ye dilekçe verdikten sonra;

ANKARA 14.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:11.12.2012 gün ve E:2012/48, K:2012/544 sayılı ile, Ankara 19.Asliye Hukuk Mahkemesinin 2011/583 esas sayılı dosyasındaki davacısının ayrı kişiler olduğu, davalılarının aynı olduğu, dava konusu ile mahkemelerindeki dava konularının aynı olduğunun anlaşıldığı; bu nedenle taraflar arasında ve davanın konusu arasında fiili ve hukuki irtibat bulunduğu; HMK'nın 166. maddesi uyarınca açılmış davalar arasında bağlantı bulunması durumunda, her iki dava dosyasının birleştirilmesinin gerekmiş olduğu gerekçesiyle; Mahkemelerinin bu dava dosyası ile Ankara 19.Asliye Hukuk Mahkemesinin 2011/583 sayılı dava dosyalarının, dava konusunun ve davalılarının aynı kişiler olduğu anlaşıldığından ve fiili ve hukuki irtibat olduğundan Mahkemelerinin bu dava dosyasının da Ankara 19.Asliye Hukuk Mahkemesi dosyası ile BİRLEŞTİRİLMESİNE, daha önce açılan 19. Asliye Hukuk Mahkemesinin dosyası üzerinden yargılamanın yürütülmesine karar vermiştir.

Ankara 19.Asliye Hukuk Mahkemesi; 9.1.2013 tarih ve E: 2011/583 sayılı yazı ile; Ankara 14.Asliye Hukuk Mahkemesinin E:2012/48 sayılı dosyası ilgili olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması talebinde bulunulduğundan bahisle; bir karar verilmek üzere dava dosyasının onaylı bir örneğini Danıştay Başsavcılığı'na göndermiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; davacılar tarafından, dava dilekçesinde, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662, K:2010/651 sayılı kararında, mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamaların fiili el atma olmadan da kamulaştırmaz el atma olarak nitelendirildiği ileri sürülmek suretiyle, imar planında "Okul Yeri(İlköğretim)" olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiği; davalı idarelerin yazı ve savunma dilekçelerinden de, anılan taşınmaz üzerine henüz yapılmış tesis bulunmadığının anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacının paydaşı olduğu taşınmazın, imar planında "Okul Yeri(İlköğretim)" ayrılması hadisesi sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın maliki yönünden zarar doğurucu sonuçlarının

olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak; bu sonuç ya da sonuçların, yukarıda da söylenildiği üzere, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmazın "Okul Yeri(İlköğretim)" olarak gösterilmesinden, bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarenin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise; 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan Yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan; hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin Adli Yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla; davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmının, 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince İdari Yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

1-İLK İNCELEME:Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, Davalı idarelerin vekillerinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptıkları görev itirazının reddedilmesi ve 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, Davalı idareler yönünden, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır.

2247 sayılı Yasa'nın 10.maddesi Olumlu Görev Uyuşmazlığı Çıkarma başlıklı olup, buna göre; "Görev uyuşmazlığı çıkarma; adli, idari ve askeri bir yargı merciinde açılmış olan davada ileri sürülen görev itirazının reddi üzerine ilgili Başsavcı veya Başkanunsözcüsü tarafından görev konusunun incelenmesinin Uyuşmazlık Mahkemesinden istenmesidir.

Yetkili Başsavcı veya Başkanunsözcüsünün Uyuşmazlık Mahkemesinden istekte bulunabilmesi için, görev itirazının, hukuk mahkemelerinde en geç birinci oturumda, ceza mahkemelerinde delillerin ikamesine başlamadan önce; idari yargı yerlerinde de dilekçe ve savunma evresi tamamlanmadan yapılmış olması ve yargı yerlerinin de kendilerinin görevli olduklarına karar vermiş bulunmaları şarttır.

Görev itirazının yargı merciince yerinde görülerek görevsizlik kararı verilmesi halinde, görev konusunun Uyuşmazlık Mahkemesince incelenebilmesi, temyizen bu kararın bozulmuş ve yargı merciince de bozmaya uyularak görevli olduğuna karar verilmiş bulunmasına bağlıdır.

Uyuşmazlık çıkarma isteminde bulunmaya yetkili makam; reddedilen görevsizlik

itirazı adli yargı yararına ileri sürülmüş ise Cumhuriyet Başsavcısı, idari yargı yararına ileri sürülmüş ise Danıştay Başkanının sözcüsü, askeri ceza yargısı yararına ileri sürülmüş ise Askeri Yargıtay Başsavcısı, Askeri İdari Yargı yararına ileri sürülmüş ise bu mahkemenin Başkanının sözcüsüdür.

Görev itirazının reddine ilişkin karara karşı itiraz yolunun açık bulunduğu ceza davalarında ret kararı kesinleşmeden uyuşmazlık çıkarma istenemez.” hükmü yer almaktadır.

Anılan yasanın 12.maddesi Yargı Mercilerince yapılacak işlemleri işaret etmekte olup, buna göre; “Görev itirazında bulunan kişi veya makam, itirazın reddine ilişkin kararın verildiği tarihten, şayet bu kararın tebliği gerekiyorsa tebliğ tarihinden, itiraz yolu açık bulunan ceza davalarında ise ret kararının kesinleştiği tarihten başlayarak onbeş gün içinde, uyuşmazlık çıkarılmasını istemeye yetkili makama sunulmak üzere iki nüsha dilekçeyi itirazı reddeden yargı merciine verir.

Bu yargı mercii, dilekçenin bir nüshasını ve varsa eklerini yedi gün içinde cevabını bildirmesi için diğer tarafa tebliğ eder. Tebligat yapılan taraf, süresi içinde bu yargı merciine cevabını bildirmezse, cevap vermekten vazgeçmiş sayılır.

Yargı mercii, itiraz dilekçesi üzerine verdiği itirazı ret kararını kaldırarak görevsizlik kararı vermediği takdirde; yetkili makama sunulmak üzere kendisine verilen dilekçeyi, alınan cevabı ve görevsizlik itirazının reddine ilişkin kararını, dava dosyası muhtevasının onaylı örnekleriyle birlikte uyuşmazlık çıkarma isteminde bulunmaya yetkili makama gönderir.

Bir davada uyuşmazlık çıkarılması için yalnız bir kez başvurulabilir.” hükmü yer almaktadır.

Yasanın 13.maddesi Uyuşmazlık Çıkarma İsteminde Bulunmaya Yetkili Makamca yapılacak işlemleri göstermekte olup, buna göre; “Uyuşmazlık çıkarma konusundaki dilekçe ile ekleri kendisine ulaşan yetkili makam, gerekirse dilekçedeki veya eklerindeki eksiklikleri tamamlattıktan sonra, uyuşmazlık çıkarmaya yer olmadığı sonucuna varırsa veya yapılan başvuruda 12 nci maddenin birinci fıkrasında öngörülen sürenin geçirilmiş olduğunu tespit ederse, istemin reddine karar verir. Bu karar, ilgili kişilere veya makama ve ilgili yargı merciine, hemen tebliğ olun.. Bu karara karşı hiç bir yargı merciine başvurulamaz.

Uyuşmazlık çıkarılmasını gerekli gördüğü durumlarda yetkili makam, dilekçe ve eklerinin kendisine ulaştığı tarihten, şayet eksiklikleri tamamlamak yoluna gitmiş ve bu erekle gönderdiği yazıları on gün geçmeden postaya vermiş ise eksikliklerin tamamlandığı tarihten başlayarak en geç on gün içinde düzenleyeceği gerekçeli düşünce yazısını, kendisine gönderilen dilekçe ve ekleri ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesine yollar ve ayrıca Uyuşmazlık Mahkemesine başvurduğunu ilgili yargı merciine hemen bildirir. Bu takdirde ilgili yargı mercii, 18 inci maddede öngörüldüğü şekilde davanın görülmesini geri bırakır.” denilmiştir.

Bu yoldan hareketle; Yasanın 10/2.maddesine uygun olarak yapılmış bir görev itirazının yargı merciince reddedilmesinden sonra, görev itirazında bulunan kişi veya makamca 12/1.maddede belirtildiği şekilde başvuruda bulunulması üzerine 13.maddede ifade edildiği gibi uyuşmazlık çıkarılması gerekli görülüyor ise, yetkili makamın gerekçeli düşünce yazısı düzenleyerek kendisine gönderilen dilekçe ve ekleri ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesine göndereceği, ayrıca Uyuşmazlık Mahkemesine başvurduğunu ilgili yargı mercine bildireceğini, yargı merciinin ise 18.maddede öngörüldüğü şekilde davanın görülmesini geri bırakacağını ifade etmiş olmakla birlikte yasanın 18.maddesinde; “Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulduğu resmi yazı ile kendisine bildirilen yargı mercii, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesince bir karar verilinceye kadar davanın görülmesini geri bırakır. Bu takdirde zamanaşımı süreleriyle öbür kanuni

veya hakim tarafından verilen süreler, işin yeniden incelenmesine başlanacağı güne kadar durur. Şu kadar ki, Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulduğunu bildiren yazının alındığı günden başlamak üzere altı ay içinde bu Mahkemenin kararı gelmezse yargı mercii davayı görmeye devam eder. Ancak, esas hakkında son kararı vermeden Uyuşmazlık Mahkemesinin kararı gelirse yargı mercii bu karara uymak zorundadır. Uyuşmazlık çıkarılacağı bildirilerek yargı merciiinden davaya bakmanın ertelenmesi istenemez.” denilmiş olup, bu bağlamda, Uyuşmazlık Mahkemesine başvurduğunun ilgili yargı mercine bildirilmesi üzerine, her ne kadar yargı merciiinden davaya bakmasının ertelenmesi istenemese de, yargı merciiinin bu durumu gözeterek görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesince bir karar verilinceye kadar davanın görülmesini geri bırakması gerektiğinde kuşku bulunmamaktadır.

Dosya kapsamı itibariyle yukarıda belirtilen hükümler ve kabuller doğrultusunda yapılan değerlendirmede, davalı idareler tarafından 2247 sayılı Yasanın 10/2.maddesine uygun olarak ANKARA 14.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ’ne yapılmış görev itirazlarının bulunduğu, bu itirazların yargı merciiince reddi üzerine davalı idarelerce 12/1.maddede belirtildiği şekilde, yine ANKARA 14.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ’ne başvuruda bulunduğu, başvuru üzerine Mahkemece, Davalı İdarelerin vekillerinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda verdikleri dilekçeler ile dava dosyasını veya onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı’na göndermesi gerekirken; dava dosyasının Ankara 19.Asliye Hukuk Mahkemesi dosyası ile BİRLEŞTİRİLMESİNE, daha önce açılan 19. Asliye Hukuk Mahkemesinin dosyası üzerinden yargılamanın yürütülmesine karar vermiş; davalı idarelerin önceki başvuruları üzerine de; Ankara 19.Asliye Hukuk Mahkemesi; 9.1.2013 tarih ve E: 2011/583 sayılı yazı ile; Ankara 14.Asliye Hukuk Mahkemesinin E:2012/48 sayılı dosyası ilgili olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması talebinde bulunduğu bahisle; bir karar verilmek üzere dava dosyasının onaylı bir örneğini Danıştay Başsavcılığı’na göndermiştir.

Bu bağlamda, 2247 sayılı Yasa’da öngörülen yönteme uymasa da sonuçta usulüne uygun olarak yapılmış olan başvuru neticesinde Danıştay Başsavcılığınca, usulüne uygun şekilde 10.maddeye göre, ANKARA 14.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ’nin_14.11.2012 gün ve E:2012/48 sayılı kararına yönelik olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılarak dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi’ne gönderildiği ve sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK’in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR’ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, Davacıların hissedar olduğu taşınmazına, imar planında İlköğretim alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 10.000,00 TL’sı tazminatın faizi ile birlikte tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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...” hükmü yer almıştır.

Dava dosyasında bulunan Çankaya Belediye Başkanlığı İmar ve Şehircilik

Müdürlüğünün 20.2.2012 gün ve 6269 sayılı yazısının incelenmesinden; Çankaya İlçesi Karakusunlar Mahallesi 27521 ada 1 parsel sayılı taşınmazın, Belediye Meclisinin 10.09.2004 gün ve 281 sayılı kararı ile kabul edilen ve Ankara Büyükşehir Belediye Meclisinin 17.09.2004 gün ve 817 sayılı kararı ile onaylanan "Karakusunlar- Çukurambar Çevre Yolu Kuzeyi 3. Etap" 1/1000 ölçekli uygulama imar planı kapsamında kaldığı; bu plana uygun olarak hazırlanan 81129 nolu parselasyon planı kapsamında, kullanım kararının "İLKOKUL", yapılaşma koşullarının, E:0.50, Hmax: 16.60m olduğu; 81129 nolu parselasyon planı kapsamında kalan 27521 ada 1 sayılı parselin Kamu Ortaklık Payı'ndan (K.O.P.) meydana geldiği belirtilmiş; taşınmaz üzerinde plan doğrultusunda yapılmış bir tesis bulunmadığı anlaşılmıştır.

Olayda, davacıların hissedar olduğu taşınmazın imar/parselasyon planıyla İlkokul alanı kullanımında kaldığı, aradan uzun zaman geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacılara ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı idarelerin vekillerinin görev itirazlarının, 14.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ'nce reddine ilişkin, 14.11.2012 gün ve E:2012/48 sayılı kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı idarelerin vekillerinin GÖREV İTİRAZLARININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 14.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 14.11.2012 gün ve E:2012/48 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/398

KARAR NO: 2013/529

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : N.T.

Vekili : Av. E.L.Z.

Davalı : İstanbul Valiliği, C Bölgesi Trafik Denetleme Şube Müdürlüğü

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 54 EZ plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığının tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 19.10.2012 tarih ve GO-626620 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 19.10.2012 tarih ve 216901 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 3. İDARE MAHKEMESİ: 1.11.2012 gün ve E:2012/2028, K:2012/2092 sayıyla; 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

KARTAL 7. SULH CEZA MAHKEMESİ: 18.12.2012 gün ve D. İş:2012/1141 sayıyla; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle ve Uyuşmazlık Mahkemesi'nin benzer nitelikteki kararlarına dayanılarak görevsizlik kararı ile dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasanın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir." hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk

alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasanın 19. maddesindeki “Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı merci davada görevsizlik kararı veren merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler ” hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönetime nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, öncelikle görevsizlik kararı verilmekle birlikte, bununla yetinilmemiş ve görevli merciin belirtilmesi için re’sen Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulmasına da karar verilmiştir.

Bu haliyle, her ne kadar 2247 sayılı Yasada öngörülen yönetime uymamakta ise de, davanın taraflarınca başvuruda bulunulmadığı gözetilerek, Sulh Ceza Mahkemesince re’sen yapılan başvurunun 2247 sayılı Yasanın 19. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesinin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerek Uyuşmazlık Mahkemesinin kuruluş amacına uygun olacağından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN’in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR’ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, 2918 sayılı Yasa’nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nun “Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması” başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, “(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir” hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa’nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi;

bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanununun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapılmaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesinde " (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanununun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümlerle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler

Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceğianlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanununun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesi'nin başvurusunun 19.madde kapsamında kabulü ile, İdare Mahkemesi'nce verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Kartal 7. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 19.madde kapsamında görülen BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, İstanbul 3. İdare Mahkemesi'nin 1.11.2012 gün ve E:2012/2028, K:2012/2092 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/402

KARAR NO: 2013/530

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ

YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Y.A.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 UZ plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığıının tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 10.9.2012 tarih ve GN-760166 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 9.9.2012 tarih ve 0199381 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 2. İDARE MAHKEMESİ: 30.10.2012 gün ve E:2012/1783, K:2012/1920 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağıın düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

İSTANBUL 3. SULH CEZA MAHKEMESİ: 14.12.2012 gün ve D. İş:2012/6493, K:2012/6493 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır.

Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

İdari ve adli yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyasının; davacı vekilinin

istemi üzerine Mahkemece 15. maddede belirtilen hükmün aksine idari yargı dosyası temin edilmeden gönderildiği görülmekte ise de, Başkanlık yazısıyla idari yargı dosyasının getirildiği ve sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

- a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,
- b) İşyerinin kapatılması,
- c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,
- d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu

edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müteşep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da

verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nin 30.10.2012 gün ve E:2012/1783, K:2012/1920 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/404

KARAR NO: 2013/531

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : E.S.

Vekili : Av. H.G.

Davalı : İstanbul Valiliği, Emniyet Müdürlüğü A Bölgesi Trafik Denetleme Şube Müdürlüğü

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 FFD ... plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığının tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 21.10.2012 tarih ve GO-504285 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 21.10.2012 tarih ve 217915 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 5. İDARE MAHKEMESİ: 31.10.2012 gün ve E:2012/2090, K:2012/2572 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

BAKIRKÖY 5. SULH CEZA MAHKEMESİ: 14.1.2013 gün ve D. İş:2012/2064 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine ve

dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulunun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasanın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir." hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasanın 19. maddesindeki "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren mercii görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli mercii belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler " hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönetime nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, öncelikle görevsizlik kararı verilmekle birlikte, bununla yetinilmemiş ve görevli merciin belirtilmesi için re'sen Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulmasına da karar verilmiştir.

Bu haliyle, her ne kadar 2247 sayılı Yasada öngörülen yönetime uymamakta ise de, davanın taraflarınca başvuruda bulunulmadığı gözetilerek, Sulh Ceza Mahkemesince re'sen yapılan başvurunun 2247 sayılı Yasanın 19. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesinin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerek Uyuşmazlık Mahkemesinin kuruluş amacına uygun olacağından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanununun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanununun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümlerle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni

yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesinin başvurusunun 19. madde kapsamında kabulü ile İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Bakırköy 5. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 19.madde kapsamında görülen BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, İstanbul 5. İdare Mahkemesi'nin 31.10.2012 gün ve E:2012/2090, K:2012/2572 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/405

KARAR NO: 2013/532

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : E.A.

Davalı : İstanbul Valiliği, A Bölgesi Trafik Ekipler Amirliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 UP plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 17.9.2012 tarih ve GO-014690 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 17.9.2012 tarih ve 201520 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin

kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 5. İDARE MAHKEMESİ: 23.10.2012 gün ve E:2012/1749, K:2012/2472 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

BAKIRKÖY 5. SULH CEZA MAHKEMESİ: 4.1.2013 gün ve D. İş:2013/14 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

1-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulunun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözülmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasanın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir" hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın

taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasanın 19. maddesindeki “Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler ” hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yöneme nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, görevsizlik kararı verildikten sonra, idari yargı dosyası da temin edilerek görev merciin belirlenmesi için dosya re’sen Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiştir.

Bu haliyle, hernekadar 2247 sayılı Yasada öngörülen yöneme uymamakta ise de, davanın taraflarınca başvuruda bulunulmadığı gözetilerek, Sulh Ceza Mahkemesince re’sen yapılan başvurunun 2247 sayılı Yasanın 19. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesinin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerek Uyuşmazlık Mahkemesinin kuruluş amacına uygun olacağından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN’in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR’ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa’nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nun “Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması” başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, “(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir” hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa’nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112.

maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer

kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir mütesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanununun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesinin başvurusunun 19. madde kapsamında kabulü ile İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Bakırköy 5. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 19.madde kapsamında görülen BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, İstanbul 5. İdare Mahkemesi'nin 23.10.2012 gün ve E:2012/1749, K:2012/2472 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/407

KARAR NO: 2013/533

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasına ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : G.S. Turizm Taşımacılık ve Servis Tic. A.Ş.

Vekili : Av. A.Ö., Av. Ç.H.

Davalı : İstanbul Valiliği, Bölge Trafik Denetleme Şube Müdürlüğü

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 41 P plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığıın tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 25.9.2012 tarih ve GO-161797 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiştir.

Davacı vekili, idari para cezasının iptal edilmesi istemiyle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

PENDİK 1. SULH CEZA MAHKEMESİ: 9.11.2012 gün ve D. İş:2012/1051 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

Davacı vekili, idari para cezasının iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 6. İDARE MAHKEMESİ: 27.12.2012 gün ve E:2012/2361, K:2012/2729 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağıın düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının 15. maddede belirtilen hükmün aksine, davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece, adli yargı dosyası temin edilmeden Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği

görülmekte ise de, Başkanlık yazısıyla adli yargı dosyasının getirtildiği ve sonuçta usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezasının iptal edilmesini istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekrarı halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüştür.

30.3.2005 gün ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 6.12.2006 gün ve 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesiyle değiştirilen 3. maddesinde, " (1) Bu Kanunun;

a) İdarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır"; Kanunun "Başvuru yolu" başlıklı 27. maddesinin 1. fıkrasında ise "idari para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idari yaptırım kararına karşı, kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç onbeş gün içinde, sulh ceza mahkemesine başvurulabilir. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idari yaptırım kararı kesinleşir" düzenlemeleri yer almıştır.

Bu düzenlemelere göre; Kabahatler Kanunu'nun, idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer Kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşılmıştır. Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Pendik 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 9.11.2012 gün ve D. İş:2012/1051 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

_____ • _____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/410

KARAR NO: 2013/534

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.A.

Davalı : İstanbul Valiliği Emniyet Müdürlüğü A Bölgesi Trafik Denetleme Şube Müdürlüğü

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 FF plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 16.11.2012 tarih ve GO- 616136 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 16.11.2012 tarih ve 227379 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile araç trafikten men tutanağının iptali istemiyle adli yargı yerinde itirazda bulunmuştur.

BAKIRKÖY 8. SULH CEZA MAHKEMESİ: 28.11.2012 gün ve D. İş:2012/2298 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 2. İDARE MAHKEMESİ: 4.12.2012 gün ve E:2012/2429, K:2012/2308 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulunun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının 15. maddede belirtilen yöntem uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece, adli yargı dosyası da temin edilmek suretiyle Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekrarı halinde ise beş kat olarak

uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir” hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanununun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun “Saklı tutulan hükümler” başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, “(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır” denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanununun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari

yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanununun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nin 4.12.2012 gün ve E:2012/2429, K:2012/2308 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

____ • _____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/411

KARAR NO: 2013/535

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 552 sayılı Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararname uyarınca verilen idari para cezasına karşı açılan davanın; anılan Kararname'yi yürürlükten kaldıran 5957 sayılı Sebze ve Meyveler İle Yeterli Arz ve Talep Derinliği Bulunan Diğer Malların Ticaretinin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'da idari para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmemesi nedeniyle; ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.K.

Vekili : Av. E.Y. – Av. A.F.S.

Davalı : İzmir Büyükşehir Belediyesi

O L A Y : 16.3.2011 tarihinde Karşıyaka Bostanlı Pazar yerinde davalı Belediye ekiplerince yapılan denetimlerde, aralarında davacının da bulunduğu kişilerin, 552 sayılı Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararnamenin 5.maddesine aykırı olarak toptan mal satışı yaptıklarından bahisle düzenlenen tutanağa istinaden, İzmir Büyükşehir Belediyesi'nce, 31.03.2011 tarih, .../01.167 No.lu Encümen Kararıyla, aynı KHK'nin 26/A maddesi uyarınca, davacıya 4.534,00 TL para cezası verilmiştir.

Davacı vekili, para cezasına karşı adli yargı yerinde itirazda bulunmuştur.

KARŞIYAKA 1. SULH CEZA MAHKEMESİ : 28.9.2011 gün ve D. İş:2011/364 sayı ile, 552 sayılı KHK'nin 26/A maddesinde, bu madde uyarınca verilecek encümen kararlarına yedi gün içinde idare mahkemesine itiraz edileceğinin belirtilmesi karşısında davanın görüm ve çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez, söz konusu para cezasının iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İZMİR 3. İDARE MAHKEMESİ : 24.1.2013 gün ve E:2011/2219 sayı ile, 5957 sayılı Kanun ile 552 sayılı KHK'nin yürürlükten kaldırıldığı ve bu Kanunda para cezasına karşı kanun yolu gösterilmediğinden 5326 sayılı Kanun uyarınca davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 19. maddesi uyarınca görevli yargı merciin belirlenmesi için Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulmasına karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulunun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından,

bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar ‘ceza davası’ olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği...” açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözönüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

İdare Mahkemesince, 2247 sayılı Yasa’nın 19. maddesine göre başvuruda bulunmuş olduğu, idari yargı dosyasının Mahkemece, ekinde 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 Gülten Fatma BÜYÜKEREN’in, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR’ın adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 552 sayılı Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararname uyarınca verilen para cezasının kaldırılması istemiyle açılmıştır.

552 sayılı Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararnamenin 5.maddesinde, toptancı halde satış zorunluluğuna ilişkin hususlara; 26/ A maddesinde, bu Kanun Hükmünde Kararnamede yer alan 5 inci maddenin birinci, ikinci ve üçüncü... fıkralarına aykırı hareket edenler hakkında ... para cezasına belediye encümenlerince karar verileceği, sayılan fiillerin bir yıl içerisinde tekrarı halinde para cezalarının iki misli olarak uygulanacağı, para cezalarının belediyelerce tahsil olunacağı, para cezasına ilişkin encümen kararının ilgisine tebliğ edileceği, tebellüğden imtina edilmesi halinde dahi tebligatın gerçekleşmiş sayılacağı, yedi gün içinde encümen kararına idare mahkemesi nezdinde itirazın caiz olduğu, itirazın idarece verilen cezanın yerine getirilmesini durdurmayaacağı, itiraz üzerine idare mahkemesince verilen kararların kesin olduğu... öngörülmüşken, 26.03.2010 gün ve 27533 sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 5957 sayılı “Sebze ve Meyveler ile Yeterli Arz ve Talep Derinliği Bulunan Diğer Malların Ticaretinin Düzenlenmesi Hakkında Kanun”un 18. maddesi ile “24/6/1995 tarihli ve 552 sayılı Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname” yürürlükten kaldırılmış; Kanun’un “Yürürlük” başlıklı 19. maddesinde, “(1) Bu Kanunun;

a) 15 inci maddesi yayımı tarihinde,

b) 6 ncı maddesinin beşinci fıkrası yayımı tarihinden itibaren üç yıl sonra,

c) Diğer maddeleri “yayımı tarihinden itibaren bir yıl sonra” yürürlüğe girer” denilmiştir;

12/04/2011 tarih ve 27903

Sayıli Resmi Gazetede yayımlanan 29/03/2011 tarih ve 6215 sayılı Kanunun 17. Maddesi ile birinci fıkranın (c) bendinde yer alan "yayımı tarihinden itibaren bir yıl sonra" ibaresi "1/1/2012 tarihinde" olarak değiştirilmiştir.

5957 sayılı Sebze ve Meyveler İle Yeterli Arz ve Talep Derinliği Bulunan Diğer Malların Ticaretinin Düzenlenmesi Hakkında Kanun’da idari para cezasına karşı kanun yoluna ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır.

Öte yandan; 30.3.2005 gün ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun 6.12.2006 gün ve 5560 sayılı Yasa’nın 31. maddesiyle değiştirilen 3. maddesinde, “(1) Bu Kanunun;

a) İdarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır”; Kanunun “Başvuru yolu” başlıklı 27. maddesinin 1. fıkrasında ise “idarî para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idari yaptırım kararına karşı, kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç onbeş gün içinde, sulh ceza mahkemesine başvurulabilir. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idari yaptırım kararı kesinleşir” düzenlemeleri yer almıştır.

Bu düzenlemelere göre; Kabahatler Kanunu’nun, idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müteşep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen idari para cezasının 5326 sayılı Kanun’un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 552 sayılı Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararname’yi yürürlükten kaldıran 5957 sayılı Sebze ve Meyveler İle Yeterli Arz ve Talep Derinliği Bulunan Diğer Malların Ticaretinin Düzenlenmesi Hakkında Kanun’da da idari para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşılmıştır.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu’nun 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacak olması nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Yasa hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesinin başvurusunun kabulü ile Sulh Ceza Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İzmir 3. İdare Mahkemesi’nin 24.1.2013 gün ve E:2011/2219 sayılı BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, Karşıyaka 1. Sulh Ceza Mahkemesi’nin 28.9.2011 gün ve D.İş:2011/364 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

____ • _____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/413

KARAR NO: 2013/536

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : S.B.

Vekilleri : Av. V.U., Av. D.Ö.

Davalı : Çorum Belediye Başkanlığı

Vekilleri : Av. Ş.C., Av. S.Y., Av. Ö.O., Av. M.S.

O L A Y : Davacı vekili, müvekkilinin maliki olduğu Çorum İli, Merkez İlçesi, Bahçelievler Mahallesi'nde kain, 495 Ada, 2 Parsel sayılı taşınmazın, 31/08/1990 tarih ve 12 sayılı Belediye Meclis Kararı ile onaylanan 1.Etap İlave İmar Planında PARK ALANI olarak kamu hizmetine ayrıldığını, buna rağmen, bu güne kadar üzerinde tahsis amacına uygun bir tesis kurulmadığını, kamulaştırılma işleminin gerçekleştirilmediğini; İmar Kanununda, program kapsamında olan ve kamu hizmet tesislerine tahsis edilen yerlerin, bu tesisi yapacak olan idareler tarafından program süresi içinde kamulaştırılmasının zorunlu olduğunun belirtildiğini; 5 yıllık süreden fazla özel mülke konu taşınmazın emsallerine göre kısıtlı tutulmasının hiçbir hukuki dayanağının bulunmadığını; belediyelerin bu tür keyfi işlemlerinin dayanağı olan 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 13. maddesinin 1. ve 3. fıkralarının, Anayasa Mahkemesinin, 29.12.1999 gün ve 1999/33 E.,1999/51 K. Sayılı kararı ile mülkiyet hakkını engellediği gerekçesiyle ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin 23.9.1981 günlü Sporong ve Lonroth kararını da gerekçe göstererek iptal ettiğini; bu anlamda idarenin mülkiyet hakkının kullanılmasını engellemek şeklindeki haksız fiili ile mülkiyet hakkının özünü zedelediğinden, davranışı da imar kanununun emirlerini yerine getirmediği için kusurlu olduğundan, mülk sahibini açıkça ağır zarara uğrattığından arsa bedelinin mülk sahibine ödenmesinin gerektiğini; yıllardır programa alınmayan imar planının fiilen hayata geçirilmemesi nedeniyle kamulaştırma ya da takas cihetine gitmeyen davalı İdarenin, malikin taşınmaz üzerindeki tasarruf hakkını belirsiz bir süre için kullanılamaz hale getirdiğini, dolayısıyla malikin taşınmazdan mülkiyet hakkının özüne uygun şekilde yararlanma olanağının kalmadığını, taşınmaz malikinin mülkiyet hakkının hukuksal bir nedene dayanılmadan İdarece engellendiğini ifade ederek; fazlaya ilişkin dava ve ek talep hakları saklı kalmak kaydıyla, dava konusu taşınmazın davalı kurum adına tescili ile taşınmazın 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu hükümleri kıyasen uygulanarak tespit edilecek değer in tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda arttırılmak üzere kamulaştırmasız el atma karşılığı 3.000 TL bedelin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı idareden tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idare vekili, süresi içerisinde görev itirazında bulunmuştur.

ÇORUM 2.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:7.12.2012 gün ve E:2012/74 sayı ile, davalı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı vekilinin, davanın idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğinden bahisle idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade

açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında park alanı olarak ayrılan taşınmazının bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı; ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapılmamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, idari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi idari Yargının görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın davanın taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmının, 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarenin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönetim uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde "davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden" olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler

okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacının maliki olduğu taşınmazına, imar planında park alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik; 3.000 TL bedelin faiziyle birlikte tazminiistemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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..." hükmü yer almıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacının maliki olduğu, Çorum İli, Merkez İlçesi, Bahçelievler Mahallesi, 495 ada, 2 nolu parselin, 31/08/1990 tarih ve 12 sayılı Belediye Meclis Kararı ile onaylanmış olan 1/000 ölçekli 1. Etap İlave İmar Planında, Park Alanı olarak planlandığı, taşınmaz üzerinde plan doğrultusunda yapılmış bir tesis bulunmadığı anlaşılmıştır.

Olayda, davacının sahibi olduğu taşınmazın imar planıyla "Park Alanı" kullanımında kaldığı, aradan uzun süre geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacıya ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Çorum 2.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 7.12.2012 gün ve E:2012/74 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

____ • ____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/414

KARAR NO: 2013/537

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : H.K.

Vekili : Av. M.B.

Davalılar : 1-Sincan Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. Ş.D.

2-Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. M.S.

O L A Y : Davacı vekili, müvekkilinin hissedar olduğu, Ankara İli, Sincan ilçesi, Pınarbaşı mahallesinde kain 606 ada 5 parsel sayılı taşınmazın, imar düzenlemesinde sosyal tesis alanı olarak ayrıldığını, tapu kütüğüne şerh düşüldüğünü; bu durumun davacı malikin taşınmazı kullanma ve tasarruf etme hakkını kısıtladığını, şerhin terkin edilmesi, emsal bir arsa tahsis edilmesi veya kamulaştırılması istemlerine idarenin olumsuz cevap verdiğini; bunun üzerine Ankara 1.İdare Mahkemesinde 2001/1108 E. sayılı işlemin iptali davası açıldığını, yapılan, yargılama sonucu Ankara 6. İdare Mahkemesinin 31.12.2002 tarih ve E:2001/1108, K:2002/1339 sayılı kararı ile işlemin iptaline karar verildiğini; temyiz istemlerinin reddedilerek kararın onandığını, idarenin karar düzeltme talebinin de reddedilerek kararın kesinleştiğini; davalı idarelerin, imar planında sosyal tesis alanı olarak tahsis etmesine rağmen taşınmazı kamulaştırmadığı gibi emsal bir arsa da tahsis edip takas cihetine gitmediğini, taşınmaz üzerine herhangi bir yapı da yapılmadığını, arsanın boş olarak beklediğini; fiilen el atılmamış olmasına rağmen sosyal tesis alanı olarak tahsis edilip bu şekilde bekletilmesinin Anayasa ile teminat altına alınan bireyin mülkiyet hakkının açık bir ihlali olduğunu ifade ederek; fazlaya dair hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 8.000.00 TL tazminatın yasal faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalılardan Sincan Belediye Başkanlığı vekili, süresi içerisinde görev itirazında bulunmuştur.

SİNCAN 1.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 14.6.2012 gün ve E:2012/176 sayı ile, Mahkemelerinin görevli olduğuna karar vermiştir.

Davalılardan Sincan Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyumsuzluğu çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında sosyal tesis alanı olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya

çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME:Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılardan Sincan Belediye Başkanlığı vekilinin, anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, anılan davalı idare yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacının hissedar olduğu taşınmazına, imar planında sosyal tesis alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, şimdilik 8.000,00 TL tazminatın faiziyle birlikte tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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...” hükmü yer almıştır.

Dava dosyasında yer alan, Sincan Belediye Başkanlığı İmar ve Şehircilik Müdürlüğü'nün 30.3.2012 gün ve .../527-1804 sayılı yazısında; Sincan İmar 606 ada 5 parsel sayılı taşınmazın Belediye sınırları içerisinde bulunduğu, Yenikent İmar planı sınırları içerisinde, “SOSYAL VE KÜLTÜREL TESİS ALANI” kullanımında kaldığı, parselin 1/1000 ölçekli imar uygulama planının Belediye Meclisinin 01.10.1987 tarih ve 5 sayılı kararıyla onandığı, Parselasyon planının Belediye Encümeninin 08.11.1990 tarih ve

1788/1 sayılı kararıyla onandığı, parselde kamulaştırma yapılmadığı ve parsele el atılmadığı belirtilmiş; plan kapsamında taşınmaz üzerinde tesis bulunmadığı anlaşılmıştır.

Olayda, davacının hissedar olduğu taşınmazın imar planıyla SOSYAL VE KÜLTÜREL TESİS ALANI kullanımında kaldığı, aradan uzun süre geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı İmar Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacıya ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalılardan Sincan Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalılardan Sincan Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Sincan 1.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 14.6.2012 gün ve E:2012/176 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/415

KARAR NO: 2013/538

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-M.C.G., 2-C.G.

Vekili : Av. B.E.Ö.O.

Davalılar : 1-Ankara İl Özel İdaresi

Vekili : Av. E.B.

2-Milli Eğitim Bakanlığı

Vekili : Av. A.Ü.K.

O L A Y : Davacılar vekili, Sincan İlçesi Yenikent Beldesinde yapılan İmar Uygulaması neticesinde müvekkillerinin hissedarı bulunduğu Sincan- Yenikent İmar 692 Ada 1 Parsel sayılı taşınmazın İLKOKUL YERİ olarak ayrıldığını; boş olarak tutulan ve mülkiyet hakları yönünden kullanamaz duruma gelen arazi nedeniyle büyük bir zarara uğradıklarını; kamulaştırılmaksızın el atılan taşınmazın özellikleri dikkate alındığında, taşınmazın atıl halde bırakılmasının telafisi imkansız bir zararın ortaya çıkmasına sebebiyet verdiğini; davalı İdare tarafından imar neticesinde el atılan taşınmazın değerinin saptanarak hisseleri nispetinde taraflarına el atma tarihinden itibaren Yasal faizi ile birlikte ödenmesi için işbu davanın açıldığını ifade ederek; fazlaya dair hakları ile ıslah hakları saklı kalmak üzere şimdilik 5.000 TL bedelin imar tarihinden itibaren Davalıdan alınarak taraflarına ödenmesine karar verilmesi istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idarelerin vekilleri süresi içerisinde görev itirazında bulunmuşlardır.

SİNCAN 1.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:25.9.2012 gün ve E:2012/579 sayı ile, davalı tarafın görev itirazlarının reddine karar vermiştir.

Davalı İdarelerin vekillerinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdikleri dilekçeleri üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında ilköğretim alanı olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idare vekillerinin, anılan

Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yöntem uygun olarak yaptıkları görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunmaları üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, davalı idareler yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, Davacıların hissedar olduğu taşınmazlarına, imar planında ilköğretim alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 5.000,00 TL'nin, faizi ile birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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..." hükmü yer almıştır.

Dava dosyasında bulunan Sincan Belediye Başkanlığı İmar ve Şehircilik Müdürlüğünün 5.6.2012 gün ve M.06.6.SİN.0.13.01.310.05.01/-489-926/3151 ile, sayılı yazısında; Yenikent 692 ada 1 parselin; Belediye Meclisinin 09/06/1995 gün ve 8 sayılı kararı ile onaylanan İmar Planında İlköğretim Alanı olarak ayrıldığı, söz konusu plana esas parselasyon planının, Belediye Encümeninin 31/01/1996 gün ve 83 sayılı kararı ile 12 nolu plan adı altında onaylanarak tescil edildiği belirtilmiş; taşınmaz üzerinde plan doğrultusunda yapılmış bir tesis bulunmadığı anlaşılmıştır.

Olayda, davacıların hissedar olduğu taşınmazın imar/parselasyon planıyla "İlköğretim alanı" kullanımında kaldığı, aradan uzun zaman geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacılar ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı idarelerin vekillerinin görev itirazlarının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı idarelerin vekillerinin GÖREV İTİRAZLARININ REDDİNE İLİŞKİN Sincan 1.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 25.9.2012 gün ve E:2012/579 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/416
KARAR NO: 2013/539
KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Z.Ü.

Vekilleri : Av. M.Ş.G., Av. N.G.

Davalılar : 1-Muratpaşa Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. A.K.

2-Antalya Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. A.O.

3-Antalya İl Özel İdaresi

Vekili : Av. M.K.

O L A Y : Davacının vekilleri, müvekkillerinin hissedar olduğu Antalya İli, Muratpaşa İlçesi, Demircikara Mahallesinde bulunan 6380 Ada 1 parsel sayılı taşınmazın, yaklaşık 10-15 yıl önce yapılan ve kesinleşen imar düzenlemesi ile davalılar tarafından ilkokul alanı olarak ayrıldığını ancak, davalıların bu güne değin pasif ve suskun kalmak ve taşınmaz üzerinde işlem tesis etmemek sureti ile taşınmaza kamulaştırmaz el attıklarını; 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanununun 7., 3194 sayılı İmar Kanununun 10.maddesine aykırı olarak; uzun yıllar programa alınmayan imar planının fiilen hayata geçirilmemesi nedeni ile davalı idarece, pasif ve suskun kalmak ve işlem tesis edilmemek sureti ile taşınmaza müdahale edilmesinin, mülkiyet hakkının özüne dokunan ve onu ortadan kaldıran bir niteliği olduğunu; idarenin bu eyleminin, kamulaştırmaz el koyma olgusunun varlığı için yeterli olduğunu; Yargıtay 5.Hukuk Dairesinin E:2010/17128, K:2011/5077 sayılı, 22.03.2011 tarihli kararında bu duruma işaret edildiğini; davalıların taşınmaza bu şekilde el koymasının, Anayasanın 35.maddesi ile Medeni yasanın 683.maddesine aykırı olduğunu ifade ederek; taşınmaza davalılar tarafından kamulaştırmaz el atıldığı için ve açmış oldukları davanın belirsiz alacak davası olduğu da göz önünde tutularak, fazlaya ilişkin tüm talep ve dava hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000,00.TL (On Bin TL) tutarındaki kamulaştırmaz el atma bedelinin faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalılardan Muratpaşa Belediye Başkanlığı vekili, süresi içinde görev itirazında bulunmuştur.

ANTALYA 5.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:15.10.2012 gün ve E:2012/214 sayı ile, davanın kamulaştırmaz el atma nedeniyle açıldığı gerekçesiyle, görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalılardan Muratpaşa Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari

işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında ilkokul alanı olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılardan Muratpaşa Belediye Başkanlığı vekilinin, anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, anılan davalı idare yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacının hissedarı olduğu taşınmazına, imar planında ilkokul alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 10.000,00 TL'si bedelin faizi ile birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 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

kullanılmaz.

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.

Dava dosyasının incelenmesinden, Antalya, Muratpaşa İlçesi, Demircikara Mahallesi 6380 ada 1 parsel nolu taşınmazın, imar planında ilköğretim alanı olarak ayrıldığı; taşınmaz üzerinde okul binası bulunmadığı; söz konusu taşınmaz için alınmış herhangi bir kamulaştırma kararı bulunmadığı anlaşılmıştır.

Olayda, davacının hissedar olduğu taşınmazın imar planıyla İlkokul Alanı kullanımında kaldığı, aradan uzun süre geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planında yer alan davacıya ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalılardan Muratpaşa Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalılardan Muratpaşa Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Antalya 5.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 15.10.2012 gün ve E:2012/214 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/417

KARAR NO: 2013/540

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : N.İ.

Vekili : Av. Y.E.

Davalılar : 1-Erzurum Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekilleri : Av. F.U., Av. İ.E.

2-Yakutiye İlçe Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. A.K.

O L A Y : Davacı vekili, müvekkilinin Erzurum ili Yakutiye İlçesi Kavak mah. Tortum yolu mevki Pafta:56 Ada:5514 Parsel:20 sayılı taşınmazın üzerinde dükkan

yapmak üzere ruhsat almasına rağmen inşaatı izin verilmediğini; bu alanda imar değişikliği ve müvekkilinin taraf olmadığı mahkeme kararları ileri sürülerek müvekkilinin arsasından yararlanmasına müsaade edilmediğini; taşınmazın, Erzurum Büyükşehir Belediye Başkanlığı tarafından 1/5000 ölçekli imar haritalarında imara alınmadığından ve yeşil alan olduğundan Yakutiye Belediye Başkanlığı tarafından inşaat izni verilemediğini; son olarak müvekkili tarafından yapılan inşaat izni başvurusunun, Yakutiye İlçe Belediye Başkanlığı İmar ve Şehircilik Müdürlüğü'nün 17.09.2012 tarih ve 25 6YAK 0.13.01.00.924 sayılı yazıları ile "imar planlarında kamu hizmetine ayrılmış olduğundan inşaat izni verilmemektedir" şeklinde reddedildiğini; Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 tarih ve 2010/5-662 E 2010/651 K sayılı kararında, İmar uygulaması sonucu hukuken bir taşınmazı kullanmaya engel sınır getirilmesi; imar planının uzun yıllar fiilen uygulanmaması, kamulaştırma ya da takas edilmemesinin mülkiyet hakkının özüne dokunup ortadan kaldırdığı için kamulaştırmasız el atma niteliğinde olduğu, İdarenin hukuka aykırı eylemi ile mülkiyet hakkı kısıtlanan taşınmaz malikinin, kamulaştırmasız el atma hükümleri doğrultusunda mülkiyetin bedele çevrilmesini isteyebilir hükmünü verdiğini; anılan kararda da işaret edildiği gibi müvekkilinin maliki olduğu ve üstelik davalıdan satın aldığı taşınmazını; taşınmazın kamu hizmetine ayrılması nedeniyle kullanmadığını; bu nedenlerle Kamulaştırmasız el atılan taşınmazın bedelinin tahsili ve ecrimisil ödenmesinin sağlanması için iş bu davanın açtıklarını ifade ederek; anılan taşınmazın fazlaya ilişkin hakları saklı kalarak (HMK 107.maddesi uyarınca toplanacak delillere göre bedel taleplerini arttırma hakları saklı kalarak) 5.000.00 TL kamulaştırmasız el atılan taşınmazın bedelinin dava tarihinden itibaren yasal faizi ile; yine fazlaya ilişkin hakları saklı kalarak (HMK 107.maddesi uyarınca toplanacak delillere göre ecrimisil tutarı belirlendiğinde taleplerini arttırma hakları saklı kalarak) dava tarihinden geriye doğru 5 yıl için ecrimisil bedeli olmak üzere 5.000.00 TL ecrimisil bedelinin her yıl için belirlenen ecrimisil bedeline o yılın dönem sonundan itibaren yasal faizi ile, davalılardan müşterek ve müteselsilen tahsili ile müvekkile verilmesine, fazlaya dair hakların saklı tutulmasına, el atılan dava konusu parselin davacı adına olan tapu kaydının iptali ile davalılar adına tapuya tesciline karar verilmesi istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalılardan Yakutiye Belediye Başkanlığı vekili, süresi içerisinde görev itirazında bulunmuştur.

ERZURUM 3.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:29.11.2012 gün ve E:2012/656 sayılı ile, davalının görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalılardan Yakutiye Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında park alanı olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk

Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine, karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılardan Yakutiye Belediye Başkanlığı vekilinin, anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, anılan davalı idare ve davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacının taşınmazına, imar planında kamu hizmetine ayrılmış alan/yeşil alan olarak belirlenmek suretiyle kamulaştırmamız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları

saklı kalmak kaydıyla şimdilik 5.000,00 TL.sı bedelin, faizi ile birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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..." hükmü yer almıştır.

Olayda, Davacının maliki olduğu taşınmazın imar planıyla "kamu hizmetine ayrılmış alan/yeşil alan" kullanımında kaldığı, aradan uzun süre geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planında yer alan Davacıya ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılabilir olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalılardan Yakutiye Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalılardan Yakutiye Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Erzurum 3.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 29.11.2012 gün ve E:2012/656 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/418

KARAR NO:2013/541

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-S.Ö., 2-A.A., 3-N.A.

Vekilleri : Av. S.Y.,Av. E.V.

Davalılar : 1-Yenimahalle Belediye Başkanlığı

Vekili: Av. Ö.A.

2-Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili: Av. A.K.

O L A Y : Davacılar vekili, müvekkillerinin hissedar olduğu Ankara İli, Yenimahalle İlçesi, İvedik Mahallesi, 44675 ada, 38 parsel sayılı taşınmazın, yapılan imar düzenlemesinde/planında, 'kentsel çalışma rekreasyon alanı' olarak ayrıldığını, tapu kayıtlarına da kamulaştırılacak şerhi konulduğunu;bu durumun,maliklerin taşınmaza ilişkin tüm tasarrufi haklarını kısıtlandığını, idare tarafından taşınmaza fiilen el atılmamış olsa da malikin tasarruf haklarının tümü kısıtlanmış olduğundan, hukuken taşınmazdan yararlanma imkanının kalmadığını; bir taşınmaza malik bulunan kişinin, fiilen el atılması

durumunda taşınmazını fiilen kullanması nasıl mümkün değilse; aynı taşınmaza hukuken/kayden el atılmış olması olgusunda da, malikin yine tasarruf haklarını kullanamayacağı; nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun, 15.12.2010 tarih, 2010/5-662 E, 2010/551 K sayılı ilamında bu hususa işaret ederek, fiilen el atılma eylemi gerçekleşmemiş olsa dahi, taşınmaz malikin tasarruf haklarının kayden de olsa kısıtlanmış olması durumunda bedel tahsilinin kabul edilmesi gerektiğini ifade etmiş olduğunu; davalı kurumun, hukuki kısıtlamaya gitmesine karşın bugüne değin bu yönde bir kamulaştırma işlemi yapmadığı gibi tahsis amacı dışına çıkarma işlemi de yapmadığını ifade ederek; taşınmazın tespit edilecek değerinden, müvekkillerinin hissesine isabet eden tutardan, fazlaya ilişkin talep ve dava hakları saklı kalmak kaydıyla her bir müvekkili için şimdilik 1.000 TL, olmak üzere toplam 3.000 TL'nin dava tarihinden itibaren işleyecek kamu alacaklarına uygulanacak en yüksek faizi ile birlikte davalıdan tahsili ile müvekkillerine ödenmesine; dava konusu taşınmazın müvekkillerinin hissesi kadarının kamulaştırma yapmaya yetkili davalı idare adına tesciline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalılardan Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekili, süresi içerisinde görev itirazında bulunmuştur.

ANKARA 15. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 22.11.2012 gün ve E:2011/485 sayılı ile, davanın kamulaştırmaz el atmadan kaynaklanan 2942 sayılı kamulaştırma yasası uyarınca görevli mahkemenin taşınmazın bulunduğu yer asliye hukuk mahkemesi olduğu, her ne kadar Danıştay C. başsavcılığında hukuki el atmalardan kaynaklanan davalarla ilgili yapılan görev itirazlarından yapılan imar düzenlenmesinden kaynaklanan idari işlem nedeniyle davanın idari yargı yerinde görülmesi gerektiği gerekçesi ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkartmakta olduğu bilinmekte ise, davanın idare yargıda görülmesinde dahi kamulaştırmaz el atması davalarında 2942 yasa hükümlerinin uygulanmasının gerektiği, bu yasadaki özel yetki kuralının idari yargılama usulündeki genel yetki kuralından önce uygulanması gerektiği bu nedenlerle de bu yasa hükmü uyarınca taşınmazın bulunduğu yer asliye hukuk mahkemesinin özel yetkili olarak belirlenmiş olduğu, idare mahkemesince de bu yasa maddelerinin uygulanması gerekli olduğundan bahisle, davalı vekilinin yargı yeri görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalılardan Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında kentsel rekreasyon alanı olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı;

dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine, karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılardan Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin, anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, anılan davalı idare ve davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacıların hissedar olduğu taşınmazlarına, imar planında kentsel çalışma rekreasyon alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, her bir müvekkili için şimdilik 1.000 TL, olmak üzere toplam 3.000 TL'nin faizi ile birlikte tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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...” hükmü yer almıştır.

Dava dosyasında bulunan Yenimahalle Belediye Başkanlığı, İmar ve Şehircilik Müdürlüğünün 29.11.2011 gün ve M-06-6-YEN-0-13-310.01.03/28444/Pln.3009/2777 sayılı yazısında;44675 ada, 38 nolu parselin,Belediye imar planı içerisinde, 1/1000 ölçekli Yenimahalle Belediyesi Meclisinin 25.07.2001 gün ve 253 sayılı kararı ile onanan İvedik-Macun Kentsel Çalışma Alanı imar planı ve bunun uygulaması olan 84180/2 nolu parselasyon planı kapsamında E:0,05 ve Hmax:3,50 yapılaşma koşullarıyla “Kentsel Rekreasyon” alanı kullanımında kaldığı; 84180/1 Nolu Parselasyon Planının, Ankara 15. İdare Mahkemesi’nin 2008/921 esas no ve 2009/1562 sayılı kararı ile iptal edildiği, mahkeme kararı doğrultusunda yapılan 84180/2 Nolu Parselasyon Planının Belediye Encümeninin 20.01.2011 gün ve 75/282 sayılı ve Ankara Büyükşehir Encümeninin 09.12.2010 gün ve 2118/5398 kararı ile onaylanan 84180/2 nolu parselasyon planının, 19.12.2010 gün ve 27790 sayılı Resmi Gazetede ilan edildiği, 01.06.2011 gün ve 24541 yevmiye nolu ile Tapu Sicil Müdürlüğünde tescil edildiği; ilgili parsel üzerinde Belediyece kamulaştırması el atmanın söz konusu olmadığı, bu alanın hissedarlarının bir araya gelerek imar planında belirtilen koşullarda bir yapılaşmaya gidebilecekleri, ayrıca bu planın plan notlarının 2. Maddesinde; “2. Kentsel Rekreasyon ve diğer kop alanlarında (Spor Alanı, Eğitim, Sağlık, Sosyo Kültürel Tesis Alanları, B.HA., İdari Tesis Alanı, Teknik Alt yapı vb.) şahıs mülklerinin bedelsiz terki halinde kentsel çalışma alanı parsellerindeki emsalleri %10 oranında arttırılabilir. ” denildiği,

84180/2 nolu planın plan notlarının 8 nolu plan notunda “8. Kentsel Rekreasyon alanlarında; piknik alanları, kır tesisleri, oyun alanları, spor tesisleri, lokanta, gazino, çayhane, kahvehane, dinlenme ve eğlence tesisleri ile günübirlik tesisler yer alabilecektir. Ayrıca Macun Deresinden ve trafik yolundan minimum 10m, yaya yolundan minimum 5m çekilmek koşulu ile yapı yapılabilir. Bu alanlarda; Emsal:0.05 Hmax:3.50 (1 kat olacaktır.). ” denildiği ve bu hususların maliklerince değerlendirilebileceği belirtilmiş; taşınmaz üzerinde plan doğrultusunda yapılmış tesis bulunmadığı anlaşılmıştır.

Olayda,davacıların hissedar olduğu taşınmazın imar/parselasyon planıyla Kentsel Rekreasyon Alanıkullanımında kaldığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacılar ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalılardan Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalılardan Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 15.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 22.11.2012 gün ve E:2011/485 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/420

KARAR NO:2013/542

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : F.Ş.N.

Vekilleri : Av. F.G.H., Av. E.H.

Davalılar : 1-İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. S.A.

2-Küçükçekmece Belediye Başkanlığı

Vekili: Av. H.A.(B.)

3-İstanbul İl Özel İdaresi

Vekili: Av. M.B.

O L A Y : Davacı vekili,müvekkilinin hissedar olduğu İstanbul ili; Küçükçekmece ilçesi, Cumhuriyet mahallesi,30 pafta,1095 parsel sayılı taşınmazın, 16.04.2005 TASDİK TARİHLİ 1/5000 ölçekli Küçükçekmece Nazım İmar planlarında ve 1/1000 ölçekli; 15.12.2006 TASDİK TARİHLİ KÜÇÜKÇEKMECE Merkez Revizyon Uygulama İmar Planlarında İLKÖĞRETİM TESİS ALANI'nda kaldığını; idarelerce kamulaştırma ya da takas cihetine gidilmemek, pasif ve suskun kalınmak ve işlem tesisi edilmemek suretiyle taşınmaza müdahale edildiğini,müvekkilinin Anayasa ve diğer yasalardan doğan MÜLKİYET hakkının, süresi belli olmayan bir sınırlamaya tabi tutulduğunu, bu hakkını kullanmasının tamamen engellendiğini; taşınmaza fiilen el atılmasa bile, hukuken KAMULAŞTIRMASIZ EL ATMA olgusunun yaratmış bulunduğunu; uzun yıllar programa alınmayan imar planının fiilen hayata geçirilmemesi, pasif ve suskun kalarak işlem tesis edilmemek suretiyle taşınmaza müdahale edilmiş olduğunu,bundan ilgili idarelerin sorumlu bulunduğunu;İmar planlarında umumi hizmetlere ayrılan alanların yıllarca uygulamaya dökülmemiş olmasının,bunun da süre gelen bir hal almasının, ortada bir kamu yararının bulunmadığının kabulünü gerektirdiğinin, Yargıtay Genel Kurulunca saptandığını; davalı idarelere, İmar Durumlarının kaldırılması yönünde yapılan tüm başvurularına rağmen yıllar içerisinde bir değişiklik yapılmadığını; bu durumun kamulaştırmasız el atmanın varlığını açıkça ortaya koyduğunu ifade ederek; fazlaya ve maddi hatalara karşı talep ve dava, ayrıca 6100 sayılı yasanın 107/2 maddesi uyarınca artırım talebi hakları saklı kalmak kaydıyla 8.000 TL kamulaştırmasız el atma bedelinin;ilamın kesinleşme tarihine kadar yasal faizi, kesinleşme tarihinden ödeme tarihine kadar ise Anayasa'nın 46/son maddesi uyarınca kamu alacaklarına uygulanacak en yüksek faizi ile birlikte tahsili istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idarelerden Küçükçekmece Belediye Başkanlığı ile İstanbul İl Özel İdaresinin vekilleri süresi içerisinde görev itirazında bulunmuşlardır.

KÜÇÜKÇEKMECE 4.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:6.12.2012 gün ve E:2012/214 sayı ile, kamulaştırmasız el atmanın nitelik itibariyle haksız eyleme dayalı bulunması ve kamulaştırmasız el atma davaları ile birlikte resen tapunun aynine ilişkin hüküm kurulması gerektiğinden bahisle,görev itirazlarının reddine karar vermiştir.

Davalı idarelerden Küçükçekmece Belediye Başkanlığı ile İstanbul İl Özel İdaresinin vekillerinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdikleri dilekçeleri üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında ilköğretim tesis alanı olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

İ-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, Davalı idarelerden Küçükçekmece Belediye Başkanlığı ile İstanbul İl Özel İdaresi vekillerinin, anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptıkları görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunmaları

üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, anılan davalı idareler yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, Davacının hissedar olduğu taşınmazına, imar planında ilköğretim tesis alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, dava konusu taşınmazın toplam bedelinden, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 8.000,00 TL'si bedelin faizi ile birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 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..." hükmü yer almıştır.

Dava dosyasında bulunan Küçükçekmece Belediye Başkanlığı İmar ve Şehircilik Müdürlüğünün 26.4.2012 gün ve M.34.6.KÜÇ.0.13.02-9365 sayılı yazısının incelenmesinden; Küçükçekmece İlçesi Cumhuriyet Mahallesi, 30 pafta, 1095 parselin 1/1000 ölçekli, 15.12.2006-16.01.2008-17.02.2008 tasdik tarihli Küçükçekmece Merkez Revizyon Uygulama İmar Planı'nda, İlköğretim Tesis Alanında kaldığı; İlköğretim Tesis Alanında kalan parsellerin ve 1100, 1101, 1102, 1103 ve 1104, 1105, 1106, 1107 parseller arasında kalan imar istikameti ile kapanan kadastral yol parçasının uygulama aşamasında ilgili kurumlardan alınacak görüş doğrultusunda tevhit edilmesinin gerektiği; parseller üzerinden Enerji Nakil hattı geçmekte olduğu, uygulama aşamasında ilgili kurumun görüşüne uyulacağı; Havamania kriterlerinden dolayı maksimum bina yüksekliğinin Emlak ve İstimlak Müdürlüğüne tespit edilecek RS kotuna göre belirleneceği belirtilmiş; taşınmaz üzerinde plan doğrultusunda yapılmış bir tesis bulunmadığı anlaşılmıştır.

Olayda, davacının hissedar olduğu taşınmazın imar/parselasyon planıyla İlköğretim Tesis Alanı kullanımında kaldığı, aradan uzun zaman geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacıya ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile Davalı idarelerden Küçükçekmece Belediye Başkanlığı ile İstanbul İl Özel İdaresi vekillerinin görev itirazlarının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı

idarelerden Küçükçekmece Belediye Başkanlığı ile İstanbul İl Özel İdaresi vekillerinin GÖREV İTİRAZLARININ REDDİNE İLİŞKİN Küçükçekmece 4.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 6.12.2012 gün ve E:2012/214 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/421

KARAR NO:2013/543

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : F.Ş.N.

Vekilleri : Av. F.G.H., Av. E.H.

Davalılar : 1-İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. S.A.

2-Küçükçekmece Belediye Başkanlığı

Vekili: Av. H.A.(B.)

3-İstanbul İl Özel İdaresi

Vekili: Av. M.B.

O L A Y : Davacı vekili,müvekkilinin hissedar olduğu İstanbul ili; Küçükçekmece ilçesi, Cumhuriyet mahallesi, 30 pafta,1115 parsel sayılı taşınmazın, 16.04.2005 TASDİK TARİHLİ 1/5000 ölçekli Küçükçekmece Nazım İmar planlarında ve 1/1000 ölçekli; 15.12.2006 TASDİK TARİHLİ KÜÇÜKÇEKMECE Merkez Revizyon Uygulama İmar Planlarında İLKÖĞRETİM TESİS ALANI'nda kaldığını; idarelerce kamulaştırma ya da takas cihetine gidilmemek, pasif ve suskun kalınmak ve işlem tesisi edilmemek suretiyle taşınmaza müdahale edildiğini,müvekkilinin Anayasa ve diğer yasalardan doğan MÜLKİYET hakkının, süresi belli olmayan bir sınırlamaya tabi tutulduğunu, bu hakkını kullanmasının tamamen engellendiğini; taşınmaza fiilen el atılmasa bile, hukuken KAMULAŞTIRMASIZ EL ATMA olgusunun yaratmış bulunduğunu; uzun yıllar programa alınmayan imar planının fiilen hayata geçirilmemesi, pasif ve suskun kalarak işlem tesis edilmemek suretiyle taşınmaza müdahale edilmiş olduğunu,bundan ilgili idarelerin sorumlu bulunduğunu;İmar planlarında umumi hizmetlere ayrılan alanların yıllarca uygulamaya dökülmemiş olmasının,bunun da süre gelen bir hal almasının, ortada bir kamu yararının bulunmadığının kabulünü gerektirdiğinin, Yargıtay Genel Kurulunca saptandığını; davalı idarelere, İmar Durumlarının kaldırılması yönünde yapılan tüm başvurularına rağmen yıllar içerisinde bir değişiklik yapılmadığını; bu durumun kamulaştırmasız el atmanın varlığını açıkça ortaya koyduğunu ifade ederek; fazlaya ve maddi hatalara karşı talep ve dava, ayrıca 6100 sayılı yasanın 107/2 maddesi uyarınca artırım talebi hakları saklı kalmak kaydıyla 8.000 TL kamulaştırmasız el atma bedelinin;ilamın kesinleşme tarihine kadar yasal faizi, kesinleşme tarihinden ödeme tarihine kadar ise Anayasa'nın 46/son maddesi uyarınca kamu alacaklarına uygulanacak en yüksek faizi ile birlikte tahsili istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idarelerden Küçükçekmece Belediye Başkanlığı ile İstanbul İl Özel İdaresinin vekilleri süresi içerisinde görev itirazında bulunmuşlardır.

KÜÇÜKÇEKMECE 4.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:6.12.2012 gün ve E:2012/216 sayı ile, kamulaştırmasız el atmanın nitelik itibariyle haksız eyleme dayalı bulunması ve kamulaştırmasız el atma davaları ile birlikte resen tapunun aynine ilişkin hüküm kurulması gerektiğinden bahisle,görev itirazlarının reddine karar vermiştir.

Davalı idarelerden Küçükçekmece Belediye Başkanlığı ile İstanbul İl Özel İdaresinin vekillerinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdikleri dilekçeleri üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında ilköğretim tesis alanı olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

İ-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı

Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, Davalı idarelerden Küçükçekmece Belediye Başkanlığı ile İstanbul İl Özel İdaresi vekillerinin, anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönetime uygun olarak yaptıkları görev itirazlarının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunmaları üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, anılan davalı idareler yönünden olumlu görev uyumsuzluğu çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyumsuzluğunun esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, Davacının hissedar olduğu taşınmazına, imar planında ilköğretim tesis alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, dava konusu taşınmazın toplam bedelinden, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 8.000,00 TL'si bedelin faizi ile birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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..." hükmü yer almıştır.

Dava dosyasında bulunan Küçükçekmece Belediye Başkanlığı İmar ve Şehircilik Müdürlüğünün 27.4.2012 gün ve 12489 sayılı yazısının incelenmesinden; Küçükçekmece İlçesi Cumhuriyet Mahallesi, 30 pafta, 1115 parselin 1/1000 ölçekli, 15.12.2006-16.01.2008-17.02.2008 tasdik tarihli Küçükçekmece Merkez Revizyon Uygulama İmar Planı'nda, İlköğretim Tesis Alanında kaldığı; İlköğretim Tesis Alanında kalan parsellerin ve 1100, 1101, 1102, 1103 ve 1104, 1105, 1106, 1107 parseller arasında kalan imar istikameti ile kapanan kadastral yol parçasının uygulama aşamasında ilgili kurumlardan alınacak görüş doğrultusunda tevhit edilmesinin gerektiği; parseller üzerinden Enerji Nakil hattı geçmekte olduğu, uygulama aşamasında ilgili kurumun görüşüne uyulacağı; Havamania kriterlerinden dolayı maksimum bina yüksekliğinin Emlak ve İstimlak Müdürlüğüne tespit edilecek RS kotuna göre belirleneceği belirtilmiş; taşınmaz üzerinde plan doğrultusunda yapılmış bir tesis bulunmadığı anlaşılmıştır.

Olayda, davacının hissedar olduğu taşınmazın imar/parselasyon planıyla İlköğretim Tesis Alanı kullanımında kaldığı, aradan uzun zaman geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacıya ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile Davalı idarelerden Küçükçekmece Belediye Başkanlığı ile İstanbul İl Özel İdaresi vekillerinin görev itirazlarının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması

gerekmıştır.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalılardan Küçükçekmece Belediye Başkanlığı ile İstanbul İl Özel İdaresi vekillerinin GÖREV İTİRAZLARININ REDDİNE İLİŞKİN Küçükçekmece 4.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 6.12.2012 gün ve E:2012/216 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/422

KARAR NO:2013/544

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : F.Ş.N.

Vekilleri : Av. F.G.H., Av. E.H.

Davalılar : 1-İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili: Av. S.A.

2-Küçükçekmece Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. H.A.(B.)

3-İstanbul İl Özel İdaresi

Vekili : Av. M.E.

O L A Y : Davacı vekili,müvekkilinin hissedar olduğu İstanbul ili; Küçükçekmece ilçesi, Cumhuriyet mahallesi, 30 pafta, 1106 parsel sayılı taşınmazın, 16.04.2005 TASDİK TARİHLİ 1/5000 ölçekli Küçükçekmece Nazım İmar planlarında ve 1/1000 ölçekli; 15.12.2006 TASDİK TARİHLİ KÜÇÜKÇEKMECE Merkez Revizyon Uygulama İmar Planlarında İLKÖĞRETİM TESİS ALANI'nda kaldığını; idarelerce kamulaştırma ya da takas cihetine gidilmemek, pasif ve suskun kalınmak ve işlem tesisi edilmemek suretiyle taşınmaza müdahale edildiğini,müvekkilinin Anayasa ve diğer yasalardan doğan MÜLKİYET hakkının, süresi belli olmayan bir sınırlamaya tabi tutulduğunu, bu hakkını kullanmasının tamamen engellendiğini; taşınmaza fiilen el atılmasa bile, hukuken KAMULAŞTIRMASIZ EL ATMA olgusunun yaratmış bulunduğunu; uzun yıllar programa alınmayan imar planının fiilen hayata geçirilmemesi, pasif ve suskun kalarak işlem tesis edilmemek suretiyle taşınmaza müdahale edilmiş olduğunu,bundan ilgili idarelerin sorumlu bulunduğunu;İmar planlarında umumi hizmetlere ayrılan alanların yıllarca uygulamaya dökülmemiş olmasının,bunun da süre gelen bir hal almasının, ortada bir kamu yararının bulunmadığının kabulünü gerektirdiğinin, Yargıtay Genel Kurulunca saptandığını; davalı idarelere, İmar Durumlarının kaldırılması yönünde yapılan tüm başvurularına rağmen yıllar içerisinde bir değişiklik yapılmadığını; bu durumun kamulaştırmasız el atmanın varlığını açıkça ortaya koyduğunu ifade ederek; fazlaya ve maddi hatalara karşı talep ve dava, ayrıca 6100 sayılı yasanın 107/2 maddesi uyarınca artırım talebi hakları saklı kalmak kaydıyla 8.000 TL kamulaştırmasız el atma bedelinin;ilamın kesinleşme tarihine kadar yasal faizi, kesinleşme tarihinden ödeme tarihine kadar ise Anayasa'nın 46/son maddesi uyarınca kamu alacaklarına uygulanacak en yüksek faizi ile birlikte tahsili istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idarelerden Küçükçekmece Belediye Başkanlığı ile İstanbul İl Özel İdaresinin vekilleri süresi içerisinde görev itirazında bulunmuşlardır.

KÜÇÜKÇEKMECE 4.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:6.12.2012 gün ve

E:2012/213 sayı ile, kamulaştırmasız el atmanın nitelik itibariyle haksız eyleme dayalı bulunması ve kamulaştırmasız el atma davaları ile birlikte resen tapunun aynine ilişkin hüküm kurulması gerektiğinden bahisle,görev itirazlarının reddine karar vermiştir.

Davalı idarelerden Küçükçekmece Belediye Başkanlığı ile İstanbul İl Özel İdaresinin vekillerinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdikleri dilekçeleri üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI;Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı;bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında ilköğretim tesis alanı olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı;dolayısıyla, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane

TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, Davalı idarelerden Küçükçekmece Belediye Başkanlığı ile İstanbul İl Özel İdaresi vekillerinin, anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptıkları görev itirazlarının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunmaları üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, anılan davalı idareler yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacının hissedar olduğu taşınmazına, imar planında ilköğretim tesis alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, dava konusu taşınmazın toplam bedelinden, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 8.000,00 TL'si bedelin faizi ile birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 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...” hükmü yer almıştır.

Dava dosyasında bulunan Küçükçekmece Belediye Başkanlığı İmar ve Şehircilik Müdürlüğünün 20.4.2012 gün ve 334-500619 sayılı yazısının incelenmesinden; Küçükçekmece İlçesi Cumhuriyet Mahallesi, 30 pafta, 1106 parselin, Büyükşehir Belediye Başkanlığı tarafından hazırlanarak onaylanan 16.04.2005 tasdik tarihli 1/5000 ölçekli Küçükçekmece Merkez Revizyon Nazım İmar Planında ve bu plan doğrultusunda Başkanlıklarınca hazırlanarak Büyükşehir Belediye Başkanlığı'na onaylanan 15.12.2006 tasdik tarihli 1/1000 ölçekli Küçükçekmece Merkez Revizyon Uygulama İmar Planında aynı imar adasındaki 1094, 1095, 1096, 1097, 1100, 1101, 1102, 1103, 1104, 1105, 1107, 1115, 1116, 1117 ve 1118 sayılı parseller ile birlikte İlköğretim Tesis Alanı olarak planlandığı; Plan Yapımına Ait Esaslara Dair Yönetmelik gereği, imar planı yapım aşamasında ilgili kurum görüşleri alınarak teknik ve sosyal donatı alanlarının ayrılmasının bir zorunluluk olduğu; 1/1000 ölçekli uygulama imar planında ayrılan teknik ve sosyal donatı alanlarının, kamu ihtiyacı dikkate alınarak uygulama 'aşamasında ilgili kurumun imkanları doğrultusunda kamulaştırılmasının gerektiği belirtilmiş; taşınmaz üzerinde plan doğrultusunda yapılmış bir tesis bulunmadığı anlaşılmıştır.

Olayda, davacının hissedar olduğu taşınmazın imar/parselasyon planıyla İlköğretim Tesis Alanı kullanımında kaldığı, aradan uzun zaman geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacıya ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile Davalı idarelerden Küçükçekmece Belediye Başkanlığı ile İstanbul İl Özel İdaresi vekillerinin görev itirazlarının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı idarelerden Küçükçekmece Belediye Başkanlığı ile İstanbul İl Özel İdaresi vekillerinin GÖREV İTİRAZLARININ REDDİNE İLİŞKİN Küçükçekmece 4.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 6.12.2012 gün ve E:2012/213 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/423

KARAR NO:2013/545

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: İdarenin dava konusu taşınmaza kamulaştırmaz el atmasından doğan zararın tazminine yönelik bulunan davanın, haksız fiillere ilişkin özel hukuk hükümlerine göre ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-D.A., 2-T.G. Mirasçıları; F.T.Ö., T.U., 3-M.S.(K.), 4-H.G.K.,

Vekili : Av. E.A.

Davalılar : 1-Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

2-Çankaya Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. A.D.

O L A Y : Davacılar vekili, müvekkillerinin Ankara ili, Yenimahalle ilçesi, Çayyolu Mah., Yazıkırı Mevki 147 parselde kayıtlı taşınmazın, müşterek mülkiyet hükümlerine göre maliki olduklarını; davalı belediyenin bahse konu arsada imar uygulaması yaptığını; DOP kesintileri düşüldükten sonra bahse konu parselde dava konusu yapılan hisseler yönünden bedelsiz terkin şerhi koyduğunu, müvekkillerin ve mürisin bedelsiz terk işlemine muvafakatlarının bulunmadığını; ayrıca bedelsiz terk şerhi konulan taşınmazın tamamına fiilen el atılmış olduğunu;halihazırda yol ve park olarak kullanıldığını; İmar Kanununa göre imar uygulaması sırasında DOP kesintisi dışında ayrıca bir kesinti yapmanın yasal olmadığını; davalı belediyenin kamulaştırma kararı olmaksızın taşınmaza el atması sebebi ile 6111 sayılı yasa ile 5999 sayılı kanunda yapılan değişiklik yapılmışsa da davalı belediyeyle uzlaşmak istemediklerini; Yargıtay 5.Hukuk Dairesinin kararlarının da bu düşüncelerini desteklediğini dava konusu taşınmaz mülki sınırlar itibari ile bağlı olduğundan ve fiili el atmada sorumlulukları bulunduğu Çankaya Belediyesine de husumet yöneltildiğini;dava konusu gayrimenkulün değeri, mahallinde yapılacak keşif neticesinde ortaya çıkacağından davanın, miktarı belirsiz kamulaştırmaz el atma davası olarak açıldığını ifade ederek;söz konusu taşınmazda bulunan müvekkillerinin hisseleri için fazlaya dair her türlü talep ve dava hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 1.000,00 TL el atma tazminatının dava tarihinden itibaren yürütülecek faizi ile birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsiline, el atma tazminatına hükmolunduğu taktirde dava konusu taşınmaz hisselerinin davalı idare adına tapudan terkinine karar verilmesiistemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalılardan Çankaya Belediye Başkanlığı vekili, süresi içerisinde görev itirazında

bulunmuş; ayrıca işin esasına ilişkin olarak verdiği cevap dilekçesinde; dava konusu parselin, imar planı ile kullanım şeklinin “Park Alanı” olarak belirlendiği, söz konusu parselde idarelerince herhangi bir fiili müdahalede bulunulmadığı, idarelerince herhangi bir kamulaştırma işlemi yapılmadığı; ayrıca Ankara Büyükşehir Belediye Meclisi'nin 16.12.2011 tarih ve 3731 sayılı kararıyla Ankara İmar Yönetmeliğinin 16. maddesine "Kamulaştırma Ortaklık Pay(KOP) Alanları başlıklı 6. fıkra eklenmesine karar verildiği; buna göre Ankara İmar Yönetmeliği'nin "Kamulaştırma Ortaklık Payı (KOP) Alanları" başlıklı 16. maddesinin 6. fıkrasında; “KOP Alanları; imar planları kapsamında ayrılmış, ağaçlandırma alanı, rekreasyon, spor, eğitim, sağlık, sosyo kültürel tesis, anaokulu, kreş, kültür eğlence, teknik altyapı, toplu taşıma ve benzeri umumi tesislere ayrılan alanlardır. / Büyükşehir Belediyesi sınırları içinde muhtelif zamanlarda tasdik edilmiş imar planları kapsamında ayrılmış KOP Alanları, ilgili yatırımcı kamu kurum ve kuruluşlarının (eğitim, sağlık, spor vb.) muvafakat etmesi kaydıyla, maliklerince ilgili belediyesinden alınacak ruhsatla özel amaçlı da kullanılabilir.” denildiği; sonuç itibarıyla; dava konusu parselin, gerekli muvafakat ve ruhsat alınarak MALİKLERİNCE ÖZEL AMAÇLI KULLANILABİLECEĞİ hususunda tereddüt bulunmadığı savunulmuştur.

ANKARA 2.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 2.10.2012 gün ve E: 2012/422 sayı ile, görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalılardan Çankaya Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; davacılar tarafından, dava dilekçesinde, taşınmazın park yapılmak suretiyle fiilen el atıldığı öne sürülerek "Park Alanı ve yol" olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiği; davalı idarenin yazı ve savunma dilekçelerine göre, anılan taşınmazın imar planında "Park Alanı" olarak ayrıldığı ve fiilen el atmanın söz konusu olmadığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların paydaşı olduğu taşınmazın, imar planında "Park Alanına" ayrılması hadisesi sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın maliki yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak; bu sonuç ya da sonuçların, yukarıda da söylenildiği üzere, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmazın "Park Alanı" olarak gösterilmesinden, bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapılmamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarenin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, idari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan Yasa hükümlerinin

gereği olduğu; bu bakımdan; hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi idari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin Adli Yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla; davanın taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari Yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, davanın taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı vekilinin, anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönetime uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, Davalılardan Çankaya Belediye Başkanlığı ve davanın taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının 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 M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacıların hissedar oldukları taşınmazlarına, idarece yapılan imar uygulamasıyla, DOP kesintileri düşüldükten sonra dava konusu yapılan hisseler yönünden bedelsiz terkin şerhi konulduğu, bedelsiz terk işlemine muvafakatlarının bulunmadığı; taşınmazın tamamına fiilen el atılmış olduğu ve halihazırda yol ve park olarak kullanıldığından bahisle; fazlaya dair her türlü talep ve dava hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 1.000,00 TL el atma tazminatının faizi ile birlikte tahsili istemiyle açılmıştır.

Dava dosyasında bulunan dava dilekçesinde, davacı vekili tarafından, dava konusu taşınmazın tamamına fiilen el atılmış olduğu, halihazırda yol ve park olarak kullanıldığı iddiasına karşılık, davalılardan Çankaya Belediye Başkanlığının cevap dilekçesinde, dava konusu parselin, imar planı ile kullanım şeklinin "Park Alanı" olarak belirlendiği, söz konusu parselin idarelerince herhangi bir fiili müdahalede bulunulmadığının belirtilmesi karşısında; Ankara 2.Asliye Hukuk Mahkemesi'nden temin edilen 11.2.2013 tarihli Bilirkişi Raporu'nda; dava konusu... "taşınmaza, davalı İdare tarafından kamulaştırma işlemi yapılmaksızın hukuki ve fiili olarak el atıldığı" ifade edilmiştir.

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 taşınmazlara fiilen el atılarak, park, spor alanı ve yol olarak kullanılması 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 aynı hakka müdahalede bulunulduğu, özel mülkiyete konu taşınmazlara 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, "İstimsiz 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.

Bu durumda, idarenin dava konusu taşınmazlara kamulaştırmasız el atmasından doğan zararın tazminine yönelik bulunan davanın, haksız fiillere ilişkin özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümü, adli yargı yerinin görevine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun reddi gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/429

KARAR NO:2013/546

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-C.G., 2-S.G.

Vekili : Av.A.E.

Davalılar : 1-Çankaya Belediye Başkanlığı

Vekili: Av.Ç.U.

2-Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili: Av.A.K.

O L A Y : Davacılar vekili, müvekkillerinin hissedar olduğu, Ankara ili, Çankaya ilçesi, Cevizlidere Mahallesinde kain, tapunun, 28041 ada 1 parsel sayılı taşınmazın; davalı idarenin yaptığı imar/parselasyon planı çerçevesinde Park ve Spor alanı olarak ayrıldığını; tapu kaydı müvekkillerinin adına gözüke de ve davalı kurumun tam anlamıyla kamulaştırma işlemi yapmamış olsa da bu plan neticesinde, dava konusu taşınmaza el atmış bulunduğunu; zimnen yapılan bu kamulaştırma işleminin, tapudan ferağ seklinde, tamamlanmadan bırakıldığını, müvekkillerinin mağdur edildiğini, kendilerine hiçbir bedel de ödenmediğini; tasarruf haklarının kısıtlandığını ifade ederek; fazlaya ilişkin talep ve dava hakları saklı kalmak kaydıyla, taşınmazdaki hisseleri sebebi ile şimdilik 10,000,00.TL kamulaştırmaz el atma bedelinin davalı idarelerden müştereken ve müteselsilen bankalarca uygulanan en yüksek mevduat faizi ile birlikte tahsiline karar verilmesi istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalılardan Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekili; davanın idari yargı yerinde görülmesi gerektiğinden bahisle, süresi içerisinde görev itirazında bulunmuştur.

ANKARA 21.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 1.11.2012 gün ve E:2012/119 sayı ile, yargı yolu görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalılardan Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında Park ve Spor alanı olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili

tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılardan Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin, anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacıların hissedar olduğu taşınmaza, imar planında park ve spor alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak üzere şimdilik 10,000,00.TL'nin, faiziyle birliktetazmini istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 md.) Onay tarihinden

İtibaren 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 dağıtım 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 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..." hükmü yer almıştır.

Dava dosyasında bulunan davalı Çankaya Belediye Başkanlığı savunmasının incelenmesinden; Dikmen Batı Yakası 81156 nolu parselasyon planıyla oluşan imarın 28041 ada 1 parselinin imar planıyla Park ve Spor Alanı olarak ayrıldığı, bu alanın düzenlemeye alınan tüm hissedarların hisseleri oranında oluşturulmuş alan olduğu; 81156 nolu parselasyon planıyla oluşan konut parsellerinde plan notu gereği fazladan inşaat hakkını kullanmak isteyen parsel maliklerinin, kamuya bedelsiz terklerini ilgili Tapu Sicil Müdürlüklerinde kendi rızaları ile yaptırarak E:2.00 yi kullanmakta oldukları; davacıların da imar plan notunun 11.maddesi gereği parselasyon planı ile oluşturulan Park ve Spor Alanında kalan hisselerini kendi istekleri ile kamuya bedelsiz terk ederek fazladan inşaat haklarını kullandığı; Dikmen Batı Yakası imar plan değişikliği ile düzenlenen 81156 nolu parselasyon planında Park ve Spor Alanı olarak ayrılan alanların, İmar Kanununun 18. maddesini düzenleyen Arsa ve Arazi Düzenlemesi İle İlgili Esaslar Hakkındaki Yönetmeliğin 12. maddesi gereğince düzenlemeye giren parsellerin alanları oranında pay

verilmek suretiyle oluşturulan alanlar olduğu, bedelsiz terk işlemini yapmayan parsel maliklerine 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa göre bir bedel karşılığında ödenecek alanlar olduğu; Dikmen Batı Yakası 81156 nolu parselasyon planıyla Park ve Spor Alanı olarak ayrılan 28041 ada 1 parseldeki hissesi bulunan parsel maliklerinin hisselerini kamuya bedelsiz terk etmeye zorlanmalarının söz konusu olmadığı; davacıların kendi rızaları ile terk işlemini yaptığı; Dikmen Batı yakası 81156 nolu parselasyon planıyla düzenlenen imar parsellerinde imar plan notu gereği, Park ve Spor Alanına ait hisselerini rızaen bedelsiz terk işlemini yaptıran parsel maliklerinin, konut parsellerindeki hisseleri için plan gereği 1.80 olan inşaat emsalini E:2.00 kullanarak fazladan inşaat hakkı aldığı;bedelsiz terk işlemini yaptırmayan parsel maliklerinin ise fazladan inşaat hakkı alamayıp, kamulaştırma seçeneğini tercih etmiş olduğu belirtilmiş; taşınmaz üzerinde plan doğrultusunda yapılmış bir tesis bulunmadığı anlaşılmıştır.

Olayda, davacıların hissedar olduğu taşınmazın imar/parselasyon planıyla Park ve Spor Alanı kullanımında kaldığı, aradan uzun yıllar geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacılar ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalılardan Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalılardan Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 21.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 1.11.2012 gün ve E:2012/119 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/430

KARAR NO:2013/547

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: Türk Telekomünikasyon A.Ş.'de çalışırken Kurumun özelleştirilmesi nedeniyle başka kuruma nakledilen davacının, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle açtığı davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : N.Y.

Vekili: M.B.

Davalı : Türk Telekom A.Ş.

Vekili: Av.C.G.E.

O L A Y : İl Telekom Müdürlüğünde görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen davacı, 8.4.2010 tarihinde Denizli Valiliği emrine atanmıştır.

Davacı 26.1.2011 tarihli dilekçesiyle, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesini

istemiş; bu isteğine cevap verilmemiştir.

Davacı vekili; davalı Kurumun zımnı ret işleminin iptaline karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Denizli İdare Mahkemesi: 11.4.2011 gün ve E:2011/509, K:2011/330 sayı ile, iptali istenilen işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekom A.Ş.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz edilemeyeceğinden, uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varıldığı gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar temyiz edilmiştir.

Danıştay 5. Daire Başkanlığı: 14.12.2011 gün ve E:2011/5334, K:2011/7484 sayı ile, imtiyaz sözleşmesi ile bir kamu hizmetinin yürütmekle görevli ve yetkili kılınması nedeniyle, diğer özel hukuk tüzel kişilerinden farklı olarak kimi kaM.l ayrıcalıklara ve yükümlülüklerle tabi olan, 406 sayılı Yasa hükümleri ile, kamu kurumlarına nakil hakkı bulunan personeli ile ilgili olarak bazı kaM.l görevler yüklenen davalı şirketin, belirtilen görevleri kapsamında tesis ettiği işlemlerin idari işlem niteliğinde olduğu ve bu işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların idari yargının görevinde bulunduğu sonucuna varılmakta olduğu aksi yöndeki kararda isabet görülmediği gerekçesiyle davacının temyiz isteminin kabulüyle Denizli İdare Mahkemesince verilen kararın bozulmasına karar vermiş, Mahkemece bozma kararına uyulmuştur.

Davalı vekilince birinci savunma dilekçesinde, davanın adli yargının görev alanına girdiği öne sürülerek görev itirazında bulunulmuştur.

DENİZLİ İDARE MAHKEMESİ: 7.11.2012 gün ve E:2012/849 sayı ile, imtiyaz Sözleşmesi ile bir kamu hizmetini yürütmek hakkını elde eden davalı şirkete, devir sonrasında yetişmiş personel yetersizliği nedeniyle doğabilecek aksaklıkların önüne geçilebilmesi için, 406 sayılı Yasa hükümleri ile tanınan ayrıcalıkların sonucu olarak bünyesinde belli süre ile çalışmaya devam eden söz konusu personelin kamu kurumlarına naklen atanmasının sağlanması amacıyla kimi görevler yüklendiği;bu görevler kapsamında 406 sayılı Yasa hükümleri uyarınca davalı şirket tarafından, hak sahibi personelinin Devlet Personel Başkanlığı'na bildirilmesi, bildirim ile beraber personelin nakledileceği kamu kurumunda yararlanacağı parasal haklara esas olmak üzere memur maaş nakil ilmühaberi düzenlenmesi, personelin ilişkisinin kesilmesi gibi işlemlerin bulunduğu;bu durumda, imtiyaz sözleşmesi ile bir kamu hizmetinin yürütmekle görevli ve yetkili kılınması nedeniyle diğer özel hukuk tüzel kişilerinden farklı olarak kimi kaM.l ayrıcalıklara ve yükümlülüklerle tabi olan, 406 sayılı Yasa hükümleri ile, kamu kurumlarına nakil hakkı bulunan personeli ile ilgili olarak bazı kaM.l görevler yüklenen davalı şirketin, belirtilen görevleri kapsamında tesis ettiği işlemlerin idari işlem niteliğinde olduğu ve bu işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların idari yargının görevinde bulunduğu gerekçesiyle, davalı idarenin görev itirazının reddine ve Mahkemelerinin görevliliğine karar vermiştir.

Davalı vekilince süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine dilekçe, dava dosyası ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar "tekeli" olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom'un, tekeli kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50' nin altına düşüncüye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğu; özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'i, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005

tarikh ve 2005/9146 sayılı "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketinin" % 55 oranındaki Hissenin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar"ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne satıldığı; Anayasa'nın 128. maddesinde, "Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür" hükmünün yer aldığı; 406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunla değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır..." hükmünün yer aldığı; bu duruma göre,davalı Türk Telekom hisselerinin devrinin fiilen gerçekleştiği tarihten sonra davacı ile davalı şirket arasındaki uyuşmazlığın, 01/01/2006 tarihinden itibaren yeni nakil belgesi düzenleninceye kadar geçen süre içinde tahakkuk eden zam ve tazminatlar ile maaş nakil ilmühaberinin düzenlendiği 8/4/2010 tarihinden itibaren ödenmesi gerektiği halde ödenmeyen eksik ücretlerinin yasal faizi ile ödenmesi ve davalının redde ilişkin işleminin iptali talebinden kaynaklandığı; öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde: "a) (Değişik: 8.6.2000-4577/5md) 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, 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."ın İdari dava türleri olarak sayıldığı, kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabileceği; dolayısıyla, davanın açıldığı tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin davalı olması karşısında, ortada idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmenin olanaksız olduğu; belirtilen tüm bu hususlara göre, daha önce davalı şirkette görev yapmış olan davacı ile özelleştirilen kuruluş arasındaki uyuşmazlık konusu davanın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli bulunduğu; bu nedenlerle, 2247 sayılı Kanun'un 10 ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; davalı vekilinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca, 10.

maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, görev uyuşmazlığının 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 M. BAYHAN'ın davada adli yargının, Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davalı şirkette görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen, sonrasında Kamu Kurumu emrine atanan davacı tarafından; maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yaptığı başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

1953 tarih ve 6145 sayılı Yasa ile, Türkiye Cumhuriyeti Posta, Telgraf ve Telefon İşletmesi kurulmuş; 1924 tarih ve 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 10.6.1994 tarih ve 4000 sayılı Yasa'yla değiştirilen 1. maddesi ile, posta ve telgraf tesis ve işletmesine ilişkin hizmetler, Posta İşletmesi Genel Müdürlüğü'nce (P.İ), telekomünikasyon hizmetleri ise, "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Şirket)" tarafından yürütülecek şekilde yeniden yapılandırılmıştır.

27.1.2000 tarih ve 4502 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile, 406 sayılı Yasa'nın 1. maddesine eklenen dokuzuncu fıkrada, "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Kamu İktisadi Teşebbüslerinin kuruluş, teşkilât ve faaliyetleri ile ilgili mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sadece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır" denilmiş; anılan fıkra hükmü, 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile değiştirilmiş ve "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Bu Kanun hükümleri saklı kalmak üzere, kamu iktisadi teşebbüsleri de dahil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sermayesinin yarısından fazlası kamuda kaldığı sürece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır. 16.7.1965 tarihli ve 697 sayılı Kanun ile milli güvenlik ve kamu düzeniyle sıkıyönetim ve seferberlik hallerinde telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin özel kanunların hükümleri saklıdır"; Ek 29. maddesinin 3.7.2005 gün ve 5398 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen aslı ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tâbi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır..." denilmiştir.

Öte yandan; 406 sayılı Yasa'nın 4502 sayılı Yasa ile değişik 2. maddesinin (c) bendinin birinci alt bendinin birinci cümlesinde, "Türk Telekom; telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini, 31.12.2003 tarihine kadar bu Kanun ve görev sözleşmesi çerçevesinde tekel olarak yürütür" denildikten sonra, anılan (c) bendinin birinci alt bendine 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa ile eklenen üçüncü cümlede, "Ancak, Türk Telekom'daki kamu payı %50'nin altına düştüğünde, Türk Telekom'un tüm tekel hakları 31.12.2003 tarihinden önce de olsa ortadan kalkmış olur" denilmiş; 4502 sayılı Yasa'nın Geçici 3. maddesi ile de

Türk Telekomünikasyon A.Ş., 233 sayılı KHK'nin ekindeki "B-Kamu İktisadi Kuruluşları (KİK)" bölümünde yer alan kuruluşlar listesinden çıkarılmıştır.

Bu düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar "tekel" olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom'un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50'nin altına düşünceye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğu tartışmasızdır.

Özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'i, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Türk Telekom)'nin% 55 Oranındaki Hissesinin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar"ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile (6.550.000.000 USD. bedelle) Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne satılmıştır.

Bu sürece paralel olarak Türk Telekom personelinin durumu incelendiğinde:

Türk Telekom A.Ş., 4502 sayılı Yasa'nın 29.1.2000 tarih ve 23948 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girdiği dikkate alındığında, 29.1.2000 tarihi itibarıyla 233 sayılı KHK kapsamı dışında kalmış ve anılan KHK eki cetvellerden çıkarılmış olması nedeniyle, Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 22.1.1996 gün ve E:1995/1, K:1996/1 sayılı ve özelleştirme kapsamında bulunan kamu iktisaditeşebbüslerinde sözleşmeli veya kapsam dışı statüde çalışan personelin kurumları ile olan ilişkilerinden doğan anlaşmazlıkların çözüm yerinin idari yargı olduğu yolundaki İlke Kararı kapsamı dışında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anılan 4502 sayılı Yasa'nın 13. maddesi ile 406 sayılı Yasa'ya eklenen Ek 22. maddenin (a) bendinde, "a) Personelin statüsü: Telekomünikasyon hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler telekomünikasyon alanında sekiz yıl tecrübeye sahip ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görmüş bir genel müdür ile kadro, unvan, derece ve sayıları Yönetim Kurulunun önerisi ve Bakanlığın teklifi üzerine bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yüzseksen gün içerisinde Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenen kadrolarda istihdam edilen personel eliyle yürütülür. Bu personel hakkında bu Kanunda öngörülen hükümler saklı kalmak üzere 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümleri uygulanır. Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur." hükmüne yer verilmiş; bu bent hükmü, 4673 ve 5189 sayılı Yasalarla yapılan değişiklikler sonucunda; "a) Personelin statüsü: (Ek ibare: 12.5.2001-4673/6. md.) Türk Telekomdaki kamu payı %50'nin altına düşünceye kadar, Türk Telekom Yönetim Kurulu üyeliklerine atanacaklarda Devlet memurluğuna atanabilme genel şartlarına sahip olma ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görme şartları aranır. (Mülga ikinci ve üçüncü cümle: 16.6.2004-5189/12 md.) Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur." hükmünü almış; aynı maddenin (b) bendinin ikinci paragrafında da iş mevzuatına tabi olan Türk Telekom çalışanlarının aylık ücretlerinin kendilerini atamaya yetkili olan Yönetim Kurulu tarafından tespit olunacağı kurala bağlanmıştır.

406 sayılı Yasa'nın anılan Ek 22. maddesi uyarınca, Türk Telekom A.Ş. Genel Müdürlüğü'ne ait asli ve sürekli kadrolar belirlenerek 4.4.2000 tarih ve 24010 (Mükerrer) sayılı R.G. de yayımlanan 31.3.2000 tarih ve 2000/331 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ekinde yer alan listede: merkez teşkilatı için 100 ve taşra teşkilatı için 100 (6 Bölge Müdürü, 12 Bölge Müdür Yardımcısı ve 82 İl Telekom Müdürü) kadro ihdas edilmiş; öte yandan, aynı Yasa maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak hazırlanan "Türk

Telekomünikasyon A.Ş. Kapsam Dışı Personel Yönetmeliği” adı altındaki düzenleme, Yönetim Kurulunun 31.8.2000 tarih ve 407 sayılı kararıyla kabul edilmek suretiyle yürürlüğe konulmuştur.

Kanunla, Kurumda görev yapan personelden asli ve sürekli görev yapacak olanları kadro unvanı itibariyle belirlemek konusunda Bakanlar Kurulu'na yetki verildiği açıktır. Bu yetki 4502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 29.1.2000 tarihi ile 5189 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 2.7.2004 tarihleri arasında geçerli olmuştur.

Anayasa'nın 128. maddesinde, “Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür” denilmiştir.

406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanun'la değişik birinci fıkrasında, “Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır...” denilerek, yasakoyucu tarafından Türk Telekom'da 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ile kapsam dışı personel, kamu personeli sayılmıştır.

Olayda, davalının hisse devir (14.11.2005) tarihinde bu kuruluşa çalışmakta iken 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen ve sonrasında kamu kurumu emrine atanan davacı tarafından; maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yapılan başvurusunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun “İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı” başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde:

“a) (Değişik : 8.6.2000-4577/5 md.) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal 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” idari dava türleri olarak sayılmış olup; kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabilir.

Buna göre, iptali istenilen işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan sözetmek olanaksız olduğundan; uyuşmazlığın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile İdare Mahkemesinin Görevlilik Kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılan BAŞVURUNUN KABULÜ ile, Denizli

İdare Mahkemesi'nin 7.11.2012 gün ve E:2012/849 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/432

KARAR NO:2013/548

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : H.S.

Vekilleri : Av.S.A., Av.S.A.

Davalı : Ümraniye Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. S.B.K.

O L A Y : Davacı vekili, müvekkilinin maliki olduğu İstanbul ili, Ümraniye ilçesi, Çakmak Mah. 25 Pafta, 653 ada, 4 parsel sayılı taşınmazın,13.02.1998-15.01.1999/34 tasdik tarihli 1/1000 ölçekli Ümraniye Revizyon Uygulama İmar Planına göre YEŞİL ALAN, PARK VE YOL'da kaldığını; bu durumun müvekkillerini büyük zararlara uğrattığını; davalı idarenin bu şekilde müvekkillerinin taşınmaz üzerindeki tasarruf ve kullanma hakkını kısıtladığını; uzlaşma taleplerine davalı kurumun cevap vermediğini; YARGITAY 5. HUKUK DAİRESİ'nin 2011/4762 E. VE 2011/9257 K. ,Sayılı 30.05.2011 tarihli kararında; "İmar planında park ve yol olarak ayrılan taşınmaza fiilen el atılmamış olsa bile 3194 sayılı İmar kanununun 10. maddesinin amir hükmü uyarınca 1/1000 ölçekli uygulama imar planın 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 bedeli ödenmelidir." hususunu açıkça belirttiğini; davalı idarece, dava konusu taşınmazın kamulaştırılmadan imar planında yeşil alan, yol ve park alanı olarak gösterilmesinin, müvekkilinin taşınmaz üzerindeki tasarruf hakkını ortadan kaldırdığı gibi mülkiyeti kullanma özgürlüğünü de kısıtladığını, bu nedenle davalı idarenin taşınmazın bedelini ödemesinin gerektiğini ifade ederek; fazlaya dair dava ve talep hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 1.000. TL'nin dava tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idare vekili,süresi içerisinde görev itirazında bulunmuştur.

ÜMRANIYE 2.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:11.12.2012 gün ve E:2012/207 sayı ile,davalı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı vekilinin, davanın idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğinden bahisle idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı;bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara

dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirilmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında Kısmen Yol ve Park Alanı olarak ayrılan taşınmazının bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı; ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapılmamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, idari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi idari Yargının görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarenin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP

DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacının maliki olduğu taşınmazına, imar planında yeşil alan, park ve yol olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik; 1.000 TL bedelin faiziyle birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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..." hükmü yer almıştır.

Dava dosyasında yer alan Ümraniye Belediye Başkanlığı, İmar ve Şehircilik Müdürlüğünün 2.4.2012 gün ve M.34.3.ÜMR.0.13.01 612 Sayı: M.34.3.ÜMR.0.13.01 612 S 2007.4032-2012/9499-1720653 sayılı yazısında incelenmesinden; dava konusu Ümraniye, Çakmak Mahallesi, 25 pafta 653 ada 4 parsel sayılı taşınmazın 13.02.1998-15.03.1999 t.t. 1/1000 ölçekli "Ümraniye Revizyon Uygulama İmar Planı" kapsamında kısmen Yol Alanı, kısmen de Park Alanı lejantında kaldığı; Belediye arşivine göre 4 parsel sayılı taşınmazın onanlı plan kapsamında henüz işlem görmemiş kadastral parsel olduğu, ancak dava konusu parselde imar mı ya da kadastral parsel mi olduğuna ilişkin kesin ve güncel bilginin temin edilemediği; Belediye Mücavir Alan sınırları içinde olan dava konusu parselin, belediye hizmetlerinden yararlandığı, etrafının meskûn olduğu, parselde DOP kesintisi yapılmadığı belirtilmiştir.

Olayda, davacının maliki olduğu taşınmazın imar planıyla kısmen Yol Alanı, kısmen de Park Alanı kullanımında kaldığı, aradan uzun süre geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacıya ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılabilir olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ümraniye 2.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 11.12.2012 gün ve E:2012/207 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/433

KARAR NO:2013/549

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- N.B., 2- M.B., 3- İ.B.

Vekilleri: Av. İ.A.

Davalı: Denizli Belediye Başkanlığı

Vekili: Av. Ö.A.A.

O L A Y : Davacılar vekili özetle; davacıların Denizli İli, Merkez Kınıklı Mahallesi, 2223 ada 1 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduklarını, taşınmazın imar planında belediye hizmet alanı olarak ayrıldığını belirterek, taşınmazın tapu kaydının davalı idare adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 30.000 TL nin faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Denizli Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Denizli 2.Asliye Hukuk Mahkemesi; 22.11.2012 gün ve E:2012/124 sayı ile, davalı Denizli Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Denizli Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Denizli Belediye Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Denizli Belediye Başkanlığı açısından, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların hisseli taşınmazına, imar planında belediye hizmet alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, taşınmazın tapusunun davalı adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 30.000 TL'nin faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında belediye hizmet alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılabilir olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, başvurusunun kabulü ile, davalı Denizli Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle

Danıştay Başsavcısı'nın,davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden,BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Denizli Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Denizli 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 22.11.2012 gün ve E:2012/124 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/434

KARAR NO:2013/550

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- B.T., 2-Y.T.,3- L.T., 4- F.D.,5-N.T.,6-Ş.A.7-A.G.,8-C.A.,9-F.K.,10-İ.A., 11- N.T.,

Vekilleri: Av. C.U.C.

Davalı: Ankara İl Özel İdaresi

Vekili: Av. E.B.

O L A Y : Davacılar vekili özetle; davacıların Ankara İli, Akyurt İlçesi, Yıldırım Mahallesi, 54 ada 2 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduklarını, taşınmazın imar planında ilköğretim alanı olarak ayrıldığını belirterek, taşınmazın tapu kaydının davalı idare adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 62.250,00 TL nin faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Ankara İl Özel İdaresi vekili 1.celsede süresi içerisinde beyanen; görev itirazında bulunmuştur.

Akyurt Asliye Hukuk Mahkemesi; 09.10.2012 gün ve E:2012/70 sayı ile, davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Ankara İl Özel İdaresi açısından, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyumsuzluğu çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyumsuzluğunun esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, davacıların hisseli taşınmazına, imar planında ilköğretim alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmamız el atıldığından bahisle, taşınmazın tapusunun davalı adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 62.250,00 TL'nin faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında ilköğretim alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılması olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, başvurusunun kabulü ile, davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Akyurt Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 09.10.2012 gün ve E:2012/70 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/435

KARAR NO:2013/551

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.Ö.

Vekili : Av. Y.G., Av. A.B.G.

Davalı : Yenimahalle Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. C.G.

Dahili Davalı: Ankara İl Özel İdaresi

Vekili: Av. S.K.

O L A Y : Davacı vekili özetle; davacının Ankara İli, Yenimahalle İlçesi, Yukarıyurtçu Mahallesi, 32 ada 1 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduğunu, taşınmazın imar planında eğitim alanı olarak ayrıldığını belirterek, taşınmazın tapu kaydının davalı idare adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 1.000 TL nin faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Dahili davalı Ankara İl Özel İdaresi vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 21. Asliye Hukuk Mahkemesi; 18.12.2012 gün ve E:2012/140 sayı ile, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı ile dahili davalı Ankara İl Özel İdaresi vekillerinin görev itirazlarının reddine karar vermiştir.

Dahili davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçe üzerine, dava dosyasının

onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın, mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklandığı ileri sürülen zararın tazminine ilişkin kısmı yönünden, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, davanın, mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklandığı ileri sürülen zararın tazminine ilişkin kısmı yönünden, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı ile dahili davalı Ankara İl Özel İdaresi vekillerinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptıkları görev itirazlarının reddedilmesi ve dahili davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, dahili davalı Ankara İl Özel İdaresi açısından, davanın, mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklandığı ileri sürülen zararın tazminine ilişkin kısmı yönünden, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının hisseli taşınmazına, imar planında eğitim alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, taşınmazın tapusunun davalı adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 1.000 TL'nin faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulanması sonucu, uyumsuzluğa konu parselin imar planında eğitim alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmalı olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklandığı ileri sürülen zararın tazminine ilişkin kısmı yönünden, başvurusunun kabulü ile, dahili davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklandığı ileri sürülen zararın tazminine ilişkin kısmı yönünden, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, dahili davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 21. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 18.12.2012 gün ve E:2012/140 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyumsuzluk Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/436

KARAR NO:2013/552

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Ö.K.

Vekili : Av. S.Y., Av. E.V.

Davalılar: 1- Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili: Av. A.A.A.

2- Yenimahalle Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. E.N.C.

3- Ankara Gençlik ve Spor İl Müdürlüğüne izafeten Ankara Valiliği

Vekili : Av. D.K.

O L A Y : Davacı vekili özetle; davacının Ankara İli, Yenimahalle İlçesi, Yuva Mahallesi, 43110 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduğunu, taşınmazın imar planında spor alanı olarak ayrıldığını belirterek, taşınmazın tapu kaydının davalı ilgili kurum adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 1.000 TL nin faizi ile birlikte kamulaştırma yapmaya yetkili davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekili 10.07.2012 günlü 1.celsede süresi içerisinde beyanen; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 21. Asliye Hukuk Mahkemesi; 10.07.2012 günlü 1.celsede "davalı Yenimahalle Belediyesi vekiline olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması için 15 gün süre verilmesine, uyuşmazlık çıkarıldığında dosyanın ilgili kısımlarının Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine" karar vermiştir.

Davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekili 11.12.2012 günlü 3.celsede beyanen görev itirazını yineleyerek, idari yargı yerinin görevli olduğunu, öncelikle görev itirazları hususunda bir karar verilmesini talep etdiklerini, aksi halde olumlu görev uyuşmazlığı çıkartacaklarını ifade etmiştir.

Ankara 21. Asliye Hukuk Mahkemesi; 11.12.2012 gün, E:2012/33 sayı ile özetle, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda 13.12.2012 günlü dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılar Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı ve Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekillerinin anılan Yasanın 10/2.maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptıkları görev itirazına karşı Ankara 21. Asliye Hukuk Mahkemesi 10.07.2012 günlü 1.celse ara kararı ile ‘‘davalı Yenimahalle Belediyesi vekiline olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması için 15 gün süre verilmesine, uyuşmazlık çıkarıldığında dosyanın ilgili kısımlarının Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine’’ karar vermiş olup, sonrasında ise, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin 11.12.2012 günlü 3.celsede görev itirazını yineleyerek, görev itirazı hususunda bir karar verilmesini talep etmesi üzerine, Ankara 21. Asliye Hukuk Mahkemesi 11.12.2012 gün, E:2012/33 sayı ile davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiş olup, sonrasında Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin 13.12.2012 günlü dilekçesi üzerine de Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı açısından, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır.

2247 sayılı Yasa'nın 10/2. Maddesinde; ‘‘ Yetkili Başsavcı veya Başkanunsözcüsünün Uyuşmazlık Mahkemesinden istekte bulunabilmesi için, görev itirazının, hukuk mahkemelerinde en geç birinci oturumda, ceza mahkemelerinde delillerin ikamesine başlamadan önce; idari yargı yerlerinde de dilekçe ve savunma evresi tamamlanmadan yapılmış olması ve yargı yerlerinin de kendilerinin görevli olduklarına karar vermiş bulunmaları şarttır.’’ denilmek suretiyle olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılabilmesi için usulüne uygun ve süresinde yapılmış olan görev itirazının, mahkemece, görevli olduğuna karar verilmek suretiyle reddedilmesi gerektiği belirtilmiş olmakla, buna karşın Ankara 21. Asliye Hukuk Mahkemesi 10.07.2012 günlü 1.celse ara kararında görev itirazının reddine karar vermemiş, ‘‘davalı Yenimahalle Belediyesi vekiline olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması için 15 gün süre verilmesine, uyuşmazlık çıkarıldığında dosyanın ilgili kısımlarının Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine’’ karar vermiş olup, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin 11.12.2012 günlü 3.celsede görev itirazını yineleyerek, görev itirazı hususunda bir karar verilmesini talep etmesi üzerine, mahkemece davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar verilmiş, bu tarihten sonra da davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilince 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı açısından, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmakla usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının hisseli taşınmazına, imar planında spor alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, taşınmazın tapu kaydının davalı ilgili kurum adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 1.000 TL nin faizi ile birlikte kamulaştırma yapmaya yetkili davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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.” hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planındaspor alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmiş olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, başvurusunun kabulü ile, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın,davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 21. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 11.12.2012 gün, E:2012/33 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/437

KARAR NO:2013/553

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- M.A., 2- O.A., 3- H.T., 4- C.K.

Vekilleri : Av. M.Ş.G., Av. N.G.

Davalı: Muratpaşa Belediye Başkanlığı

Vekili: Av. A.K.

O L A Y : Davacılar vekili özetle, davacıların Antalya İli, Muratpaşa İlçesi, Demircikara Mahallesi, 5817 ada, 1 parselde bulunan taşınmazın hisseli maliki olduklarını, söz konusu taşınmazın imar planında pazar yeri olarak ayrıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı Muratpaşa Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Antalya 8. Asliye Hukuk Mahkemesi; 18.10.2012 gün ve E:2012/241 sayı ile, davalı Muratpaşa Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Muratpaşa Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem" , bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri, yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiğini ifade ederek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Muratpaşa Belediye Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Muratpaşa Belediye Başkanlığı açısından,10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın

çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların hissedar oldukları taşınmaza, imar planında pazar yeri olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında pazar yerinde kaldığı, davaya konu taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılabilir olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözülmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, başvurusunun kabulü ile, davalı

Muratpaşa Belediye Başkanlığı vekilinin yapmış olduğu görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Muratpaşa Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Antalya 8. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 18.10.2012 gün ve E:2012/241 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/438

KARAR NO:2013/554

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : H.Ö.

Vekili : Av. A.N., Av. M.R.N.

Davalı: Çankaya Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. A.D.

O L A Y : Davacı vekili özetle; davacının Ankara İli, Çankaya İlçesi, Çukurca Mahallesi, 26121 ada, 5 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduğunu, taşınmazın imar planında Çankaya Belediyesi Sosyal Kültürel Tesisler Alanı ve yol olarak ayrıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL nin faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Çankaya Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 2. Asliye Hukuk Mahkemesi; 11.04.2012 gün ve E:2012/101 sayı ile, davalı Çankaya Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Çankaya Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Çankaya Belediye

Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Çankaya Belediye Başkanlığı açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyumsuzluğu çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyumsuzluğunun esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının hisseli taşınmazına, imar planında "Çankaya Belediyesi Sosyal Kültürel Tesisler Alanı" olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 10.000 TL'nin faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyumsuzluğa konu parselin imar planında Çankaya Belediyesi Sosyal Kültürel Tesisler Alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi

gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılması olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, başvurusunun kabulü ile, davalı Çankaya Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Çankaya Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 11.04.2012 gün ve E:2012/101 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/439

KARAR NO:2013/555

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: Türk Telekomünikasyon A.Ş.'de çalışırken Kurumun özelleştirilmesi nedeniyle başka kuruma nakledilen davacının, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi ve alacağına faizi ile birlikte tazmini istemiyle açtığı davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.K.

Vekili : Av. M.B.

Davalı : Türk Telekomünikasyon A.Ş.

Vekili : Av. C.G.E.

O L A Y : Davacı vekili 23.03.2011 günlü dava dilekçesinde özetle, Türk Telekom Denizli İlmüdürlüğünde kapsam dışı personel olarak teknisyen yardımcısı unvanı ile görev yapmakta iken, 4046 sayılı Kanunun 22. ve 406 sayılı Kanunun ek 29.maddesi kapsamında diğer kamu kurum ve kuruluşlarına nakli yapılmak üzere 31.08.2010 tarihinde adının Devlet Personel Dairesi Başkanlığına bildirildiğini, sonrasında Denizli Valiliğine ataması yapılarak 05.01.2011 tarihinde göreve başladığını, davalı kurum tarafından düzenlenen maaş nakil ilmühaberini incelediğinde ek ödemelere yer verilmediğini fark etmesi üzerine, ek ödemelerin ilave edilerek maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesi ve ek ödemelerin faiz ile birlikte ödenmesi için 05.01.2011 tarihinde Denizli Telekom İl Müdürlüğüne müracaat ettiğini, bu müracaata cevap verilmeyerek talebinin zımnen reddedildiğini belirterek, maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesi talebinin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Denizli İdare Mahkemesi, dava dilekçesini tebliğe çıkartmaksızın; 11.04.2011 gün, E:2011/337, K:2011/327 sayı ile özetle, iptali istenilen işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde bulunan kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon AŞ.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava olduğundan söz etmek olanaksız olduğundan bahisle, uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğunu belirterek, dava dilekçesinin görev yönünden reddine karar vermiş olup, bu karara karşı yapılan temyiz başvurusu üzerine

Danıştay 5.Dairesi 14.12.2011 gün, E:2011/5306, K:2011/7481 sayı ile özetle, kararın bozulmasına karar vermiştir.

Danıştay 5.Dairesinin 14.12.2011 gün, E:2011/5306, K:2011/7481 sayılı bozma ilamının tebliğinden sonra, davalı Türk Telekomünikasyon AŞ. vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle, görev itirazında bulunmuştur.

Denizli İdare Mahkemesi; 08.11.2012 gün, E:2012/844 sayı ile özetle, davalı Türk Telekomünikasyon A.Ş. vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Türk Telekomünikasyon A.Ş. vekilince süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine dilekçe, dava dosyası ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı; Telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar "tekel" olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom'un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50' nin altına düşünceye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğunu, özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'inin, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketinin" % 55 oranındaki Hissenin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar"ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne satıldığını, Anayasa'nın 128. maddesinde, "Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür" hükmünün yer aldığını, 406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunla değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır..." denilmek suretiyle yasa koyucu tarafından Türk Telekom'da çalışan kapsam dışı personelin, kamu personeli sayıldığını, bu duruma göre, davalı Türk Telekom hisselerinin devrinin fiilen gerçekleştiği tarihten sonra davacıyla davalı Şirket arasındaki uyuşmazlığın, bir özel hukuk ilişkisi niteliğini taşıdığını, öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde: "a) (Değişik: 8.6.2000-4577/5md) 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, 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."ın İdari dava türleri olarak sayıldığını, kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabileceğini, dolayısıyla, işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin

davalı olması karşısında, ortada idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmenin olanaksız olduğunu, belirtilen tüm bu hususlara göre, daha önce davalı şirkette görev yapmış olan davacının isteminin, özelleştirilen kuruluş tarafından zımnen reddedilmesi üzerine açılan davanın özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli bulunduğunu belirterek, 2247 sayılı Kanun'un 10 ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinden 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; davalı Türk Telekomünikasyon A.Ş. vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca, davalı Türk Telekomünikasyon AŞ. Bakımından 10.maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davalı şirkette görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29.maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen, sonrasında ise Denizli Valiliğine atanan davacı tarafından, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yaptığı başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

1953 tarih ve 6145 sayılı Yasa ile, Türkiye Cumhuriyeti Posta, Telgraf ve Telefon İşletmesi kurulmuş; 1924 tarih ve 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 10.6.1994 tarih ve 4000 sayılı Yasa'yla değiştirilen 1. maddesi ile, posta ve telgraf tesis ve işletmesine ilişkin hizmetler, Posta İşletmesi Genel Müdürlüğü'nce (P.İ), telekomünikasyon hizmetleri ise, "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Şirket)" tarafından yürütülecek şekilde yeniden yapılandırılmıştır.

27.1.2000 tarih ve 4502 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile, 406 sayılı Yasa'nın 1. maddesine eklenen dokuzuncu fıkrada, "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Kamu İktisadi Teşebbüslerinin kuruluş, teşkilât ve faaliyetleri ile ilgili mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sadece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır" denilmiş; anılan fıkra hükmü, 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile değiştirilmiş ve "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Bu Kanun hükümleri saklı kalmak üzere, kamu iktisadi teşebbüsleri de dahil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sermayesinin yarısından fazlası kamuda kaldığı sürece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır. 16.7.1965 tarihli ve 697 sayılı Kanun ile milli güvenlik ve kamu düzeniyle

sıkıyönetim ve seferberlik hallerinde telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin özel kanunların hükümleri saklıdır”; Ek 29. maddesinin 3.7.2005 gün ve 5398 sayılı Kanun’un 14. maddesi ile değişik birinci fıkrasında, “Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen aslı ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tâbi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır...” denilmiştir. Öte yandan; 406 sayılı Yasa’nın 4502 sayılı Yasa ile değişik 2. maddesinin (c) bendinin birinci alt bendinin birinci cümlesinde, “Türk Telekom; telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini, 31.12.2003 tarihine kadar bu Kanun ve görev sözleşmesi çerçevesinde tekel olarak yürütür” denildikten sonra, anılan (c) bendinin birinci alt bendine 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa ile eklenen üçüncü cümlede, “Ancak, Türk Telekom’daki kamu payı %50’nin altına düştüğünde, Türk Telekom’un tüm tekel hakları 31.12.2003 tarihinden önce de olsa ortadan kalkmış olur” denilmiş; 4502 sayılı Yasa’nın Geçici 3. maddesi ile de Türk Telekomünikasyon A.Ş., 233 sayılı KHK’nin ekindeki “B-Kamu İktisadi Kuruluşları (KİK)” bölümünde yer alan kuruluşlar listesinden çıkarılmıştır. Bu düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar “tekel” olarak yürütmekle görevli kılman ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom’un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50’nin altına düşünceye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğu tartışmasızdır.

Özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.’deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55’i, Bakanlar Kurulu’nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı “Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Türk Telekom)’nin % 55 Oranındaki Hissenin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar”ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile (6.550.000.000 USD. bedelle) Ojer Telekomünikasyon A.Ş.’ne satılmıştır.

Bu sürece paralel olarak Türk Telekom personelinin durumu incelendiğinde:

Türk Telekom A.Ş., 4502 sayılı Yasa’nın 29.1.2000 tarih ve 23948 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girdiği dikkate alındığında, 29.1.2000 tarihi itibarıyla 233 sayılı KHK kapsamı dışında kalmış ve anılan KHK eki cetvellerden çıkarılmış olması nedeniyle, Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu’nun 22.1.1996 gün ve E:1995/1, K:1996/1 sayılı ve özelleştirme kapsamında bulunan kamu iktisadi teşebbüslerinde sözleşmeli veya kapsam dışı statüde çalışan personelin kurumları ile olan ilişkilerinden doğan anlaşmazlıkların çözüm yerinin idari yargı olduğu yolundaki İlke Kararı kapsamı dışında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anılan 4502 sayılı Yasa’nın 13. maddesi ile 406 sayılı Yasa’ya eklenen Ek 22. maddenin (a) bendinde, “a) Personelin statüsü: Telekomünikasyon hizmetlerinin gerektirdiği aslı ve sürekli görevler telekomünikasyon alanında sekiz yıl tecrübeye sahip ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görmüş bir genel müdür ile kadro, unvan, derece ve sayıları Yönetim Kurulunun önerisi ve Bakanlığın teklifi üzerine bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yüzseksen gün içerisinde Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenen kadrolarda istihdam edilen personel eliyle yürütülür. Bu personel hakkında bu Kanunda öngörülen hükümler saklı kalmak üzere 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümleri uygulanır. Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından

tayin olun.” hükmüne yer verilmiş; bu bent hükmü, 4673 ve 5189 sayılı Yasalarla yapılan değişiklikler sonucunda; “a) Personelin statüsü: (Ek ibare: 12.5.2001-4673/6. md.) Türk Telekomdaki kamu payı %50’nin altına düşünceye kadar, Türk Telekom Yönetim Kurulu üyeliklerine atanacaklarda Devlet memurluğuna atanabilme genel şartlarına sahip olma ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görme şartları aranır. (Mülga ikinci ve üçüncü cümle: 16.6.2004-5189/12 md.) Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olun.” hükmünü almış; aynı maddenin (b) bendinin ikinci paragrafında da iş mevzuatına tabi olan Türk Telekom çalışanlarının aylık ücretlerinin kendilerini atamaya yetkili olan Yönetim Kurulu tarafından tespit olunacağı kurala bağlanmıştır.

406 sayılı Yasa’nın anılan Ek 22.maddesi uyarınca,Türk Telekom A.Ş. Genel Müdürlüğü’ne ait asli ve sürekli kadrolar belirlenerek 4.4.2000 tarih ve 24010 (Mükerrer) sayılı R.G. de yayımlanan 31.3.2000 tarih ve 2000/331 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ekinde yer alan listede: merkez teşkilatı için 100 ve taşra teşkilatı için 100 (6 Bölge Müdürü, 12 Bölge Müdür Yardımcısı ve 82 İl Telekom Müdürü) kadro ihdas edilmiş; öte yandan, aynı Yasa maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak hazırlanan “Türk Telekomünikasyon A.Ş. Kapsam Dışı Personel Yönetmeliği” adı altındaki düzenleme, Yönetim Kurulunun 31.8.2000 tarih ve 407 sayılı kararıyla kabul edilmek suretiyle yürürlüğe konulmuştur.

Kanunla, Kurumda görev yapan personelden asli ve sürekli görev yapacak olanları kadro unvanı itibariyle belirlemek konusunda Bakanlar Kurulu’na yetki verildiği açıktır. Bu yetki 4502 sayılı Kanun’un yürürlüğe girdiği 29.1.2000 tarihi ile 5189 sayılı Kanun’un yürürlüğe girdiği 2.7.2004 tarihleri arasında geçerli olmuştur.

Anayasa’nın 128. maddesinde, “Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür” denilmiştir.

406 sayılı Yasa’nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanun’la değişik birinci fıkrasında, “Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır...” denilerek, yasakoyucu tarafından Türk Telekom’da 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ile kapsam dışı personel, kamu personeli sayılmıştır.Olayda, davalının hisse devir (14.11.2005) tarihinde çalışmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen ve sonrasında başka bir kamu kurumu emrine atanan davacı tarafından,maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yapılan başvurusunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır.2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun “İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı” başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde:

“a) (Değişik : 8.6.2000-4577/5 md.) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal 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” idari dava türleri olarak sayılmış olup; kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabilir.

Buna göre, iptali istenilen işlemin tesis edildiği ve davanın açıldığı tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmek olanaksız olduğundan, uyuşmazlığın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile, Denizli İdare Mahkemesinin Görevlilik Kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, Denizli İdare Mahkemesi'nin 08.11.2012 gün, E:2012/844 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/440

KARAR NO:2013/556

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.Ş.

Vekili: Av. A.F.D.

Davalılar: 1- Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. S.D.G.

2- Osmangazi Belediye Başkanlığı

Vekili: Av. E.T.

O L A Y : Davacı vekili özetle; davacının Bursa İli, Osmangazi İlçesi, Çekirge Mahallesi, 4165 ada, 3 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduğunu, taşınmazın imar planında kent parkı alanı olarak ayrıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL nin faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Bursa 7.Asliye Hukuk Mahkemesi; 22.11.2012 gün ve E:2012/321 sayı ile, davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve

uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirilmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının hisseli taşınmazına, imar planında kent parkı alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 10.000 TL'nin faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle açılmıştır.

Dosya kapsamındaki Osmangazi Belediye Başkanlığı İmar ve Şehircilik Müdürlüğünün 14.09.2012 günlü yazısında, davaya konu Çekirge Mahallesi, 4165 ada, 3 parsel sayılı taşınmazın 1/1000 ölçekli Kent Parkı Koruma Amaçlı İmar Planı kapsamında 1. Derece Doğal Sit sınırı dahilinde "kent park" alanında kaldığı belirtilmiştir.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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

İlgilisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin 1/1000 ölçekli Kent Parkı Koruma Amaçlı İmar Planı kapsamında 1. Derece Doğal Sit sınırı dahilinde kent park alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmalı olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, başvurusunun kabulü ile, davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Bursa 7. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 22.11.2012 gün ve E:2012/321 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

_____ • _____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/441

KARAR NO:2013/557

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- H.A., 2- Ş.O., 3- M.O., 4- A.O., 5- H.A., 6- Z.A., 7- M.E., 8- F.E. Vekilleri : Av. A.F.D.

Davalılar: 1-Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. M.E.

2-Osmangazi Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. M.E.A.

O L A Y : Davacılar vekili özetle, davacıların Bursa İli, Osmangazi İlçesi, Çekirge

Mahallesi, 4168 ada, 26 parselde bulunan taşınmazın hisseli maliki olduklarını, söz konusu taşınmazın imar planında kent parkı olarak ayrıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Bursa 7. Asliye Hukuk Mahkemesi; 22.11.2012 gün ve E:2012/493 sayı ile, davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem" , bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri, yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiğini ifade ederek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yönetim uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların hissedar oldukları taşınmaza, imar planında kent parkı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Dosya kapsamındaki Osmangazi Belediye Başkanlığı İmar ve Şehircilik Müdürlüğünün 14.09.2012 günlü cevabi yazısında, davaya konu Çekirge Mahallesi, 4168 ada, 26 parselde bulunan taşınmazın 1/1000 ölçekli Çelikpalas Üstü 3. Derece Doğal Sit Alanları Uygulama İmar Planı kapsamında 3. Derece Doğal Sit Sınırı dahilinde ağaçlandırılacak alanda ve yolda kaldığı belirtilmiştir.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin 1/1000 ölçekli Çelikpalas Üstü 3. Derece Doğal Sit Alanları Uygulama İmar Planı kapsamında 3. Derece Doğal Sit Sınırı dahilinde kısmen ağaçlandırılacak alanda kısmen de yolda kaldığı, davaya konu taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmiş olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile, davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin yapmış olduğu görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Bursa 7. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 22.11.2012 gün ve E:2012/493 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar

verildi.

_____ • _____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/442

KARAR NO:2013/558

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- A.E., 2- Y.E.

Vekilleri : Av. H.H.

Davalı: Ankara İl Özel İdaresi

Vekili : Av. D.O.İ.

O L A Y : Davacılar vekili özetle; davacıların Ankara İli, Yenimahalle İlçesi, Demet Mahallesi 15898 ada 2 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduklarını, taşınmazın imar planında temel eğitim alanı olarak ayrıldığını belirterek, taşınmazın tapu kaydının davalı idare adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL nin faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Ankara İl Özel İdaresi vekili süresi içerisinde sunduğu cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 25.Asliye Hukuk Mahkemesi; 25.12.2012 gün ve E:2012/496 sayı ile, davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Ankara İl Özel İdaresi açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların hisseli taşınmazına, imar planında temel eğitim alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, taşınmazın tapusunun davalı adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 10.000 TL'nin faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında temel eğitim alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmalı olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı bakımından, başvurusunun kabulü ile, davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı bakımından, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 25. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 25.12.2012 gün ve E:2012/496 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/443

KARAR NO:2013/559

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Sigortalı araç için araç sahibine ödemedede bulunan sigorta şirketince, zararın giderilmesi istemiyle açılan davanın ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A. Sigorta A.Ş.

Vekili : Av. F.S.

Davalı : ASKİ Genel Müdürlüğü

O L A Y : Davacı vekili dilekçesinde özetle, davacı şirkete kaskolu olan 06 HBJ plakalı aracın, 05.11.2011 tarihinde K.L.'nin sevk ve idaresinde iken, Çankaya İlçesi 2120.cadde üzerinde bulunan, ASKİ nin bakım, onarım ve yenileme sorumluluğundaki logar kapağının üzerinden geçmesi akabinde logar kapağının yerinden çıkarak aracın alt kısımlarına çarpması sonucu araçta 5.239,56 TL maddi hasar meydana geldiğini, bu hasarın davacı şirket tarafından karşılandığını belirterek, davacı şirket tarafından karşılanan söz konusu hasar bedelinin ödeme tarihi olan 27.10.2011 tarihinden itibaren faizi ile birlikte davalıdan tahsili talebiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Ankara 3.Asliye Hukuk Mahkemesi; 20.06.2012 gün ve E:2012/296, K:2012/380 sayı ile özetle; davalının bir kamu tüzel kişisi olup, eylem ve işlemlerinin de kaM.1 nitelikte olan kamu hizmeti kavramı çerçevesinde olduğunu, istemin ileri sürülüş ve olayın gerçekleşme biçimine göre davanın ASKİ ye yönelmesinin nedeninin, davalı tarafından bir plan çerçevesinde gerçekleştirilen işlemi sırasında yeterince özen gösterilmemesi sonucu zarara neden olduğu iddiası olduğunu, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasası'nın 2/1-b maddesi gereğince bu tür işlemlerin tam yargı davası olarak idari yargı yerinde açılacak davada ileri sürülmesi gerektiğini belirterek, davalı ASKİ ile ilgili uyuşmazlığın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğundan bahisle davanın görev bakımından reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

Davacı bu kez aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Ankara 12. İdare Mahkemesi; 07.01.2013 gün ve E:2013/21, K:2013/2 sayı ile özetle; dava konusu uyuşmazlığın karayolu üzerindeki logar kapağı nedeniyle olduğu iddia edilen zararın tazmini istemine ilişkin olduğundan, 2918 sayılı Karayolları ve Trafik Kanunundan kaynaklı sorumluluk davası niteliğinde olan davanın görüm ve çözüm yerinin adli yargı yeri olduğundan bahisle davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; davacı vekili tarafından; 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, adli ve idari yargı yerleri arasında görev uyuşmazlığın doğduğu, idari yargı dosyasının mahkemece, ekinde 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 Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacı şirkete kasko sigortası poliçesi kapsamında sigortalı bulunan 06 HBJ plakalı aracın seyir halinde iken, cadde üzerinde bulunan logar kapağının üzerinden geçmesi akabinde logar kapağının yerinden çıkarak aracın alt kısımlarına çarpması sonucu meydana gelen maddi hasar nedeniyle davacı şirket tarafından ödenen 5.239,56 TL maddi tazminat miktarının ödeme tarihinden itibaren işlemiş yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 1. maddesinde, Kanunun amacının karayollarında can ve mal güvenliği yönünden trafik düzenini sağlayacak ve trafik güvenliğini ilgilendiren tüm konularda alınacak önlemleri belirlemek olduğu; "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde, bu Kanunun trafikle ilgili kuralları, şartları, hak ve yükümlülükleri bunların uygulamasını ve denetlenmesini ilgili kuruluşları ve bunların görev, yetki ve sorumluluk, çalışma usulleri ile diğer hükümleri kapsadığı ve bu kanunun karayollarında uygulanacağı; 10. maddesinde, yapım ve bakımdan sorumlu olduğu yolları trafik düzeni ve güvenliğini sağlayacak durumda bulundurmanın gerekli görülen kavşaklara ve yerlere trafik ışıklı işaretleri, işaret levhaları koymak ve yer işaretlemeleri yapmanın Belediye Trafik birimlerinin görev ve yetkileri arasında olduğu belirtilmiştir.

Öte yandan 2918 sayılı Yasanın 19.1.2011 günlü Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6099 sayılı Yasanın 14. maddesiyle değişik 110. maddesinde "İşleteni veya sahibi Devlet ve diğer kamu kuruluşları olan araçların sebebiyet verdiği zararlara ilişkin olanları dahil, bu Kanundan doğan sorumluluk davaları, adli yargıda görülür. Zarar görenin kamu görevlisi olması, bu fıkra hükmünün uygulanmasını önlemez. Hemzemin geçitte meydana gelen tren-trafik kazalarında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

Motorlu araç kazalarından dolayı hukuki sorumluluğa ilişkin davalar, sigortacının merkez veya şubesinin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemelerinden birinde açılacağı gibi kazanın vuku bulduğu yer mahkemesinde de açılabilir"; Geçici 21. maddesinde de "Bu Kanunun 110 uncu maddesinin birinci fıkrasının göreve ilişkin hükmü, yürürlüğe girdiği tarihten önce idari yargıda ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açılmış bulunan davalara uygulanmaz" denilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacı şirkete kasko sigortası poliçesi kapsamında sigortalı bulunan 06 HBJ plakalı aracın seyir halinde iken, cadde üzerinde bulunan logar kapağının üzerinden geçmesi akabinde logar kapağının yerinden çıkarak aracın alt kısımlarına çarpması sonucu meydana gelen maddi hasar nedeniyle ödenen 5.239,56 TL maddi tazminat miktarının ödeme tarihinden itibaren işlemiş yasal faizi ile birlikte

davalıdan tahsili istemiyle iş bu davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Belediye aleyhine idare mahkemesinde açılan başka bir tazminat talepli tam yargı davasında, İdare Mahkemesi 2918 sayılı Yasanın 110.maddesinin 1.fikrasının birinci ve ikinci cümlelerinin Anayasaya aykırı olduğu kanısına varmış, İdare Mahkemesinin bu iki cümlelerin iptali istemiyle yaptığı başvuruyu inceleyen Anayasa Mahkemesi 8.12.2011 gün ve E:2011/124, K:2011/160 sayı ve 8.11.2012 gün ve E:2012/118, K:2012/170 sayılı aynı içerikli iki kararı ile; “2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nun 110. maddesinin birinci fıkrasında, bu Kanun’dan doğan sorumluluk davalarının adli yargıda görüleceği öngörülmektedir. İtiraz başvurusunda bulunan mahkeme ise idare mahkemesi olup davaya bakmakta görevli ve yetkili mahkeme değildir.Başvurunun Mahkeme’nin yetkisizliği nedeniyle reddi gerekir.” Kararına varmıştır.Bu durumda,2918 sayılı Yasanın 19.1.2011 tarihinde yürürlüğe giren 110. maddesi ile Anayasa Mahkemesi’nin benzer bir konuda İdare Mahkemesi’nin davaya bakmakla görevli bulunmadığı yolundaki kararları gözetildiğinde, bahsi geçen Kanun maddesinin karayollarında, can ve mal güvenliği yönünden trafik düzeninin sağlanarak trafik güvenliğini ilgilendiren tüm konularda alınacak önlemleri kapsadığı ve Kanunun, trafikle ilgili kuralları, şartları, hak ve yükümlülükleri, bunların uygulanmasını ve denetlenmesini, ilgili kuruluşları ve bunların görev yetki ve sorumlulukları ile, çalışma usullerini kapsadığı, dolayısıyla oluşan trafik kazası nedeniyle açılacak sorumluluk davalarının görüm ve çözümünde adli yargının görevli olduğu; meydana gelen zararın tazmini istemiyle açılan bu davanın da adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle davanın görüm ve çözümü adli yargı yerinin görevine girdiğinden Ankara 3.Asliye Hukuk Mahkemesi’nce verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 3.Asliye Hukuk Mahkemesi’nin 20.06.2012 gün ve E:2012/296, K:2012/380 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde Üyelerden Eyüp Sabri Baydar’ın GEREKÇEDE KARŞI OYU ile ESAS KARARDA OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY

05.11.2011 tarihinde Davacıya kasko poliçesi ile sigortalı 06 HBJ plakalı aracın seyir halindeyken davalı idarenin yetki ve sorumluluğunda bulunan yol üzerindeki rögar kapağının yerinden fırlayarak çıkması sonucu araçta zarar meydana geldiği, zararın sigortalıya ödendiği, davalının zarara sebebiyet verdiği iddiasıyla maddi zararın tahsili istemiyle davacı vekilince davalı aleyhinde Adli Yargı da tazminat davası açılmıştır.

Ankara 3. Asliye Hukuk Mahkemesince Uyuşmazlığın İdarenin Hizmet Kusurundan kaynaklandığı, Uyuşmazlıkta İdari Yargının görevli olduğu gerekçesiyle yargı yolu yönünden dava dilekçesinin reddine karar verilmiştir.

Davacı bu kez aynı istemle İdari Yargıda dava açmış, Ankara 12. İdare Mahkemesi de uyuşmazlığın 2918 sayılı Yasanın 110. maddesi kapsamında ve Adli Yargının görev alanında bulunduğu gerekçesiyle dava dilekçesinin Yargı yolu yönünden reddine karar vermiş,

Kesinleşen kararlar üzerine olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle dosyanın gönderildiği Yüksek Mahkemenin sayın çoğunluğu görüşü doğrultusunda “Davanın çözümünden Adli Yargının görevli olduğuna, Ankara 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin görevsizlik kararının kaldırılmasına karar verilmiştir.”

Sayın çoğunluğun Uyuşmazlıkta Adli Yargıyı görevli kabul eden düşüncesine katılmakla birlikte gerekçesine katılamıyorum.

Zira;

6102 sayılı TTK 16.maddesinde “Ticaret Şirketleriyle, amacına varmak için ticari

bir işletme işleten vakıflar, demekler ve kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlarında tacir sayılacakları” öngörülmüştür.

Davalı kurum hakkında da uygulanması gereken İSKİ'nin kuruluşu hakkındaki 2560 sayılı yasada, bu kurumun genel kurul, yönetim kurulu ve genel müdürlük ile yönetileceği, denetçileri vasıtasıyla denetim yapılacağı, yıllık faaliyet ve yatırımlarının bilançolarda belirlenip genel kurulun onayına sunulacağı ve bütçesinin kamu iktisadi teşebbüslerinde uygulanan bütçe formülüne göre düzenleneceğinin açıklanması karşısında bu kuruluşun özel hukuk hükümlerince İdare edilen bir kamu kuruluşu olduğunun kabulü gerekir.

Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da 29.11.1995 gün 1995/11-647 esas 1995/1043 sayılı vs. kararlarında 2560 sayılı kanuna tabi olan İSKİ'nin gördüğü hizmetin kamu hizmeti olmakla birlikte faaliyetini özel hukuk kuralları altında yapması itibariyle TTK 18/1 maddesi anlamında tacir sayılacağı ve tacir olan davalı ile davacı arasındaki haksız fiilden kaynaklanan davaya bakmaya görevinin Adli Yargının görev alanına girdiğini benimsemiştir.

Bu durumda tacir olan davalı ASKİ ile davacı arasında haksız fiilden kaynaklanan davaya bakma görevi Adli Yargıya ait olup açıklanan nedenle Adli Yargının görevli olduğuna karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçeyle Adli Yargıyı Uyuşmazlıkta görevli kabul eden sayın çoğunluk görüşüne katılamıyorum. Üye Eyüp Sabri BAYDAR

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/444

KARAR NO:2013/560

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : TSK'nde Astsubay olarak görev yapmakta iken emekliye ayrılan davacının, adına kayıtlı tabancalarını silah taşıma ve bulundurma hakkını kaybettiğinden bahisle, ruhsatların iptal edilerek el konulmasına dair işlemin iptali için yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Ö.Ç.

Vekili : Av. G.Ç.

Davalı: Milli Savunma Bakanlığı

Vekili : Av. E.T. (İdari Yargıda)

O L A Y: Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; davacı Emekli Bkm. Kd. Bçvş. Ö.Ç.'ın Kara Kuvvetleri Komutanlığında 30 yıl görev yaptıktan sonra 28.09.2010 tarihinde emekli olduğunu, emeklilik işlemleri ile beraber 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun ve 91/1779 sayılı Yönetmelik ve Türk Silahlı Kuvvetleri Şahsi Silah Yönergesindeki düzenlemeler doğrultusunda şahsi silah envanterinde kayıtlı olan 3 adet tabancanın ruhsatını almak için Kara Kuvvetleri Komutanlığına başvurduğunu, ancak KKK.lığının 12 Nisan 2011 gün, 110337 sayılı yazısı ile davacının 91/1779 sayılı Yönetmeliğin 16.maddesinin 1.fikrasının d bendi kapsamında olduğu gerekçesi ile davacının silah bulundurma ve taşıma ruhsatı hakkını kaybettiğinden bahisle ruhsat verilemeyeceğinin bildirildiğini, söz konusu işlemin iptali için 24.06.2011 tarihli dilekçe ile KKK.lığına başvurursa da 19.07.2011 tarih, 200431 sayılı yazı ile reddedildiğini belirterek, KKK.lığının 12 Nisan 2011 günlü, davacının silah taşıma ve bulundurma hakkını kaybettiğine dair işlemin iptali istemiyle askeri yargı yerinde dava

açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığı; 06.10.2011 gün, E:2011/2102, K:2011/1980 sayı ile özetle, davacıya silah verilmemesinin sebebinin 91/1779 sayılı Yönetmeliğin 16.maddesinde zikredilen silah taşıma ve bulundurma iznin verilmeyeceği, verilmişse de iptal edileceğini belirten hükümleri olduğunu, bu hükmün tüm silah ruhsatı alacaklarla ilgili ölçüt ve sınırlamalar getirdiğini, bu hükmü göre yapılacak inceleme ve irdelenmenin askeri hizmet ölçüt ve gereklerine inhisar etmediğini, sadece genel anlamda Kanun ve Yönetmelikte geçen koşullara göre değerlendirme yapılacağına anlaşıldığını, işlemin tesisinde bu yönüyle salt askeri hizmet ölçütlerinin kullanılmadığını, sonuçta da buna ilişkin yargısal değerlendirmenin askeri idari yargı yerinde yapılmasının gerekmediğini belirterek, davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

Davacı bu kez aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Ankara 17. İdare Mahkemesi; 13.12.2012 gün, E:2012/357, K:2012/2131 sayı ile özetle, emekli astsubay olan davacı asker kişi sayıldığından ve askerlik görevi nedeniyle elde ettiği silah taşıma ve bulundurma hakkına ilişkin uyuşmazlığın askeri hizmete ilişkin olduğundan bahisle davanın görüm ve çözüm yerinin Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevine girdiğini belirterek, davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, M. Aydan AL ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; Davacı vekili tarafından, 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesine göre başvuruda bulunmuş olduğu, askeri yargı ve idari yargı yerleri arasında görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının mahkemece, ekinde askeri 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 Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Savcısı Hakan Ali TURGUT'un davada genel idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Kara Kuvvetleri Komutanlığında Kd. Astsb. Bçvş. Olarak görev yapmakta iken,28.09.2010 tarihinde emekli olan davacının, envanterinde kayıtlı olan tabancaların ruhsatlarını almak için KKK.lığına yapmış olduğu başvurunun, 12 Nisan 2011 gün, 110337 sayılı yazı ile, davacının91/1779 sayılı Yönetmeliğin 16.maddesinin 1.fikrasının d bendi kapsamında olduğu gerekçesi ile silah bulundurma ve taşıma ruhsatı hakkını kaybettiğinden bahisle ruhsat verilemeyeceğine dair cevabi yazı ile reddine dair işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş, 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinin

birinci fıkrasında, “Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen, görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda, ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz” denilmiştir.

Buna göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi’nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem veya eylemin “asker kişiyi ilgilendirmesi” ve “askeri hizmete ilişkin bulunması” koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa’nın 20. maddesinin ikinci fıkrasında, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

Davacının 1602 sayılı Yasa’nın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden olduğu ve bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği kuşkusuzdur.

Dava konusu işlemin askeri hizmete ilişkin olup olmadığına gelince:

İdari işlemin, görevli yargı yerinin tespiti yönünden “askeri hizmete ilişkin” olup olmadığına saptanabilmesi için işlemin konusuna bakılması gerekmektedir. İdari işlem, askeri gereklere, askeri usul ve yönteme ve askeri hizmete göre tesis edilmiş ise, bu işlemin askeri hizmete ilişkin olduğu kabul edilmelidir. Daha açık bir ifadeyle, askeri hizmete ilişkin idari işlemler, idarenin bir asker kişinin askeri yeterlik ve yeteneklerinin, tutum ve davranışlarının, askeri geçmişinin, asker kişi olmaktan kaynaklanan hak ve ödevlerinin, askerlik hizmetinin amacı, askeri görev yerlerinin özellikleri, askeri kural ve gerekler göz önünde tutularak değerlendirilmesi sonucunda tesis edilen işlemlerdir.

21/03/1991 tarih ve 91/1779 sayılı Ateşli Silahlar Ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin, “Amaç ve Kapsam” başlıklı 1. Maddesinde, “Bu Yönetmeliğin amacı, 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun kapsamında bulunan her türlü ateşli silahlarla mermilerinin ve bıçaklarla salt saldırı ve savunmada kullanılmak üzere özel olarak yapılmış bulunan diğer aletlerin memlekete sokulması, yapılması, satılması, satın alınması, taşınması veya bulundurulmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemektir.

Bu Yönetmelik, Kanun kapsamındaki silahlarla ilgili ruhsatların düzenlenmesini, yenilenmesini, gerektiğinde geri alınmasını veya iptalini, bağış, satış veya veraseten intikal yolu ile el değiştirmesini, ruhsata bağlanan silahların kayıt ve tescilini, bıçak ve diğer aletler ile benzerlerinin yapım, kullanım ve naklini, armağan, hatıra ve antika silahların neler olduğunu, silah ve mermi edinilmesini, silahların yurdumuza daimi ya da geçici olarak ithal edilmesini, trap-skeet atış alanı ile tabanca ve tüfek atış poligonu açılmasını ve bunların denetlenmesini, ateşli silahlar için tamir yeri açılmasını, yivli ve yivsiz av ve spor silahları ile aksesuarlarının ve bunlara ait mermilerinin yurda sokulması esaslarını, bunlarla ilgili izin, kayıt ve tescil işlemlerini kapsar.” Denilmiştir.

“Tanımlar” başlıklı 2. maddesinde, “ Bu Yönetmelikte geçen;(...)

o) Kimlik kartları ve silah taşıma izni: Kuvvet komutanlıklarınca, Jandarma Genel Komutanlığınca ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca emekli subay, astsubay ve uzman jandarma çavuşlar için verilen emekli kimlik kartları ile sahiplerinin silah taşıma yetkisini belirleyen silah taşıma izin belgesini,

ü) Türk Silahlı Kuvvetleri personeli: Türk Silahlı Kuvvetleri kadrolarında istihdam edilen subay, astsubay, uzman jandarma çavuş ve uzman erbaş rütbesindeki personeli, ifade eder.” Denilmiştir.

“Emekli Türk Silahlı Kuvvetleri Personeli” başlıklı 11. maddesinde, “Mahkeme kararı ile ya da haklarında verilen mahkumiyet kararının sonucu olarak Türk Silahlı

Kuvvetlerinden tard veya ihraç edilenler, rütbesinin geri alınmasına hükmolunanlar ile 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun 50 nci maddesinin © bendi, 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanununun 16 ncı maddesinin üçüncü fıkrası ve 3466 sayılı Uzman Jandarma Kanununun 15 inci maddesi uyarınca disiplinsizlik veya ahlaki durumları sebebiyle ayırma işlemine tabi tutulanlar, 3269 sayılı Kanunun 12 nci maddesi uyarınca başarısız görülenler ile 3466 sayılı Kanunun 13 ve 16 ncı maddeleri uyarınca ilişkileri kesilenler veya 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun 2 nci maddesi gereğince emekli edilenler hariç olmak üzere, emekli Türk Silahlı Kuvvetleri personeli ile mecburi hizmetini tamamlayarak istifa etmek suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan subay, astsubay ve uzman jandarmalar ile en az on yıl görev yapıp sözleşmelerinin uzatılmaması sonucu veya kendi isteği ile Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan uzman erbaşlara silah taşıma ve bulundurma izni, bağlı buldukları Kuvvet Komutanlıklarınca, Jandarma personeli için Jandarma Genel Komutanlığınca, Sahil Güvenlik Komutanlığı personeli için Sahil Güvenlik Komutanlığınca verilir.

Kanunen silah almaya ve taşımaya yetkili olan Türk Silahlı Kuvvetleri personeli emekli olarak ayrılmaları halinde, ilişkilerini keserken şahsi tabancalarını emekli kimlik kartlarına işletebilirler.

Emekli ve müstafi Türk Silahlı Kuvvetleri personeli için mensup olduğu kuvvet komutanlığı, Jandarma Genel Komutanlığı veya Sahil Güvenlik Komutanlığı şahsi tabanca envanterinde, o şahıs için kayıtlı bulunan tabanca veya tabancalardan, antika silahlar için bulundurma belgesi diğer tabancalar için taşıma belgesi düzenler ve onaylar. Taşıma ve bulundurma müsaadesi süresizdir. Ancak, emekli ve müstafi personelin durumları ilgili komutanlıkça beş yılda bir araştırılır.

Emekli Türk Silahlı Kuvvetleri personelinin kimlik kartlarında bulunacak silaha ait bilgiler, ilgiliye silahını taşıma veya bulundurma müsaadesi verir.

Kuvvet komutanlıkları ve Sahil Güvenlik Komutanlığı, yukarıda belirtilen esaslar dahilinde verdikleri taşıma ve bulundurma müsaadelerini, düzenleyecekleri listelerle Jandarma Genel Komutanlığına bildirirler.” Denilmiştir.

21/03/1991 tarih ve 91/1779 sayılı Ateşli Silahlar Ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin 16. maddesinde, “Kanunun 7 nci maddesinin (1) numaralı bendinde sayılanlar hariç aşağıda belirtilen hallerden birine giren kimselere hiçbir şekilde ateşli silah ve mermilerini taşıma ya da bulundurma izni verilmez, verilmiş ruhsatlar iptal edilir. ” hükmü yer almakta olup, maddenin d fıkrasında da, “ Taksirli suçlar hariç bir yıldan fazla hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkum olanlar ile zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı suçlarla her türlü kaçakçılık, kara para aklama, hayali ihracat, elektronik alet ve cihazlarla işlenen suçlar, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, devlet sırlarını açığa vurma, ideolojik, anarşik, terör ve benzeri yaygın şiddet eylemlerine katılma ve bu gibi fiilleri tahrik ve teşvik suçlarından birinden hüküm giymiş olanlar “ bu kapsamda sayılmış olup, dava dosyasında yapılan incelemede; davacı Ö.Ç.’ın, Genelkurmay Başkanlığı Kıbrıs Türk Barış Kuvvetleri Komutanlığı Askeri Mahkemesi’nin 21.09.1993 gün, E:1993/459, K:1993/352 sayılı kararı ile üzerine atılı Askeri Eşyayı Kaybetmek ve Gerçeğe Aykırı Belge Düzenlemek suçlarından ayrı ayrı cezalandırılmasına karar verilmiştir.

Davaya konu edilen işlemin özünde KKK.lığının 12.04.2011 günlü yazısı yer almakta olup, bahse konu yazıda, davacının durumunun 91/1779 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin ruhsat verilmesini engelleyen halleri düzenleyen 16’ncı maddesinin 1’inci fıkrasının “d” bendi kapsamına girdiği ve bu nedenle silah taşıma ve bulundurma hakkını kaybettiği belirtilerek, davacının tabancalarının Yönetmeliğin 17’nci maddesi gereği zapt edilmesinin istenildiği

anlaşmıştır. Buradan hareketle, davacının, gerek silah taşıma ve bulundurma hakkını kaybetmiş olmasının, gerekse de kendisine yeniden silah taşıma ruhsatı verilmesi talebinin reddine dair işlemin temelde anılan yönetmelikten kaynaklandığı anlaşılmıştır.

6136 sayılı Kanuna dayanılarak çıkarılan Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin 16'ncı maddesinde silah taşıma ve bulundurma ruhsatı verilmesine engel teşkil eden haller sayılırken, bu düzenlemede salt asker kişiler veya askeri hizmetin özellikleri dikkate alınmamış olup, diğer kamu görevlileri ile sivil kişiler yönünden de hukuki sonuçları itibarıyla ilgilinin asker ya da sivil kişi olmasına göre değişen bir nitelik bulunmamaktadır.

Belirtilen durum karşısında, dava konusu işlemler bakımından Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen koşullardan, "askeri hizmete ilişkin bulunma" koşulu gerçekleşmediğinden, davanın görüm ve çözümünün genel idari yargı yerinin görevine girdiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, davanın görüm ve çözümü idari yargı yerinin görevine girdiğinden Ankara 17. İdare Mahkemesi'nce verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 17. İdare Mahkemesi'nin 13.12.2012 gün, E:2012/357, K:2012/2131 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde Üyelerden M. Aydan AL'ın KARŞI OYU ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY

1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun; Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Görevleri başlıklı 20'nci maddesi, İdari Davalar ve Yargı Yetkisinin Sınırı başlıklı 21'inci maddesi, Birinci Dairenin Görevleri başlıklı 22'nci maddesi, İkinci Dairenin Görevleri başlıklı 23'üncü maddesi, Mecburi İdari Müracaat başlıklı 34'üncü maddesinde yer verilen hükümler uyarınca Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlemin "askeri hizmete ilişkin" olması gerekmektedir.

Kanun'un 22, 23 ve 34'üncü maddelerinde askeri hizmete ilişkin idari işlemlerden bazıları belirtmek suretiyle Kanun'un 20'nci maddesinde yer verilen "askeri hizmete ilişkin olma" koşuluna kısmen açıklık getirilmiştir. Buna göre askeri hizmete ilişkin özlük işlerinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi görevli bulunmaktadır.

1602 sayılı Kanun'un "Genel Gereğesi"nde şu görüşlere yer verilmiştir: "...Anayasanın, 1488 sayılı Kanunla değiştirilen 140'nci maddesinin son fıkrası ile, "Asker kişilerle ilgili idari eylem ve işlemlerin yargı denetimi"ni yapmak üzere bir Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kurulması öngörülmüş, fıkranın birinci cümlesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevi, ikinci cümlesinde ise, kuruluş, işleyiş, yargılama usulleri ile başkan ve üyelerinin nitelikleri, atamaları, disiplin ve özlük işleri, hâkimlik teminatı ve askerlik hizmetlerinin gereklerine uygun şekilde düzenleyecek bir kanun çıkarılması öngörülmektedir.

Tasarı hazırlanırken, 'Asker kişilerle ilgili' kavramın belirlenmesi üzerinde durulmuş ve bu kavramın tanımlanması halinde ileride bir çok güçlüklerle karşılaşılacağı düşünülmüştür. Kavramın tanımının, mahkeme içtihatlarına bırakılarak Anayasadaki ibarenin tasarıya aynen aktarılması ve bu suretle kavramın tanımı işinin içtihatlarla zaman içinde oluşarak istikrar bulmasına bırakmak da mümkündür. Bu takdirde, ortaya bu kavramı tanımlamakla görevli mahkemenin, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi, Danıştay, Yargıtay veya Uyuşmazlık Mahkemesinden birisi mi, yoksa bunların hepsinin mi olacağı problemi ortaya çıkacaktır.

Anayasanın 142'nci maddesine göre Uyuşmazlık Mahkemesi; Adli, İdari ve Askerî Yargı mercileri arasındaki görev uyuşmazlıklarını çözümlenmekle görevlidir. Oysa, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi hakkında mezkur maddede bir hüküm mevcut değildir. - Asker

kişilerle ilgili bir davanın Danıştayda açılması ve Danıştaym da bir asker kişi ile ilgili tanımı yaparak kendini görevli görmesi ya da Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin yine kendine göre asker kişilerle ilgili bir tanım yaparak kendini görevli görmesi mümkün olacak, ortaya, Anayasa Koyucusunun amacına aykırı bir sonuç daima çıkabilecektir.

Diğer taraftan, Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin idari niteliği üstün tutulursa, bu takdirde, ‘Asker kişilerle ilgili’ kavramının tanımı, 521 sayılı Danıştay Kanununun 30 ncu maddesinin (1) bendi gereğince, Danıştay tarafından yapılacak ve dolayısıyla Danıştaya eş değerde olması düşünülen bu Yüksek Mahkeme alelade idari yargı mercii haline getirilmiş olacaktır.

Bu nedenlerle asker kişi kavramını mahkeme içtihatlarına bırakmaktansa tasarıda tanımlamak daha uygun görülmüş ve tasarının 20’nci maddesi buna göre düzenlenmiştir.

Kavramın, yalnız organik bakımdan yani eylem ve işlemi yapacak olan makam bakımından tanımlanması ve Yüksek Mahkemenin Milli Savunma Bakanlığı her derecedeki komutanlıklar ve Jandarma Genel Komutanlığı gibi mercilerin işlem ve eylemlerinden doğan uyuşmazlıkların çözümlenmesi şeklinde tarifi mümkün ise de, bu takdirde, komutanlıkların kesin işlemleri ve bu işlemlerden doğan tazminat davalarında hasım gösterilmeleri ve dolayısıyla Silahlı Kuvvetlerdeki hiyerarşinin bozulması, disiplin ve otoritenin sarsılması ihtimali karşısında Bakanlığın davalı durumuna düşürülebilmesi amacı ile bu tariften kaçınılmış ve aynı zamanda tüm idare makamlarının ‘Asker kişilere ilişkin eylem ve işlemlerinin’ bu mahkemeye gelmemesini sağlamak bakımından maddede ‘Asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin işlem ve eylemler’ deyimini kullanılmıştır.

Kavramın maddi bakımdan yani asker kişilere ilişkin belli idari işlemler bakımından da tanımlanması düşünülmüş ve fakat bu suretle sınırlı tanımlamanın ilerde akla gelmeyecek bazı güçlüklerin doğumuna sebep olacağı kanısına varılarak bundan da kaçınılmıştır.

Bu itibarla, şahıs bakımından tanımlama ile maddi bakımdan tanımlama, uygun biçimde birleştirilerek asker kişinin tarifi, 20’nci maddede yapılmış ve sadece bu kişilere ilişkin askerî hizmetin gerekleri olan tasarrufların yargı denetiminin yapılması kafi görülmüştür. - Silahlı Kuvvetlerin yapısı, hizmet özellikleri, astlık ve üstlük ilişkileri, 657 sayılı Kanunun 232 ve 233 ncü, Askerî Ceza Kanununun 3 ncü, Askerî Yargılama Usulü Kanununun 10 ncu, İç Hizmet Kanununun 115 nci maddeleri ile amaçlanan hukuki düzenlemeler de göz önüne alınarak asker kişi tanımına. Silahlı Kuvvetlerde çalışan ve Devlet memuru statüsünde olan sivil personel de kapsam içersine alınmıştır.” (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem 3, Toplantı 3, S.Sayısı:666).

1602 sayılı Kanun'un 20’nci maddesinin “madde gerekçesi” şu şekildedir:

“Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluş nedeni, asker kişiler için özel bir mahkeme teşkili değil, sadece askerî hizmetin yürütülmesi için ilgili kurum ve komutanlıklarca tesis edilmiş işlem ve eylemlerin yargı denetiminde hizmet özelliklerinin de göz önünde tutulmasını sağlamaktır. Bu nedenle, mahkemenin görevi, asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmetin yürütülmesini teminen askerî kuruluşlarca yapılan işlem ve eylemlerle kayıtlanmıştır.

Mahkemenin görevi; Anayasa hükmüne göre, asker kişi ve askerî hizmetle ilgili idari işlem ve eylemlerle kayıtlandırılmıştır. Maddede, kanunun uygulanmasında kimlerin asker kişi sayılacakları açıkça gösterilmiştir. Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli üniformalı asker kişilerden başka sivil memurların da asker kişi sayılmaları hizmet yönünden zorunlu görülmüştür. Esasen bu husus 1632 sayılı Askerî Ceza Kanununun 3 ncü, 353 sayılı Kanun 11 nci maddesinde kabul edilemiştir.

Askerî hizmetin yürütülmesini teminen alınmış karar ve eylemlerin askerî niteliği göz önünde tutularak bu kişileri ilgilendiren işlem ve eylemlerden, kendileri Türk Silahlı

Kuvvetlerinden ayrılmış olsalar bile görevle ilişkisi korunmuştur.”

1602 sayılı Kanun'un 20'nci maddesinde 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle madde düzenlemesi;

”Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına; askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda; ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz.” yönünde değiştirilmiştir.

1602 sayılı Kanun'un 20'nci maddesinde 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Kanun ile yapılan değişikliğin “Görüşme Tutanağı”nda şu görüşmelere yer verilmiştir:

“Başkan-Bu maddede eskisine göre ne değişiklik yaptık?

HAKİM ALBAY MUSTAFA ŞAHİN (Milli Savunma Bakanlığı savunma komisyonu üyesi) - Arz edeyim Sayın başkanım.

Burada şunu yaptık; Anayasanın 140 ncı maddesinde bu yer alıyor; zaten çok geniş idi: Asker kişiler hakkında hangi makamca işlem tesis edilirse edilsin, bu mahkemenin görevine girecek şekilde düzenlenmiş Anayasa; fakat bu kanun yapılırken, (‘askerî hizmete ilişkin’) kelimelerini koymak suretiyle, bu alan daraltılmıştır. Fakat, uygulamada, Anayasaya nazaran daralmış olduğu için bazı aksaklıklar görüldü: Daha çok Maliye Bakanlığı ile Emekli Sandığı işlemlerinde oluyor; diğer bakanlıklarda hemen hemen olmuyor. Mesela, Maliye Bakanlığı, ‘Bu komutan, Kıta tazminatı alıyor; (makam tazminatı) verilmez’, diyor yahut bir emeklilik işlemi yapıyoruz; falan yerde geçen eski bir kanun vardı, şarkta geçen, bazı yerlerde geçen sürelerin iki mislini emeklilikten sayıyordu diyoruz; onlar, ‘bu sayılmaz’ diyor, Emekli Sandığı Milli Savunma Bakanlığının bu işlemi kabul etmiyordu.

Asker kişiyi ilgilendiren, askerî hizmete ilişkin bir işlemdi. Binaenaleyh bunun Askerî Yüksek İdare Mahkemesine gelmesini arzu ettik, bu maksatla koyduk; çünkü, asker kişiyi ilgilendiriyor; ama makam neresi olursa olsun... Anayasaya da uygun.

BAŞKAN - Eskiden Danıştay’a gidiyordu.

HAKİM ALBAY MUSTAFA ŞAHİN (Milli Savunma Bakanlığı Savunma Komisyonu Üyesi)-Çelişkiye düşüyorduk. Diyelim ki biz kabul etmedik veya uygun bulduk; Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü dinlemiyor bizim kararımız, Danıştay'a gidebiliyordu işler, yıllarca uzayabiliyordu. Bunu önlemek için bu şekilde düşündük.

Bir de, askerlik mükellefiyeti ile ilgili konularda sorun çıktı. Er öğretmen veya bir rapor almış, çürük...Bir ihtilaf çıkıyor, eğer bu adam silah altına alınmış ise davaya biz bakıyoruz, asker kişi olduğu için; silah altına alınmadan dava açılmış ise, Danıştay bakıyor.

Burada da içtihat farkları husule geldi. Onun için dedik ki, askerlik mükellefiyeti ile ilgili ise, kişinin asker kişi olma şartı aranmaz, zaten işlem askeridir.

BAŞKAN-Ona da burası bakacak.

HAKİM ALBAY MUSTAFA ŞAHİN (Milli Savunma Bakanlığı Savunma Komisyonu Üyesi) -Onu da buraya aldık.

HAKİM TUĞGENERAL MUZAFFER BAŞKAYNAK (Milli Savunma Bakanlığı Savunma Komisyonu Başkanı) - Şimdi asker kişileri hakkında iki tasarruf var: Bir askeri makamların tasarrufları var; bir de demin arkadaşımın ifade ettiği gibi askeri olmayan makamların, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin tasarrufları var.

Konu, Danıştay’a gidiyor; Yüksek İdare Mahkemesini görevsiz ve yetkisiz kılıyor bu konuda. Bir harcırah konusunda, bir emekli maaşında veya filan yerde geçen hizmet süresinin emeklilikten sayılması konusunda bir ihtilaf oluyor. Bu, tamamen askerî hizmetle, asker kişi ile ilgili... Konu şimdiye kadar ortada kalmış; oradan kaynaklanıyor mevzu. Biraz daha genişlettik.

BAŞKAN - Biraz daha işini çoğalttık yani şimdi.

HAKİM TUĞGENERAL MUZAFFER BAŞKAYNAK (Milli Savunma Komisyonu Başkanı) -Evet; bir ölçüde...” (Milli Güvenlik Konseyi Tutanak Dergisi, 87. Birleşim 24.12.1981 0:2).

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluş kanunu ile değişiklik kanununun düzenlemeleri, genel gerekçe, madde gerekçesi ve görüşme tutanakları bir bütünlük içerisinde değerlendirildiğinde şu sonuçlara ulaşılmaktadır:

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bir davada görevli olabilmesi için idari işlemin “Asker kişiyi ilgilendirmesi” ve “Askeri hizmete ilişkin olması” gereklidir. Kanun koyucu gerek ilgili madde düzenlemelerinde gerekse kanun gerekçesinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi’nin görevli olduğu idari işlemi tesis eden makam yönünden (organik bakımdan) ve işlemin konusu bakımından birtakım değerlendirme ve kabullerden hareket etmiştir.

Buna göre;

Milli Savunma Bakanlığı ile Askeri makamlarca asker kişiler hakkında tesis edilen işlemler askeri hizmete ilişkindir.

Kanun koyucunun 1602 sayılı Kanun'un genel gerekçesi ile Kanun'un 20’nci madde gerekçelerinde yer verdiği ifadelerden; idari işlemi tesis eden makam yönünden Milli Savunma Bakanlığı ile Askeri makamlarca asker kişiler hakkında tesis edilen tüm işlemler, sivil kişiler hakkında tesis edilen askerlik yükümlülüğüne ilişkin işlemler askeri hizmete ilişkindir.

Başka bir anlatımla idari işlemin organik yönü bakımından işlemi tesis eden idari makamların Milli Savunma Bakanlığı ile Askeri makamların olması durumunda idari işlem askeri hizmete ilişkindir.

Dolayısıyla Milli Savunma Bakanlığı, Genelkurmay Başkanlığı, Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığı ile her derecedeki komutanlıklar tarafından tesis edilen işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıklarda Askeri Yüksek İdare Mahkemesi görevlidir.

Bir diğer ifadeyle Kanun, tüzük, yönetmelik, yönerge ve diğer düzenleyici alt mevzuatta askeri makamlar ve Milli Savunma Bakanlığı tarafından tesis edilmesi öngörülen idari işlemler askeri hizmete ilişkindir ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevine girmektedir.

Askeri makamlarca sivil kişiler hakkında tesis edilen askerlik yükümlülüğüne ilişkin işlemler askeri hizmete ilişkindir.

Kanun koyucu askerlik yükümlülüğüne ilişkin uyuşmazlıklarda asker kişi olma koşulunu kaldırmış ve bu işlemlerin de askeri hizmete ilişkin olduğunu belirtmiştir.

1325 sayılı Milli Savunma Bakanlığı Görev ve Teşkilatı Hakkında Kanun'un 2’nci maddesi ile barışta ve savaşta asker alma hizmetlerini yürütme görevi Milli Savunma Bakanlığı tarafından yerine getirilmektedir.

Milli Savunma Bakanlığı ile Askeri makamlarca asker kişiler hakkında tesis edilen sivil kişiler hakkında tesis edilen askerlik yükümlülüğüne ilişkin işlemler askeri hizmete ilişkindir.

Milli Savunma Bakanlığı ile Askeri makamların dışındaki idari makamlarca asker kişiler hakkında tesis edilen “askeri hizmetin yürütülmesine ilişkin” işlemler askeri hizmete ilişkindir.

İdari işlemin yargısal denetiminde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi’nin görevli olabilmesi için idari işlemin mutlaka Milli Savunma Bakanlığı ve Askeri makamlar tarafından tesis edilmesi gerekmektedir. Belirtilen makamların dışında kalan idari makamların asker kişiler hakkında tesis ettikleri idari işlemlerin “Askeri hizmete ilişkin” olması durumunda idari yargı denetiminde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi görevlidir. Kanun koyucu “Askeri hizmete ilişkin” olma kavramından, o idari işlemin “Askeri

hizmetin yürütülmesi” ile ilgili olmasını amaçlamıştır.

“Askeri hizmetin yürütülmesi” ile ilgili idari işlemler askeri hizmetle ilgisi bulunan personele hak bahşeden ya da yükümlülük getiren işlemlerdir.

1602 sayılı Kanun'un 20'nci maddesi değişiklik görüşmelerinde askeri olmayan makamların asker kişiler hakkında askeri hizmetin yürütülmesine ilişkin tasarrufları belirtilirken yer verilen makam tazminatı, emeklilik süresi gibi örneklerin askeri hizmetten kaynaklı özlük hakları olduğu görülmektedir.

1602 sayılı Kanun'un 22 ve 23'üncü maddelerinde atanma, yer değiştirme, nasıp, sicil, kademe ilerletilmesi, terfi, emeklilik, maluliyet, aylık ve yolluklara ilişkin iptal ve tam yargı davaları ile istifa, hizmet yükümlülüğü, askeri akademiler, askeri öğrenci ve yedek subay işlemlerinin askeri hizmetin yürütülmesine ilişkin olduğu kanun koyucu tarafından belirtilmiş ancak bu sayılanlarla sınırlı tutulmamıştır. Kanun'da sayılan işlemler personelin özlük haklarına ya da yükümlülüklerine yöneliktir.

Bu nedenle asker kişilerin askeri hizmet ile ilgisi nedeniyle, muvazzaf ya da emekli askeri personel statüsünden kaynaklanan özlük hakları ya da yükümlülüklerine ilişkin idari işlemler, askeri hizmetin yürütülmesine dolayısıyla askeri hizmete ilişkindir.

İdari işlemler idare fonksiyonu içerisinde kamu gücüne dayalı olarak tesis edilen ve bireysel hukuki durumlarda değişiklik yapan işlemlerdir.

Bu kapsamda “askeri makamlar” kanunlarla tevdi edilen askeri hizmetin yürütülmesine ilişkin kamu hizmetini yerine getirmekle görevli ve yetkili olduklarından kendi sorumluluk alanları içerisinde asker kişiler hakkında tesis ettikleri işlemlerin askeri hizmete ilişkin olmaları nedeniyle bu uyuşmazlıkların çözüm yeri Askeri Yüksek İdare Mahkemesidir.

Görev konusu belirlenirken idari işlemin ya da düzenleyici işlemin tesisinde salt asker kişinin veya askeri hizmetin özelliklerinin dikkate alınmasının, diğer kamu görevlileri ile sivil kişiler yönünden farklı kuralların öngörülmesinin bir önemi bulunmamaktadır. Kanun koyucu tarafından Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görev alanının belirlenmesinde; “Asker kişi” ve “Askeri hizmete ilişkin olma” koşullarının yanı sıra “Sivil hizmete ilişkin olmama” gibi bir olumsuz koşul getirilmemiştir. Başka bir anlatımla sonuçların sadece askeri hizmete ilişkin olması gibi bir kriter kanun koyucu tarafından öngörülmemiştir. Bu nedenle işlemin sebep unsuru aynı hukuki kurala ilişkin olsa bile askeri hizmete ilişkin bir özlük hakkının ya da yükümlülüğünün söz konusu olduğu durumlarda görevli yargı mercii Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin olması gerekmektedir.

Görev konusu kamu düzenine ilişkindir. Kanun metinlerinin ve sözcüklerinin, hukuk dilindeki anlamlarına göre anlaşılmaları gerekir. (Anayasa Mahkemesi'nin 25.5.1999 gün ve E.1999/23 K. 1999/18 sayılı kararı)

Sayın çoğunluk tarafından bir idari işlemin "askeri hizmete ilişkin" olup olmadığının saptanabilmesi için işlemin konusuna bakılması gerektiği; yönetsel işlemin askeri gereklere, askeri usul ve yonteme ve askeri hizmete göre kurulmuş ise, bu işlemin askeri hizmete ilişkin olduğu, bir asker kişinin askeri yeterlik ve yeteneklerinin, tutum ve davranışlarının, askeri geçmişinin, asker kişi olmaktan kaynaklanan hak ve ödevlerinin, askerlik hizmetinin amacı, askeri görev yerlerinin özellikleri, askeri kural ve gerekler göz önünde tutularak değerlendirilmesi sonucunda kurulan işlemler olduğu, işlemin askeri olmayan bir makam tarafından kurulmuş olsa bile durumun değişmediği, menfaati ihlal edilen asker kişinin açtığı davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde görülmesi gerektiği belirtildikten sonra dava konusu uyuşmazlıkta asker kişiyi ilgilendirme ve askeri hizmete ilişkin bulunma koşullarının birlikte gerçekleşmemesi nedeniyle genel idari yargının görevli olduğuna karar verilmiştir.

Sayın çoğunluk tarafından; 1602 sayılı Kanun'un genel ve madde gerekçeleri ile

kanunun metninde yer verilmeyen, farklı anlamların yüklenmesi mümkün olan askeri yöntem, kural ve gerekler, asker kişinin askeri yeterlik ve yetenekleri, tutum ve davranışları, askeri geçmişi, askerlik hizmetinin amacı, askeri görev yerlerinin özellikleri kriterlerinden hareketle genel idari yargının görevli olduğu kabul edilmiştir.

Bununla birlikte asker kişi olmaktan kaynaklanan hak ve ödevler kriterine de yer verilmesine karşın dava konusu işlemin bu kapsamda olmadığı değerlendirilmiştir.

Türk Silahlı Kuvvetleri personelinin silah bulundurma ve taşıma hakkından yararlanmaları askeri hizmetten kaynaklanan bir hak olarak düzenlenmiştir. Bir başka anlatımla silah ruhsatına ilişkin işlemler askeri hizmete ilişkin bir haktır. Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan subay, astsubay ve uzman jandarmalar ve uzman erbaşlar Türk Silahlı Kuvvetlerinde yaptıkları hizmetin bir sonucu olarak silah bulundurma ve taşıma imkanına kavuşmaktadırlar.

Türk Silahlı Kuvvetleri'nden emekli olan personelin silah bulundurma ve taşıma hakkından yararlandırılmasına yönelik işlemler askeri makamlarca tesis edilmesi ve askeri hizmetin yürütülmesinden kaynaklı bir hak olması nedeniyle askeri hizmete ilişkindir ve uyuşmazlığın çözümünde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi görevlidir.

Belirtilen nedenlerle konusu silah bulundurma ve taşıma hakkından doğan uyuşmazlıkların; işlemin askeri makamlarca tesis edilmesi ve askeri hizmetin yürütülmesinden kaynaklı bir hak olması nedeniyle görevli yargı yerinin Askeri Yüksek İdare Mahkemesi olduğu yönündeki bir kabul gerek ilgili düzenlemeler gerekse Kanun koyucunun amacı ile uyumlu olacaktır.

Bu yöndeki bir kabul aynı zamanda Anayasa'nın Hak Arama Hürriyeti başlıklı 36'ncı maddesinde yer verilen; "...Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz." buyurucu kuralı ile, Anayasa'nın Kanuni Hâkim Güvencesi başlıklı 37'nci maddesinde yer verilen; "Hiç kimse kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz..." buyurucu kuralına da uyarlı olacaktır.

Yukarıda yer verilen tespit, değerlendirme ve açıklamalar karşısında Türk Silahlı Kuvvetleri'nden emekli olan personelin silah bulundurma ve taşıma hakkından doğan uyuşmazlıklarda Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevli olduğuna karar verilmesi gerekirken aksi yönde oluşan Sayın çoğunluk kararına katılmam mümkün olmamıştır.

ÜYE Mehmet Aydan AL

— • —

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/445

KARAR NO:2013/561

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesinde öngörülen koşulları taşımayan başvurunun, anılan Yasanın 27. maddesi uyarınca reddi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Y.D.

Vekili: Av. D.Ş., Av. M.Y.

Davalı : Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili: Av. Y.B.A.

O L A Y : Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; Ankara Büyükşehir Belediye Meclisinin 17.02.2006 tarih, 483 sayılı kararıyla, Dikmen 3, 4 ve 5.Etaplar Kentsel Dönüşüm Uzlaşma ve Uygulama Esaslarını tespit ettiğini, davacının bu esaslar dahilinde, Ankara Büyükşehir Belediyesi ile 24.05.2007 tarihli Tapu Tahsis Belgesi Tesis Sözleşmesi adı altında bir sözleşme imzaladığını, sonrasında Ankara Büyükşehir Belediye Meclisinin 15.05.2009 tarih ve 1208 sayılı kararıyla, Dikmen Vadisi 4. ve 5. Etap Kentsel Dönüşüm

ve Gelişim Projesi uygulama esaslarına ve kamulaştırmaya ilişkin 17.02.2006 gün ve 483 sayılı Belediye Meclis kararının iptal edilmesine karar verdiğini, yine Büyükşehir Belediye Meclisinin 15.05.2009 tarih ve 1213 sayılı kararıyla Dikmen Vadisi 4. ve 5. Etap Kentsel Dönüşüm ve Gelişim Projesi Alanına ait 1/5000 ve 1/1000 ölçekli imar planlarının onayına ilişkin 16.03.2007 tarih ve 803 sayılı Belediye Meclis Kararının iptaline ve uygulama imar planına göre yapılmış bütün sıralı işlemlerin de iptaline karar verdiğini, ayrıca Belediye Meclisinin 15.05.2009 tarih ve 1214 sayılı kararıyla Dikmen Vadisi 4. ve 5. Etap Kentsel Dönüşüm ve Gelişim Projesi alanına ilişkin 14.01.2005 gün ve 215 sayılı Belediye Meclis kararının iptal edilmesine ve sınır onayından önceki duruma dönülmesine karar verdiğini, sonuç olarak davalı Belediyenin almış olduğu bu kararlardan ve yaptığı duyurulardan, Tapu Tahsis Belgesi Tesis Sözleşmesi gereği üzerine düşen edimleri ifa edemeyeceğine dair niyeti ve iptal ettiği kararlara dayanarak yapılan bütün sözleşmelerden döndüğünün kesin olduğunu, davacının, Dikmen 3, 4 ve 5. Etaplar Kentsel Dönüşüm Uygulama Bölgesinde tapu tahsisli gecekondusu sahibi olarak sözleşmeyi imzaladığını, davalının edimini ifa edeceği inancıyla sözleşme hükümlerine uygun olarak gecekondusunu yıktırıldığını, elektrik ve su aboneliklerini iptal ettirdiğini belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik davacının davalıya ödediği 4.500,00 TL nin ödeme tarihinden itibaren, davacının tapu tahsisli tesis, müstemilat ve ağaçları için dava tarihindeki yapı maliyet değeri ve ağaç bedeli olarak 500,00 TL nin, enkaz bedeli olarak 1.000,00 TL nin, alacağın muaccel olduğu 15.05.2009 tarihinden itibaren, davacının kendi evinde oturmayarak ev kiralaması gerektiğinden ödediği kira farkları için 500,00 TL nin ödeme tarihinden itibaren, sözleşmenin feshinden sonraki süre zarfında ödeyeceği kira bedelleri için 500,00 TL., davacının uğramış olduğu menfi zararlar için 500,00 TL. tazminatın, müspet zararlar için 500,00 TL. tazminatın 15.05.2009 tarihinden itibaren faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Ankara 14.Asliye Hukuk Mahkemesince dava dilekçesi ve 1.celse duruşma tarihinin 27.10.2009 günü olduğunu bildirir tebligat 11.08.2009 günü davalı idareye tebliğ edilmiştir.

Davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekili 14.09.2009 havale tarihli dilekçesi ile davaya cevaplarını sunmuş olup, söz konusu dilekçesinde görev itirazında bulunmamış olmakla birlikte, 27.10.2009 tarihli 1.celsede de görev itirazında bulunmamıştır.

Davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekili 13.07.2010 havale tarihli dilekçesi ile görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 14.Asliye Hukuk Mahkemesi; 09.12.2010 gün, E:2009/293, K:2010/467 sayı ile özetle, uyuşmazlığın davalı idarenin idari kara ve projeye bağlı uygulamasından kaynaklandığını, oluşan zararın tam yargı davası ile talep edilebileceğini belirterek görevsizlik kararı vermiş olup, bu karara karşı yapılan temyiz başvurusu üzerine, Yargıtay 13. Hukuk Dairesi 16.02.2012 gün, E:2011/19390, K:2012/3071 sayı ile, davanın adli yargı yerinde görülmesi gerektiğinden bahisle hükmün bozulmasına karar vermiştir.

Ankara 14.Asliye Hukuk Mahkemesi; Yargıtay bozma ilamını taraflara tebliğ etmiş olup, 13.11.2012 günlü Yargıtay bozma ilamından sonraki 1.celsede bozma ilamına uyarak yargılamaya devam etmiş, iş bu celsede davalı vekilinin görev uyuşmazlığı çıkartacaklarına dair beyanına istinaden, E:2012/498 sayı ile davalı vekiline görev uyuşmazlığı çıkartması için 15 günlük süre verilmesine karar vermiştir.

Davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda verdiği 20.11.2012 havale tarihli dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; 03.07.2005 tarih ve 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 5998 sayılı Kanunla değişik 73'üncü maddesinin; birinci fıkrasının birinci tümcesinde,

“Belediye, belediye meclisi kararıyla; konut alanları, sanayi alanları, ticaret alanları, teknoloji parkları, kamu hizmeti alanları, rekreasyon alanları ve her türlü sosyal donatı alanları oluşturmak, eskiyen kent kısımlarını yeniden inşa ve restore etmek, kentin tarihi ve kültürel dokusunu korumak veya deprem riskine karşı tedbirler almak amacıyla kentsel dönüşüm ve gelişim projeleri uygulayabilir.” Denilmiştir; dördüncü fıkrasında, “Büyükşehir belediyeleri tarafından yapılacak kentsel dönüşüm ve gelişim projelerine ilişkin her ölçekteki imar planı, parselasyon planı, bina inşaat ruhsatı, yapı kullanma izni ve benzeri tüm imar işlemleri ve 3/5/1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununda belediyelere verilen yetkileri kullanmaya büyükşehir belediyeleri yetkilidir.” Kuralı yer almıştır; beşinci fıkrasının birinci tümcesinde, “Kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanlarında bulunan yapıların boşaltılması, yıkımı ve kamulaştırılmasında anlaşma yolu esastır.” Denildikten sonra, yedinci fıkrasında, “Kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanlarındaki gayrimenkul sahipleri ve 24/2/1984 tarihli ve 2981 sayılı imar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 Sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanuna istinaden, hak sahibi olmuş kimselerle anlaşmaları halinde kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanında hakları verilir. 2981 sayılı Kanun kapsamına girmeyen gecekondu sahiplerine enkaz ve ağaç bedelleri verilir veya belediye imkânları ölçüsünde kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanı dışında arsa veya konut satışı yapılabilir. Bu kapsamda bulunanlara Toplu Konut idaresi Başkanlığı ile işbirliği yapılmak suretiyle konut satışı da yapılabilir. Enkaz ve ağaç bedelleri arsa veya konut bedellerinden mahsup edilir.” Hükümlerine yer verilmiş olduğu; dosyanın incelenmesinden; Ankara Büyükşehir Belediye Meclisi’nin kararı ile belirlenen Dikmen 4 ve 5. Etap Kentsel Dönüşüm ve Gelişim Projesi uzlaşma ve kamulaştırma esasları kapsamında, tapu tahsis belgeli gecekonduya karşılık konut sözleşmesi imzalayan davacının, proje iptali nedeniyle davalı Belediyenin akdettiği sözleşmeden döndüğünü öne sürerek, konutunun yıkıtılması nedeniyle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, zararlarının faiziyle birlikte tazmini istemiyle bakılan davayı açtığı; idarenin 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, bakım ve onarımı sırasında kişilere verdiği zararların tazmini istemiyle açılacak davaların görüm ve çözümünde, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları muhtel olanlar tarafından açılacak tam yargı davaları kapsamında yargısal denetim yapan idari yargı yerlerinin görevli bulunduğu; Anayasanın 125’inci maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğunun kurala bağlandığı; 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2’nci maddesinin 1’inci fıkrasının (b) bendinde, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları ihlal edilenler tarafından açılan tam yargı davalarının, idari dava türleri arasında sayıldığı; davalı Belediyece, yasa ile verilen görevini yerine getirmek üzere uygulamaya koyduğu Kentsel Dönüşüm Projesinin, buna karşı açılan davada İdare Mahkemesince iptaline karar verilmiş olması nedeniyle yürütülemediği ve Meclis kararı ile uygulamadan kaldırıldığı savunulduğuna göre, idarece kamu gücüne dayanılarak, re’sen ve tek yanlı şekilde tesis edilen işlemlerden doğan zararın tazminine ilişkin bulunan ve davacının haklarını ihlal eden idari işlem dolayısıyla, 2577 sayılı Yasa’nın 12’inci maddesi uyarınca doğrudan doğruya açtığı tam yargı davasının, idare hukuku ilkelerine göre görüm ve çözümünün İdari Yargı’nın görev alanına girdiği gerekçesiyle; 2247 Sayılı Yasanın 10’uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü’nün, Serdar ÖZGÜLDÜR’ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL’in katılımlarıyla

yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında; Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın 2247 sayılı Yasa'da öngörülen koşulları taşımayan başvurunun reddi gerektiği yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN'ın davada başvurunun reddi gerektiği, Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 10. maddesinde, "Görev uyuşmazlığı çıkarma; adli, idari ve askeri bir yargı merciinde açılmış olan davada ileri sürülen görev itirazının reddi üzerine ilgili Başsavcı veya Başkanunsözcüsü tarafından görev konusunun incelenmesinin Uyuşmazlık Mahkemesinden istenmesidir.

Yetkili Başsavcı veya Başkanunsözcüsünün Uyuşmazlık Mahkemesinden istekte bulunabilmesi için, görev itirazının, hukuk mahkemelerinde en geç birinci oturumda, ceza mahkemelerinde delillerin ikamesine başlamadan ure; idari yargı yerlerinde de dilekçe ve savunma evresi tamamlanmadan yapılmış olması ve yargı yerlerinin de kendilerinin görevli olduklarına karar vermiş bulunmaları şarttır.

Görev itirazının yargı merciince yerinde görülerek görevsizlik kararı verilmesi halinde, görev konusunun Uyuşmazlık Mahkemesince incelenebilmesi, temyizen bu kararın bozulmuş ve yargı merciince de bozmaya uyularak görevli olduğuna karar verilmiş bulunmasına bağlıdır.

Uyuşmazlık çıkarma isteminde bulunmaya yetkili makam; reddedilen görevsizlik itirazı adli yargı yararına ileri sürülmüş ise Cumhuriyet Başsavcısı, idari yargı yararına ileri sürülmüş ise Danıştay Başkanunsözcüsü, askeri ceza yargısı yararına ileri sürülmüş ise Askeri Yargıtay Başsavcısı, Askeri İdari Yargı yararına ileri sürülmüş ise bu mahkemenin Başkanunsözcüsüdür.

Görev itirazının reddine ilişkin karara karşı itiraz yolunun açık bulunduğu ceza davalarında ret kararı kesinleşmeden uyuşmazlık çıkarma istenemez" denilmiş; 27. maddesinde ise, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin, uyuşmazlık çıkarmaya veya görev uyuşmazlıklarına ilişkin istemleri önce şekil ve süre açısından inceleyeceği; yöntemine uymayan veya süresi içinde ileri sürülmemiş istemleri reddedeceği kuralına yer verilmiştir.

Olayda, Ankara 14.Asliye Hukuk Mahkemesinin, Yargıtay bozma ilamından önceki hali ile E:2009/293 sayılı dosyasında görülen davada, davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilince 2247 sayılı Kanunun 10.maddesinde belirtildiği şekilde hukuk mahkemelerinde en geç birinci oturumda olacak şekilde yapılmış usulüne uygun bir görev itirazının bulunmadığı, buna karşın 13.07.2010 havale tarihli dilekçe ile görev itirazında bulunulduğu, Ankara 14.Asliye Hukuk Mahkemesinin 09.12.2010 gün, E:2009/293, K:2010/467 sayı ile görevsizlik kararı verdiği, bu karar karşı yapılan temyiz başvurusu üzerine Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 16.02.2012 gün, E:2011/19390, K:2012/3071 sayılı kararı ile hükmün bozulmasına karar verildiği, bozma ilamından sonra dosyanın 2012/498 Esas numarası aldığı, akabinde Ankara 14. Asliye Hukuk Mahkemesinin 13.11.2012 günlü Yargıtay bozma ilamından sonraki 1.celsesinde bozma ilamına uyarak yargılamaya devam edildiği, bu celsede davalı vekilinin görev uyuşmazlığı çıkartacaklarına dair beyanına istinaden, mahkemece davalı vekiline görev uyuşmazlığı çıkartması için 15 günlük süre verilmesine karar verildiği ve davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda verdiği 20.11.2012 havale tarihli dilekçesi ile yapılan müracaat ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması istenildiği anlaşılmıştır.

Hal böyle iken, davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekili tarafından, 27.10.2009 tarihli birinci oturumdan sonra sunulan dilekçenin görev itirazına ilişkin kısmının süresinde olduğunun kabulü mümkün değildir.

Açıklanan nedenlerle, 2247 sayılı Yasa'nın 10.maddesinde öngörülen koşulları taşımayan başvurunun, anılan Yasanın 27. maddesi uyarınca reddi gerekmektedir.

SONUÇ : 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesinde öngörülen koşulları taşımayan BAŞVURUNUN, anılan Yasanın 27. maddesi uyarınca REDDİNE, 8.4.2013 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/446

KARAR NO:2013/562

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-M.R.Ö., 2-A.C.Ö., 3-M.Ö., 4-N.İ., 5-B.Ö., 6-R.K., 7-R.C., 8-A.A.Ö.

9-M. Boru ve Genişletilmiş Metal Sanayi Ticaret AŞ.

Vekilleri : Av. A.B.

Davalılar: 1-Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. U.E.

2-Yenimahalle Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. A.B.

O L A Y : Davacılar vekili özetle, davacıların Ankara İli, Yenimahalle İlçesi, 42990 ada, 1 parselde bulunan taşınmazın hisseli maliki olduklarını, söz konusu taşınmazın imar planında çiraklık okulu olarak ayrıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 14.500,00 TL nin faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde sunduğu cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde sunduğu cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesi; 28.12.2012 gün ve E:2012/409 sayı ile, görev itirazlarının reddine karar vermiştir.

Davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parsellasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem", bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri, yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiğini ifade ederek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013

günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye ure, davalılar Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı ve Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekillerinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptıkları görev itirazlarının reddedilmesi ve davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilininin 12/1.maddede belirtilen ure içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların hisseli taşınmazına, imar planında çiraklık okulu olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 14.500,00 TL'nin faizi ile birlikte davalılardan tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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.” Hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında çıraklık okulu alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmiş olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı’nın başvurusunun kabulü ile, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı’nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesi’nin 28.12.2012 gün ve E:2012/409 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/447

KARAR NO:2013/563

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- H.S., 2- H.O.

Vekilleri : Av. R.I.

Davalı: Çankaya Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. T.D.

O L A Y : Davacılar vekili özetle, davacıların Ankara İli, Çankaya İlçesi, Karakusunlar Mahallesi 13780 ada, 1 parsel, 13774 ada 2 parsel, Karakusunlar Mahallesi 92 ve 93 parsel sayılı taşınmazların hisseli maliki olduklarını, söz konusu taşınmazların imar planında kamu alanı olarak ayrıldıklarını, Çankaya Belediyesi tarafından taşınmazların üzerine buna matuf yapıların yapıldığını ve halen fiilen kullanıldıklarını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 2.000,00 TL nin faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı Çankaya Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde sunduğu cevap dilekçesinde özetle; davaya konu taşınmazlara kendileri tarafından fiili müdahalede bulunulmadığını belirterek, görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 23. Asliye Hukuk Mahkemesi; 12.10.2012 gün ve E:2012/251 sayı ile, adli yargının görevli olduğuna karar vermiştir.

Davalı Çankaya Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içerisinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı’na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8’inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parsellasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler,

“idari işlem” , bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri, yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2’nci maddesinin 1’inci fıkrasının (b) bendinde yer alan “İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları,” hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiğini ifade ederek, 2247 sayılı Yasa’nın 10’uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü’nün, Serdar ÖZGÜLDÜR’ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL’in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa’nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye ure, davalı Çankaya Belediye Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2.maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen ure içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı’nca, davalı Çankaya Belediye Başkanlığı açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK’ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR’ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların hisseli taşınmazlarına imar planında kamu alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 2.000,00 TL’nin faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle açılmıştır.

Dosya kapsamındaki Çankaya Belediye Başkanlığı Emlak ve İstimlak Müdürlüğü’nün 29.06.2012 günlü yazısında, davaya konu 13780 ada 1 parsel sayılı taşınmazın imar planında anaokulu alanı, 13774 ada 2 parsel sayılı taşınmazın imar planında kültür merkezi alanı, 92 ve 93 parsel sayılı taşınmazların ise imar planında anaokulu alanında kaldıkları, taşınmazlara herhangi bir fiili müdahalede bulunulmadığı belirtilmiştir.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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.” Hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu taşınmazlardan, 13780 ada 1 parsel sayılı taşınmazın imar planında anaokulu alanı, 13774 ada 2 parsel sayılı taşınmazın imar planında kültür merkezi alanı, 92 ve 93 parsel sayılı taşınmazların ise imar planında anaokulu alanında kaldıkları, taşınmazlara davalı idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılması olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile, davalı Çankaya Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Çankaya Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 23. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 12.10.2012 gün ve E:2012/251 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/448

KARAR NO:2013/564

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : N. Kardeşler İnş. Turz. Gıda ve Oto San. Tic. Ltd. Şti.

Vekili : Av. O.F.Ş. – Av. E.A.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 TN plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 14.9.2012 tarih ve 760567 sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 14.9.2012 tarih ve 201481 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı vekilleri, idari para cezası ile araç trafikten men tutanağının iptali istemiyle adli yargı yerinde itirazda bulunmuştur.

İSTANBUL 3. SULH CEZA MAHKEMESİ: 18.10.2012 gün ve D. İş: 2012/5516, K:2012/5516 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

Davacı vekilleri, bu kez aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 8. İDARE MAHKEMESİ: 22.10.2012 gün ve E:2012/1869, K:2012/2014 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulunun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının 15. maddede belirtilen yöntemine uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece, adli yargı dosyası da temin edilmek suretiyle Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı

anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkroda gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer

kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre,2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesinde “ (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır” denilmiştir.

Aynı Kanununun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre,Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve

aynı Kanununun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkraya hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 8. İdare Mahkemesi'nin 22.10.2012 gün ve E:2012/1869, K:2012/2014 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/449

KARAR NO:2013/565

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : T. Org. Oto. Tur. İnş. San. Tic. Ltd. Şti.

Vekili : Av. M.O.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 DD plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, sürücü belgesi sahibi A.D. adına 2.11.2012 tarih ve GO-94736 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden araç sahibi davacı adına düzenlenen 2.11.2012 tarih ve 10156 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı vekili, idari para cezası ile araç trafikten men tutanağının iptali istemiyle adli yargı yerinde itirazda bulunmuştur.

KARTAL 5. SULH CEZA MAHKEMESİ: 14.11.2012 gün ve D. İş:2012/1094, K:2012/1094 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 8. İDARE MAHKEMESİ: 14.11.2012 gün ve E:2012/2001, K:2012/2271 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün

Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulunun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece, adli yargı dosyası da temin edilmek suretiyle Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler

Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra;öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanununun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanununun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği

işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 8. İdare Mahkemesi'nin 14.11.2012 gün ve E:2012/2001, K:2012/2271 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/450

KARAR NO:2013/566

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.Ö.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 ZB

plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığının tespit edildiğinden bahisle, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, sürücü belgesi sahibi davacı adına,30.7.2012 tarih ve GN-948764 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 30.7.2012 tarih ve 184392 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile araç trafikten men tutanağının iptali istemiyle adli yargı yerinde itirazda bulunmuştur.

İSTANBUL 3. SULH CEZA MAHKEMESİ: 1.8.2012 gün ve D. İş:2012/4265, K:2012/4265 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 9. İDARE MAHKEMESİ: 8.11.2012 gün ve E:2012/1310, K:2012/2270 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulunun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece, adli yargı dosyası da temin edilmek suretiyle Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in,

davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapılmaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında;

aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre,2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre,Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkraya hüküm bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü

fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin 8.11.2012 gün ve E:2012/1310, K:2012/2270 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/451

KARAR NO:2013/567

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 1-Hukuk uyuşmazlıklarında, adli yargı yerince görevsizlik kararı verildikten sonra,dava dosyası gönderilmekle idari yargı yerinde dava açılmış sayılmayacağı;

2- 2247 sayılı Yasada öngörülen koşulları taşımayan başvurunun, aynı Yasanın 27. maddesi uyarınca REDDİgerektiği hk.

K A R A R

Davacı : R.İ.K.

Vekili : Av. H.I.G.

Davalı : Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı İstanbul Ulaştırma Bölge Müdürlüğü

O L A Y : Davacı adına, yetki belgesiz yük taşımacılığı faaliyetinde bulunduğundan bahisle, 4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu'nun 26/a. maddesi gereğince 19.11.2011 gün ve 166772 sayılı işlem ile 2.201,00 TL idari para cezası verilmiştir.

Davacı vekili, idari para cezasına ilişkin kararın kaldırılması istemiyle adli yargı yerinde itirazda bulunmuştur.

KADIKÖY 5. SULH CEZA MAHKEMESİ: 18.5.2012 gün ve D.İş:2011/1319 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesi uyarınca, itiraz nedenlerine göre inceleme ve değerlendirme yapılması ile itirazın çözülmesinin idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle Mahkemenin görevsizliğine, dosyanın görevli ve yetkili İstanbul Nöbetçi İdare Mahkemesine gönderilmesine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

Kadıköy 5. Sulh Ceza Mahkemesi'nin, 19.7.2012 gün ve D.İş:2011/1319 sayılı yazısı ile dava dosyası İstanbul Nöbetçi İdare Mahkemesine gönderilmiştir.

İSTANBUL 10. İDARE MAHKEMESİ: 31.12.2012 gün ve E:2012/1336, K:2012/2641 sayı ile, 4925 sayılı Kanun'da, bu Kanun uyarınca verilen idari para cezalarına karşı kanun yolu düzenlenmediğinden, Kabahatler Kanunu'na göre davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacının, İstanbul 10. İdare Mahkemesi'ne verdiği dilekçe ile, Kadıköy 5. Sulh Ceza Mahkemesi ile İstanbul 10. İdare Mahkemesi kararları arasında oluşan olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesini talep etmesi üzerine, dava dosyası Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık

YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında; Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in 2247 sayılı Yasa'da öngörülen koşulları taşımayan başvurunun reddi gerektiği yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada başvurunun reddi gerektiğine ilişkin sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulunun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 14. maddesinde, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir" ve 15. maddesinde "Olumsuz görev uyuşmazlıklarında dava dosyaları, son görevsizlik kararını veren yargı merciince, bu kararın kesinleşmesinden sonra, ceza davalarında doğrudan doğruya diğer davalarda ise taraflardan birinin istemi üzerine, ilk görevsizlik kararını veren yargı merciine ait dava dosyası da temin edilerek Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilir ve görevli yargı merciinin belirlenmesi istenir" denilmiştir. Aynı Yasanın 27. maddesinde ise, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin, uyuşmazlık çıkarmaya veya görev uyuşmazlıklarına ilişkin istemleri önce şekil ve süre açısından inceleyeceği; yöntemine uymayan veya süresi içinde ileri sürülmemiş istemleri reddedeceği kuralına yer verilmiştir.

Öte yandan; 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun "Görevsizlik veya yetkisizlik kararı üzerine yapılacak işlemler" başlıklı 20.maddesinin 1.fıkrasında; "(1) Görevsizlik veya yetkisizlik kararı verilmesi hâlinde, taraflardan birinin, bu karar verildiği anda kesin ise bu tarihten, süresi içinde kanun yoluna başvurulmayarak kesinleşmiş ise kararın kesinleştiği tarihten; kanun yoluna başvurulmuşsa bu başvurunun reddi kararının tebliğ tarihinden itibaren iki hafta içinde kararı veren mahkemeye başvurarak, dava dosyasının görevli ya da yetkili mahkemeye gönderilmesini talep etmesi gerekir. Aksi takdirde, bu mahkemece davanın açılmamış sayılmasına karar verilir" hükmüne yer verilmiştir;2577 sayılı İdari

Yargılama Usulü Kanunu'nun 'İdari davaların açılması' başlıklı 3. maddesinde; idari davaların, Danıştay, idare mahkemesi ve vergi mahkemesi başkanlıklarına hitaben yazılmış imzalı dilekçelerle açılması öngörülmüş; aynı Kanunun 9. maddesinde;

çözümlemesi Danıştay'ın idare ve vergi mahkemelerinin görevlerine girdiği halde adli askeri yargı yerlerine açılmış bulunan davaların görev noktasından reddi halinde bu husustaki kararların kesinleşmesini izleyen günden itibaren otuz gün içinde görevli mahkemelerde dava açılabilirliği hükme bağlanmıştır; Yasanın "İlk inceleme üzerine verilecek karar" başlıklı 15. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde; " 1. (Değişik bent: 05/04/1990 – 3622/6 md.) Danıştay veya idare ve vergi mahkemelerince yukarıdaki maddenin 3 üncü fıkrasında yazılı hususlarda kanuna aykırılık görülürse, 14 üncü maddenin; a) 3/a bendine göre adli ve askeri yargının görevli olduğu konularda açılan davaların reddine; idari yargının görevli olduğu konularda ise görevli veya yetkili olmayan mahkemeye açılan davanın görev veya yetki yönünden reddedilerek dava dosyasının görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesine, (...) karar verilir" denilmiştir.

Dosyanın, 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca incelenmesinden:

Hukuk uyuşmazlıklarında, görevli veya yetkili olmayan mahkemeye açılan davanın görev veya yetki yönünden reddedilerek dava dosyasının görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesi, ancak aynı yargı düzeni içinde yer alan mahkemeler arasında olanaklı olup; bu hususa ilişkin 6100 sayılı H.M.K'nın 20. (1086 sayılı H.U.M.K.'nin 27.) maddesiyle 2577 sayılı İ.Y.U.K.'nin 15. maddesinin 1. fıkrası (a) bendinin ikinci cümlesinde yer alan "görev" kuralları, aynı yargı düzeni içindeki mahkemelerin işbölümü esasına ilişkin düzenlemelerdir. Oysa yargı yolunu değiştiren görevsizlik kararı verilmesi durumunda, görevli olduğundan bahisle farklı bir yargı düzeninde yer alan mahkemeye dava dosyasının gönderilebilmesine olanak tanıyan bir düzenleme bulunmamaktadır.

Göreve ilişkin kararın, işbölümü esasına göre veya yargı yolu bakımından verilmiş olması farklı sonuçlar doğurmaktadır. Şöyle ki; işbölümü esasına göre verilen görevsizlik kararı sonucu dava dosyasının görevli mahkemeye gönderilmesi durumunda, dava başvuru tarihi itibarıyla görevli mahkemede açılmış sayılmaktadır. Yargı yolunu değiştiren görevsizlik kararı verilmesi durumunda ise, görevli olduğu işaret edilen yargı yerine, bu yargı yerinin uyguladığı usul kurallarına uygun olarak yeniden dava açılması zorunlu bulunmaktadır.

Olayda, davacı tarafından, idare mahkemesine hitaben yazılmış dilekçeyle açılmış bir dava bulunmadan, Kadıköy 5. Sulh Ceza Mahkemesi'nce yazı ekinde dava dosyası İstanbul Nöbetçi İdare Mahkemesine gönderilmiş ve bu yargı yerince, kendisine gelen adli yargı yerine ait dava dosyası üzerinden inceleme yapılarak görevsizlik kararı verilmiş olup, yukarıda yapılan açıklamalara göre, İ.Y.U.K.'nin 3 ve 9. maddelerinde öngörülen şekilde usulüne uygun olarak idari yargı yerine açılmış bir dava bulunduğu söz etmek olanaksızdır.

2247 sayılı Yasa'nın 15. maddesine göre, olumsuz görev uyuşmazlıklarında dava dosyalarının, son görevsizlik kararını veren yargı merciince, bu kararın kesinleşmesinden sonra, hukuk davalarında taraflardan birinin istemi üzerine ilk görevsizlik kararını veren yargı merciine ait dava dosyası da temin edilerek, Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesi ve görevli yargı merciin belirlenmesinin istenmesi gerekmektedir. Ancak, başvuru koşullarının incelenebilmesi için öncelikle, yargı yerinde usulüne göre açılmış bir dava bulunması gerektiği tartışmasızdır.

Bu durumda, ortada idare mahkemesine hitaben yazılmış dilekçeyle açılmış bir dava bulunmadığından, 2247 sayılı Yasa'nın 15. maddesinde öngörülen koşullar gerçekleşmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, 2247 sayılı Yasada öngörülen koşulları taşımayan başvurunun, aynı Yasanın 27. maddesi uyarınca reddi gerekmektedir.

SONUÇ: 2247 sayılı Yasa'da öngörülen koşulları taşımayan BAŞVURUNUN, aynı Yasanın 27. maddesi uyarınca REDDİNE, 8.4.2013 gününde Üye Nurdane TOPUZ'un KARŞI OYU ve OYÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY

Dava, yetki belgesiz yük taşımacılığı faaliyetinde bulunduğu bahisle, 4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu'nun 26/a. maddesi gereğince davacı adına verilen idari para cezasına ilişkin kararın kaldırılması istemiyle açılmıştır.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, "Uyuşmazlık Mahkemesi; Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile görevlendirilmiş, adli, idari ve askeri yargı mercileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözmeye yetkili ve bu kanunla kurulup görev yapan bağımsız bir yüksek mahkemedir" ve 27. maddesinde, "Uyuşmazlık Mahkemesi, uyuşmazlık çıkarmaya veya görev uyuşmazlıklarına ilişkin istemleri önce şekil ve süre açısından inceler; yöntemine uymayan veya süresi içinde ileri sürülmemiş istemleri reddeder" denilmiştir.

Öte yandan; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 3. maddesinin birinci fıkrasında(Değişik: 10/6/1994-4001/2 md.), "İdari davalar, Danıştay, idare mahkemesi ve vergi mahkemesi başkanlıklarına hitaben yazılmış imzalı dilekçelerle açılır" ve 9. maddesinin birinci fıkrasında(Değişik: 5/4/1990 - 3622/2 md.), "Çözümlemesi Danıştayın, idare ve vergi mahkemelerinin görevlerine girdiği halde, adli ve askeri yargı yerlerine açılmış bulunan davaların görev noktasından reddi halinde, bu husustaki kararların kesinleşmesini izleyen günden itibaren otuz gün içinde görevli mahkemede dava açılabilir. Görevsiz yargı merciine başvurma tarihi, Danıştaya, idare ve vergi mahkemelerine başvurma tarihi olarak kabul edilir" hükmü yer almıştır.

Olayda, adli yargı yerince yargı yolu bakımından görevsizlik kararı verilen dava dosyası, Mahkemece idari yargı yerine gönderilmiş ve bu yargı yerince, adli yargı yerine ait dava dosyası üzerinde inceleme yapılarak davada adli yargının görevli olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar verilmiş olup, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 3 ve 9. maddelerinde öngörülen şekilde usulüne uygun olarak idari yargı yerinde açılmış bir dava bulunduğundan sözetmek mümkün değildir.

Durum böyle olmakla birlikte, İdari Yargılama Usulü Kanunu'na göre yapılan usule aykırılığın 2247 sayılı Kanunun 27. maddesi kapsamında incelenemeyeceği, bu hususun Uyuşmazlık Mahkemesi'nin görev ve yetkisi dışında kaldığı, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının varlığı kabul edilerek çözüme kavuşturulmasının dava ekonomisine ve Uyuşmazlık Mahkemesi'nin kuruluş amacına uygun düşeceği, bu nedenle görev uyuşmazlığının esası incelenerek görevli yargı yerinin belirlenmesi gerektiği oyu ile karara katılmıyorum.

Üye
Nurdane TOPUZ

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/452

KARAR NO:2013/568

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.T.

Davalı : İstanbul Valiliği, Silivri Bölge Trafik Denetleme İstasyon Amirliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 FA plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 7.8.2012 tarih ve GN-540081 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 7.8.2012 tarih ve 80 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 7. İDARE MAHKEMESİ: 2.11.2012 gün ve E:2012/1416, K:2012/1736 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

SİLİVRİ 1. SULH CEZA MAHKEMESİ: 31.1.2013 gün ve D. İş:2012/823 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine, incelemenin bu konuda karar verilmeye kadar ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Adli yargı yerince, 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, adli yargı dosyasının Mahkemece, ekinde idari yargı dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında oluşan görev

uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken;5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra;öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanununun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapılmaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer

kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre,2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre,Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve

aynı Kanununun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle,Sulh Ceza Mahkemesince yapılan başvurunun kabulü ile İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Silivri 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, İstanbul 7. İdare Mahkemesi'nin 2.11.2012 gün ve E:2012/1416, K:2012/1736sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/455

KARAR NO:2013/569

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : S.Ö.

Vekili : Av. E.Ç.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 DB plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığının tespit edildiği ve muayene süresi geçirildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3 ve 34. madde ve fıkrası uyarınca, sürücü belgesi sahibi E.T. adına, 27.11.2012 tarih ve GK-186028 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 2.022,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden araç sahibi davacı adına düzenlenen 27.11.2012 tarih ve 231977 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 3. İDARE MAHKEMESİ: 29.11.2012 gün ve E:2012/2249, K:2012/2304 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı S.Ö. ile E.T. vekili bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

BAKIRKÖY 5. SULH CEZA MAHKEMESİ: 18.12.2012 gün ve D. İş:2012/2110 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, yapılan itiraz Bakırköy 1. Asliye Ceza Mahkemesi'nce kesin olarak

reddedilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

1-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Olay kısmında belirtildiği üzere, davacı S.Ö. yönünden, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasanın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir " hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasanın 19. maddesindeki " Adli, idari , askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren mercii görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli mercii belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler " hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı mercii işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın

tarafına bırakmış iken, bu yönteme nazaran daha kısa zamanda  z me ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince görevsizlik kararı verildikten sonra, idari yargı dosyası da temin edilerek, görevli merciin belirtilmesi için dosya re'sen Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiştir.

Bu haliyle, her ne kadar 2247 sayılı Yasada  ng r len yönteme uymamakta ise de, davanın taraflarınca başvuruda bulunulmadığı gözetilerek, Sulh Ceza Mahkemesince re'sen yapılan başvurunun 2247 sayılı Yasanın 19. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesinin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının  z me kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerek Uyuşmazlık Mahkemesinin kuruluş amacına uygun olacağından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın üzümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi  c nc  fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi,  c nc  fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası  c kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrür halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve üzümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

- a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,
- b) İşyerinin kapatılması,
- c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,
- d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapılmaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı

verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanununun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesinin başvurusunun 19. madde kapsamında kabulü ile İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Bakırköy 5. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 19.madde kapsamında görülen BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, İstanbul 3. İdare Mahkemesi'nin 29.11.2012 gün ve E:2012/2249, K:2012/2304 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/456

KARAR NO:2013/570

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. Maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Ş.Ç.

Davalı : İstanbul Valiliği, Bağcılar Trafik Denetleme Büro Amirliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 UU plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığının tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 28.11.2012 tarih ve GK-186441 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 28.11.2012 tarih ve 232396 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 2. İDARE MAHKEMESİ: 13.12.2012 gün ve E:2012/2458, K:2012/2345 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici

olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

BAKIRKÖY 5. SULH CEZA MAHKEMESİ: 11.1.2013 gün ve D. İş:2013/24 sayılı, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

1-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasanın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir" hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasanın 19. maddesindeki " Adli, idari , askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı

veren merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler” hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönüme nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, öncelikle görevsizlik kararı verilmekle birlikte, bununla yetinilmemiş ve görevli merciin belirtilmesi için re’sen Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulmasına da karar verilmiştir.

Bu haliyle, hernekadar 2247 sayılı Yasada öngörülen yönüme uymamakta ise de, davanın taraflarınca başvuruda bulunulmadığı gözetilerek, Sulh Ceza Mahkemesince re’sen yapılan başvurunun 2247 sayılı Yasanın 19. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesinin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerek Uyuşmazlık Mahkemesinin kuruluş amacına uygun olacağından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN’in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR’ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, 2918 sayılı Yasa’nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nun “Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması” başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, “(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir” hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa’nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun’un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı

Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanununun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

- a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,
- b) İşyerinin kapatılması,
- c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması, gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesinde " (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanununun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık

iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceğianlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesinin başvurusunun 19. madde kapsamında kabulü ile İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Bakırköy 5. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 19.madde kapsamında görülen BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nin 13.12.2012 gün ve E:2012/2458, K:2012/2345 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/457

KARAR NO:2013/571

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasına ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : N.Ç.

Davalı : İstanbul Valiliği, Silivri Bölge Trafik Denetleme İstasyon Amirliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğüne yapılan incelemede 34 ZPE plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığının tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı

Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 21.8.2012 tarih ve GL-628127 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiştir.

Davacı, idari para cezasının iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 5. İDARE MAHKEMESİ: 29.8.2012 gün ve E:2012/1516, K:2012/2070 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

SİLİVRİ 1. SULH CEZA MAHKEMESİ: 21.12.2012 gün ve D. İş:2012/639 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine, incelemenin bu konuda karar verilmeye kadar ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeriveadlice zamahkemeleri arasında açık görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Adli yargı yerince, 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, adli yargı dosyasının Mahkemece, ekinde idari yargı dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında oluşan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler

okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezasının iptal edilmesiiistemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüştür.

30.3.2005 gün ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 6.12.2006 gün ve 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesiyle değiştirilen 3. maddesinde, " (1) Bu Kanunun;

a) İdarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır"; Kanunun "Başvuru yolu" başlıklı 27. maddesinin 1. fıkrasında ise "idari para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idari yaptırım kararına karşı, kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç onbeş gün içinde, sulh ceza mahkemesine başvurulabilir. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idari yaptırım kararı kesinleşir" düzenlemeleri yer almıştır.

Bu düzenlemelere göre;Kabahatler Kanunu'nun, idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer Kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16.

maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşılmıştır. Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanununun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesinin başvurusunun reddi gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Silivri 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 21.12.2012 gün ve D. İş:2012/639 sayılı BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/458

KARAR NO:2013/572

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.T.

Davalı : İstanbul Valiliği, Silivri Bölge Trafik Denetleme İstasyon Amirliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 DD plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığının tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 1.9.2012 tarih ve GN-15521 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 1.9.2012 tarih ve 196527 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 3. İDARE MAHKEMESİ: 14.11.2012 gün ve E:2012/1519, K:2012/2186 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

SİLİVRİ 1. SULH CEZA MAHKEMESİ: 21.2.2013 gün ve D. İş:2012/818 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne

gönderilmesine, incelemenin bu konuda karar verilinceye kadar ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılamasının sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine

hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Adli yargı yerince, 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesine göre başvuruda bulunmuş olduğu, adli yargı dosyasının Mahkemece, ekinde idari yargı dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında oluşan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi;

bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken;5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra;öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanununun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapılmaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre,2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanununun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümlerle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre,Kabahatler Kanunu'nun;

idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda dabuparacezasına itiraz konusundaki görevli mahkemenin gösterilmediği,

ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanununun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesinin başvurusunun kabulü ile İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Silivri 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, İstanbul 3. İdare Mahkemesi'nin 14.11.2012 gün ve E:2012/1519, K:2012/2186 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/459

KARAR NO:2013/573

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.H.

Davalı : İstanbul Valiliği, Silivri Bölge Trafik Denetleme İstasyon Amirliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 57 HC plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığının tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek-2/3.madde ve fıkrası ile 78. (Sürücülerin ve yolcuların koruyucu tertibat kullanma zorunluluğu) maddesi uyarınca, sürücü belgesi sahibi H.H.adına 4.12.2012 tarih ve GO-697655 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 2.022,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden araç sahibi davacı A.H. adına düzenlenen 4.12.2012 tarih ve 235025 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.İSTANBUL 8. İDARE MAHKEMESİ: 12.12.2012 gün ve E:2012/2204, K:2012/2676 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağına düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir. Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.SİLİVRİ 1. SULH CEZA MAHKEMESİ: 21.2.2013 gün ve D. İş:2012/845 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine, incelemenin bu konuda karar verinceye kadar ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözülmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Adli yargı yerince, 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş

olduğu, adli yargı dosyasının Mahkemece, ekinde idari yargı dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında oluşan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın 78 ve Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezaları ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Sürücülerin ve yolcuların koruyucu tertibat kullanma zorunluluğu" başlığı altında düzenlenen 78. maddesinde, "Belirli sürücülerin ve yolcuların, araçların sürülmesi sırasında koruyucu tertibat kullanmaları zorunludur. Kullanma ve yolların özelliği gözetilerek hangi tip araçlarda sürücülerinin ve yolcularının şehiriçi ve şehirlerarası yollarda hangi şartlarda hangi koruyucu tertibatı kullanacakları ve koruyucuların nitelikleri ve nicelikleri ile emniyet kemerlerinin hangi araçlarda hangi tarihten itibaren kullanılacağı yönetmelikte belirtilir.(Değişik: 21/5/1997 - 4262/4 md.) Bu madde hükmüne uymayanlar 1 800 000 lira para cezası ile cezalandırılırlar", "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra;öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanununun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

- a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,
- b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,
d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,
gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır” denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun’un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun’un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa’nın Ek 2 ve 78. maddeleri uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa’nın 31. Maddesinde, (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu’ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu’nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya

devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda dahu para cezalarına itiraz konusundagörevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 78 ve Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesince yapılan başvurunun kabulü ile İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Silivri 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, İstanbul 8. İdare Mahkemesi'nin 12.12.2012 gün ve E:2012/2204, K:2012/2676 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/461

KARAR NO:2013/574

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : L.K.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 41 TH plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 8.10.2012 tarih ve GO-105122 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 8.10.2012 tarih ve 211523 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 9. İDARE MAHKEMESİ: 17.10.2012 gün ve E:2012/1907, K:2012/2029 sayı ile, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

KARTAL 4. SULH CEZA MAHKEMESİ: 3.1.2013 gün ve D. İş:2012/1241 sayı ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı ile dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasanın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir" hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasanın 19. maddesindeki " Adli, idari , askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren mercii görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli mercii belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler" hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait

olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yöneme nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, öncelikle görevsizlik kararı verilmekle birlikte, bununla yetinilmemiş ve görevli merciin belirtilmesi için re'sen Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulmasına da karar verilmiştir.

Bu haliyle, hernekadar 2247 sayılı Yasada öngörülen yöneme uymamakta ise de, davanın taraflarınca başvuruda bulunulmadığı gözetilerek, Sulh Ceza Mahkemesince re'sen yapılan başvurunun 2247 sayılı Yasanın 19. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesinin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerek Uyuşmazlık Mahkemesinin kuruluş amacına uygun olacağından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı

nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde, "(1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının,

geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesinin başvurusunun 19. madde kapsamında kabulü ile İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Kartal 4. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 19.madde kapsamında görülen BAŞVURUSUNUNKABULÜ ile, İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin 17.10.2012 gün ve E:2012/1907, K:2012/2029 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/462

KARAR NO:2013/575

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Y.K.

Vekili : Av. H.E.D.

Davalılar : 1-Çankaya Belediye Başkanlığı

Vekili : Av.T.D.

2-Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili: Av. S.K.

O L A Y : Davacı vekili, Ankara İli, Çankaya İlçesi, Keklikpınarı Mahallesi, 27742 ada, 1 parseli teşkil eden taşınmazda müvekkiline ait bulunan hissenin, 19.11.1996 tarihinde tapuya tescil olmuş ise de kamulaştırılmadığını;Yargıtay Hukuk Genel

Kurulunun 2010/5-562 Esas, 2010/551 Karar Sayılı, 15.12.2010 tarihli kararları uyarınca, taşınmazın idare adına tescili ile bedelinin de müvekkile ödenmesinin gerektiğini; taşınmazın, imarda "Spor ve Rekreasyon Alanı" olarak ayrıldığını; müvekkilinin payının 1996 yılından bu yana kamulaştırılmadığını ifade ederek;taşınmazda müvekkiline ait bulunan hisseyi havi taşınmazın idare adına tescili ile bedelinin de müvekkile verilmesi, alacağa faiz tahakkuk ettirilmesi ve fazlaya dair hakların da saklı tutulmasıyla şimdilik 8000 TL'nin tahsilistemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalılardan Çankaya Belediye Başkanlığı vekili, süresi içerisinde görev itirazında bulunmuştur.

ANKARA 19.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 20.12.2012 gün ve E: 2011/215 sayı ile, Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin emsal ilamları karşısında davalının Yargı Yeri itirazının mahkemelerince yerinde görülmediği gerekçesiyle reddine karar vermiştir.

Davalılardan Çankaya Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında spor ve rekreasyon alanı olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, Davacının taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve

işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine, karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılardan Çankaya Belediye Başkanlığı vekilinin, anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, anılan davalı idare ve davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacının hissedar olduğu taşınmazına, imar planında spor ve rekreasyon alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 8.000,00 TL.sıbedelin, faizi ile birliktetazminiistemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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...” hükmü yer almıştır.

Dava dosyasında bulunan Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı, İmar ve Şehircilik Dairesi Başkanlığının, 14.9.2011 gün ve M.06.0.ABB.0.13.03.HRT.2011/3999-12396 (27742/1) sayılı yazısının incelenmesinden; Çankaya İlçesi Keklikpınarı Mahallesi 27742 ada 1 nolu parselin Çankaya Belediye Meclisinin 31.05.1995 tarih ve 156 sayılı kararı ile onaylanan Keklikpınarı II. Etap İslah İmar planı kapsamında kaldığı; onaylı plana istinaden Çankaya Belediye Encümeninin 16.05.1996 tarih ve 1843.15 sayılı kararı ile onaylanan 81152 nolu parselasyon planı kapsamında kaldığı; dava konusu Çankaya İlçesi Keklikpınarı Mahallesi 27742 ada 1 nolu parselin Çankaya Belediye Meclisinin 30.11.2001 tarih ve 307 sayılı kararı ile uygun görülen ve Başkanlıklarınca 19.02.2002 tarihinde onaylanan Keklikpınarı II. Etap İslah İmar planı değişikliği kapsamında E:0.05 yapılaşma koşulu ile “Spor ve Rekreasyon Alanı” kullanımında kaldığı ve “81152 nolu parselasyon planı notları aynen geçerlidir.” şeklinde 1 adet plan notu bulunduğu anlaşılmıştır.

Olayda, Davacının hissedar olduğu taşınmazın imar planıyla “Spor ve Rekreasyon Alanı” kullanımında kaldığı, aradan uzun süre geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planında yer alan Davacıya ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmiş olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalılardan Çankaya Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalılardan Çankaya Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 19.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 20.12.2012 gün ve E:2011/215 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/463

KARAR NO:2013/576

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : E.T.

Vekili : Av. M.E.A.

Davalılar : 1-Sağlık Bakanlığı

Vekili : Haz. Av. Ş.N.G.

2-Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. A.T.

3-Çankaya Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. B.C.

O L A Y : Davacı vekili, Ankara ili, Çankaya İlçesi, Kırkkonaklar Mah., 26374 ada, 5 parsel sayılı ve 5.402,00 m²yüzölçümündeki arsanın 48/5402 payının müvekkiline ait bulunduğunu; bu taşınmazın, yapılan imar planında, “Sağlık Alanı” olarak ayrıldığını ve tapu kaydı üzerine kamulaştırılacak şerhi konulduğunu; imarlı arsa niteliğindeki taşınmaza davalı idarece fiilen el atılmadığını, ancak; ancak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 15.12.2010 tarih, 2010/5 - 662 Es. ve 2010/551 K. sayılı kararı ile, bu tür yerlerin bedelinin ödeneceğine karar verildiğini, bugüne kadar idareye yapılan müracaatlara rağmen, hiçbir bedel ödenmediğini ifade ederek; dava konusu taşınmazın toplam bedelinden, fazlaya ilişkin ve ıslah hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 2.000,00 TL'si bedelin dava tarihinden itibaren işleyecek kamu alacaklarına uygulanan en yüksek faizi ile birlikte, davalı idarelerden alınarak taraflarına ödenmesine, dava konusu taşınmazın tapu kaydının davalı idarelere tescil ettirilmesine karar verilmesi istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı İdarelerin vekilleri, süresi içerisinde verdikleri dilekçeler ile; davanın idari yargı yerinde görülmesi gerektiğinden bahisle görev itirazında bulunmuşlardır.

ANKARA 12.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 4.12.2012 gün ve E: 2012/106 sayı ile, davalı tarafın yargı yolu nedeniyle görev itirazlarının reddine karar vermiştir.

Davalı İdarelerin vekillerinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdikleri dilekçeleri üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında sağlık alanı olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine, karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarelerin vekillerinin, anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptıkları görev itirazlarının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunmaları üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, anılan davalı idareler ve davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacının hissedar olduğu taşınmazına, imar planında sağlık alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, taşınmazın toplam bedelinden fazlaya ilişkin ve ıslah hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 2.000,00 TL.sıbedelin, dava tarihinden itibaren işleyecek faizi ile birliktetahsiliistemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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...” hükmü yer almıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden; dava konusu edilen Kırkkonaklar Mahallesi 26374 ada 5 sayılı parselin,Çankaya Belediye Malisinin 09.03.1988 tarih ve 101 sayılı kararı ile onaylanan Kırkkonaklar Mahallesi İslah İmar Planında “Sağlık Alanı” olarak ayrıldığı, 10.06.1993 tarih ve 1922 sayılı Çankaya Belediyesi Encümen Kararı ile parselde ait 81035/1 no’lu parselasyon planının kesinleştiği, yapılaşma koşullarının ise E:0.80, Hmax:9.50, çekme mesafelerinin ise tüm cephelerden 10.00’ar metre olduğu; taşınmaz üzerinde plan doğrultusunda yapılmış bir tesis bulunmadığı anlaşılmıştır.

Olayda, davacının hissedar olduğu taşınmazın imar/parselasyon planıyla Sağlık Alanı kullanımında kaldığı, aradan uzun zaman geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacılara ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı idarelerin vekillerinin görev itirazlarının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı idarelerin vekillerinin GÖREV İTİRAZLARININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 12.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 4.12.2012 gün ve E: 2012/106 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/467

KARAR NO:2013/577

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: Türk Telekomünikasyon A.Ş.'de çalışırken Kurumun özelleştirilmesi nedeniyle başka kuruma nakledilen davacının, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi ve alacağının faizi ile birlikte tazmini istemiyle açtığı davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : S.D.

Vekili : Av. H.T.

Davalı : Türk Telekomünikasyon A.Ş.

Vekili : Av.S.K.

O L A Y : Davalı kuruluşta sözleşmeli personel statüsünde muhafız olarak görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen davacı, 21.4.2006 tarihinde İğdır İl Defterdarlık Personel Müdürlüğü emrine atanmıştır.

Davacı vekili; müvekkilinin, Türk Telekom A.Ş.'den ayrılırken düzenlenen maaş nakil ilmühaberinin hatalı olduğu ve ek ödemelerin maaşına yansıtılmadığından bahisle, maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesi ve noksan ödenen ek ödemelerin yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemiyle yaptığı başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali ve ek ödemelerin yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

ERZURUM 2.İDARE MAHKEMESİ: 28.2.2011 gün ve E:2011/231, K: 2011/159 sayılı ile, 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun kapsamında özelleştirilen davalı şirketin hisse devri sürecinin 14.11,2005'de tamamlandığı ve Türk Telekom A.Ş. bir özel hukuk tüzel kişisi haline geldiği, dolayısıyla, idari yargı yerlerinde kural olarak devlete ve kamu idarelerine karşı dava açılabilmesi, ayrıca 2577 sayılı Kanun'un 2. maddesinde de özel hukuk kişilerine karşı açılacak bir davanın belirtilmemiş olması karşısında, bu davanın idari bir dava olduğunun kabulüne olanak bulunmadığı; nitekim; Uyuşmazlık Mahkemesi'nin çeşitli kararlarıyla, "Türk Telekom A.Ş.'nin özelleşmesi sonucu 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun'un 22. maddesi uyarınca başka kurumlara nakledilenlerin, maaş nakil ilmühaberinin 4046 sayılı Kanun'un 22. maddesine uygun düzenlenmemesi sonucunda hak kaybına uğranıldığını iteri sürerek maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesi ve maddi zararların faizi ile birlikte tazmin edilmesine karar verilmesi istemiyle açılan davaların Adli Yargı Yerinde çözümlenmesi" gerektiğine hükmedildiği; bu durumda; davalı şirketin idari nitelikte bir işlem tesis etme yetkisi bulunmadığı gibi, mevzuat hükmü uyarınca dava konusu ihtilafın adli yargının görevine girmesi nedeniyle, uyuşmazlığın Mahkemelerince incelenerek sonuçlandırılma olanağının bulunmadığı gerekçesiyle; 2577 sayılı Kanun'un 14/3-a ve 15/1-a maddeleri uyarınca davanın Görev Yönünden Reddine karar vermiş; bu karar temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

Davacı vekili bu kez, aynı istemle adli yargı yerinde dava açmıştır.

İĞDIR 1.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ(İŞ MAHKEMESİ SIFATIYLA):
25.12.2012 gün ve E:2012/263, K:2012/674 sayı ile, Mahkemelerinin benzer mahiyette bir kararında davanın kısmen kabulüne karar verilmiş ise de Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 10.09.2012 tarih ve 2012/25489 esas, 2012/28074 sayılı bozma ilamında özetle Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 07.04.2011 tarih ve 2011/55-205 sayılı kararına göre; davalı Kurumun özelleşmesi sonucu asli ve sürekli işlerde veya 399 sayılı KHK gereğince sözleşmeli veya kadrolu görevlerde çalışan personelin kamuya nakillerine kadar geçen süreye ilişkin olarak maaş nakil hakkı düzenlenmesi, ilişığının kesilmesi gibi bazı görevlerin kanunla düzenlendiği, bu işlemlerin idare hukuku açısından sonuçlar doğurduğu ve ilgili personelin nakledileceği kurumdaki statülerini, özlük ve parasal haklarını belirlediği; böyle olunca bir imtiyaz sözleşmesi ile kamu hizmetini yürütmekle görevli ve yetkili kılınması nedeniyle, diğer özel hukuk kişilerinden farklı olarak kimi kaM.l ayrıcalıklara ve yükümlülöklere tabi olan 406 sayılı Yasa hükümleri ile kamu kuramlarına nakil hakkı bulunan personelle ilgili olarak bazı kaM.l görevler yüklenen davalı şirketin, belirtilen görevleri kapsamında tesis ettiği işlemler idari işlemler niteliğinde olduğundan, bu işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların idari yargının görevinde bulunduğu kabul edildiği; Dairelerince de benimsenen bu karara göre uyuşmazlığın çözüm yerinin idari yargı olduğu, ancak davacı daha önce İdare Mahkemesine dava açtığını belirttiğinden öncelikle dosyada bulunmayan bu mahkeme kararı getirilmeli ve bu kararın kesinleşip kesinleşmediğinin incelenmesinin gerektiği; söz konusu karar kesinleşmemiş ise kesinleşmesinin bekleneyeceği, adli yargının görevli olduğuna ilişkin İdare Mahkemesi kararı kesinleşmiş ise uyuşmazlığın çözümü İdari Yargıya ait olduğundan mahkemece 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesi Kanununun 19. maddesi gereğince Uyuşmazlık Mahkemesine görevli yargı yerinin belirlenmesi için başvurularak bu konudaki karar gelene kadar yargılamanın ertelenmesi gerektiğinin belirtilmekte olduğu; İdare Mahkemesi'nde davacının açmış olduğu davaya ilişkin Erzurum İdare Mahkemesi'nden anılan kararın istenildiği, kararın kesinleştiği, mahkemelerince İdare mahkemesi görevli olduğundan mahkemelerinin görevsizliğine karar verildiği, adli yargının görevli olduğuna ilişkin idare Mahkemesi kararı kesinleşmiş olduğundan görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermek gerektiği kanaate varıldığı belirtilerek; gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere; Mahkemeleri görevli olmayıp İdare mahkemesi görevli olduğundan Mahkemelerinin GÖREVSİZLİĞİNE, dosyanın idari yargı tarafından görevsizlik kararı verildiğinden uyuşmazlığın çözümü için Uyuşmazlık Mahkemesine görevli yargı yerinin belirlenmesi için gönderilmesine karar vermiş, bu karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir” hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesindeki “Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren mercii görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli mercii belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler.” hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciiince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönteme nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciiinden sonra davayı inceleyen yargı merciiine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, öncelikle görevsizlik kararı verilmekle birlikte, bununla yetinilmemiş ve görevli mercii belirtilmesi için re'sen Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulmasına da karar verilmiştir.

Bu haliyle, her ne kadar 2247 sayılı Yasa'da öngörülen yönteme uymamakta ise de, davanın taraflarınca başvuruda bulunulmadığı gözetilerek, İçişleri Bakanlığı'na 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nce (İş Mahkemesi Sıfatıyla) re'sen yapılan başvurunun 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesi'nin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerekse Uyuşmazlık Mahkemesi'nin kuruluş amacına uygun olacağından görev uyuşmazlığının 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 M. BAYHAN'ın davada adli yargının, Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davalı şirkette görev yapmakta iken istihdam fazlası personel olarak belirlenmesi sonucu başka kuruma nakledilen davacının, Türk Telekom A.Ş.'den ayrılırken düzenlenen maaş nakil ilmühaberinin hatalı olduğu ve ek ödemelerin maaşına yansıtılmadığından bahisle, maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesi ve noksan ödenen ek ödemelerin yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemiyle yaptığı başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali ve ek ödemelerin yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

1953 tarih ve 6145 sayılı Yasa ile, Türkiye Cumhuriyeti Posta, Telgraf ve Telefon İşletmesi kurulmuş; 1924 tarih ve 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 10.6.1994 tarih ve 4000 sayılı Yasa'yla değiştirilen 1. maddesi ile, posta ve telgraf tesis ve işletmesine ilişkin hizmetler, Posta İşletmesi Genel Müdürlüğü'nce (P.İ),

telekomünikasyon hizmetleri ise, “Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Şirket)” tarafından yürütülecek şekilde yeniden yapılandırılmıştır.

27.1.2000 tarih ve 4502 sayılı Yasa’nın 1. maddesi ile, 406 sayılı Yasa’nın 1. maddesine eklenen dokuzuncu fıkrada, “Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Kamu İktisadi Teşebbüslerinin kuruluş, teşkilât ve faaliyetleri ile ilgili mevzuat Türk Telekom’a uygulanmaz. Sadece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır” denilmiş; anılan fıkra hükmü, 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa’nın 1. maddesi ile değiştirilmiş ve “Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Bu Kanun hükümleri saklı kalmak üzere, kamu iktisadi teşebbüsleri de dahil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat Türk Telekom’a uygulanmaz. Sermayesinin yarısından fazlası kamuda kaldığı sürece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır. 16.7.1965 tarihli ve 697 sayılı Kanun ile milli güvenlik ve kamu düzeniyle sıkıyönetim ve seferberlik hallerinde telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin özel kanunların hükümleri saklıdır”; Ek 29. maddesinin 3.7.2005 gün ve 5398 sayılı Kanun’un 14. maddesi ile değişik birinci fıkrasında, “Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen aslî ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tâbi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır...” denilmiştir.

Öte yandan; 406 sayılı Yasa’nın 4502 sayılı Yasa ile değişik 2. maddesinin (c) bendinin birinci alt bendinin birinci cümlesinde, “Türk Telekom; telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini, 31.12.2003 tarihine kadar bu Kanun ve görev sözleşmesi çerçevesinde tekel olarak yürütür” denildikten sonra, anılan (c) bendinin birinci alt bendine 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa ile eklenen üçüncü cümlede, “Ancak, Türk Telekom’daki kamu payı %50’nin altına düştüğünde, Türk Telekom’un tüm tekel hakları 31.12.2003 tarihinden önce de olsa ortadan kalkmış olur” denilmiş; 4502 sayılı Yasa’nın Geçici 3. maddesi ile de Türk Telekomünikasyon A.Ş., 233 sayılı KHK’nin ekindeki “B-Kamu İktisadi Kuruluşları (KİK)” bölümünde yer alan kuruluşlar listesinden çıkarılmıştır.

Bu düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar “tekel” olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom’un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50’nin altına düşünceye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğu tartışmasızdır.

Özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.’deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55’i, Bakanlar Kurulu’nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı “Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Türk Telekom)’nin% 55 Oranındaki Hisselerinin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar”ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile (6.550.000.000 USD. bedelle) Ojer Telekomünikasyon A.Ş.’ne satılmıştır.

Bu sürece paralel olarak Türk Telekom personelinin durumu incelendiğinde:

Türk Telekom A.Ş., 4502 sayılı Yasa’nın 29.1.2000 tarih ve 23948 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girdiği dikkate alındığında, 29.1.2000 tarihi itibarıyla

233 sayılı KHK kapsamı dışında kalmış ve anılan KHK eki cetvellerden çıkarılmış olması nedeniyle, Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 22.1.1996 gün ve E:1995/1, K:1996/1 sayılı ve özelleştirme kapsamında bulunan kamu iktisaditeşebbüslerinde sözleşmeli veya kapsam dışı statüde çalışan personelin kurumları ile olan ilişkilerinden doğan anlaşmazlıkların çözüm yerinin idari yargı olduğu yolundaki İlke Kararı kapsamı dışında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anılan 4502 sayılı Yasa'nın 13. maddesi ile 406 sayılı Yasa'ya eklenen Ek 22. maddenin (a) bendinde, "a) Personelin statüsü: Telekomünikasyon hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler telekomünikasyon alanında sekiz yıl tecrübeye sahip ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görmüş bir genel müdür ile kadro, unvan, derece ve sayıları Yönetim Kurulunun önerisi ve Bakanlığın teklifi üzerine bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yüzseksen gün içerisinde Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenen kadrolarda istihdam edilen personel eliyle yürütülür. Bu personel hakkında bu Kanunda öngörülen hükümler saklı kalmak üzere 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümleri uygulanır. Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur." hükmüne yer verilmiş; bu bent hükmü, 4673 ve 5189 sayılı Yasalarla yapılan değişiklikler sonucunda; "a) Personelin statüsü: (Ek ibare: 12.5.2001-4673/6. md.) Türk Telekomdaki kamu payı %50'nin altına düşünceye kadar, Türk Telekom Yönetim Kurulu üyeliklerine atanacaklarda Devlet memurluğuna atanabilme genel şartlarına sahip olma ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görme şartları aranır. (Mülga ikinci ve üçüncü cümle: 16.6.2004-5189/12 md.) Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur." hükmünü almış; aynı maddenin (b) bendinin ikinci paragrafında da iş mevzuatına tabi olan Türk Telekom çalışanlarının aylık ücretlerinin kendilerini atamaya yetkili olan Yönetim Kurulu tarafından tespit olunacağı kurala bağlanmıştır.

406 sayılı Yasa'nın anılan Ek 22. maddesi uyarınca, Türk Telekom A.Ş. Genel Müdürlüğü'ne ait asli ve sürekli kadrolar belirlenerek 4.4.2000 tarih ve 24010 (Mükerrer) sayılı R.G. de yayımlanan 31.3.2000 tarih ve 2000/331 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ekinde yer alan listede: merkez teşkilatı için 100 ve taşra teşkilatı için 100 (6 Bölge Müdürü, 12 Bölge Müdür Yardımcısı ve 82 İl Telekom Müdürü) kadro ihdas edilmiş; öte yandan, aynı Yasa maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak hazırlanan "Türk Telekomünikasyon A.Ş. Kapsam Dışı Personel Yönetmeliği" adı altındaki düzenleme, Yönetim Kurulunun 31.8.2000 tarih ve 407 sayılı kararıyla kabul edilmek suretiyle yürürlüğe konulmuştur.

Kanunla, Kurumda görev yapan personelden asli ve sürekli görev yapacak olanları kadro unvanı itibariyle belirlemek konusunda Bakanlar Kurulu'na yetki verildiği açıktır. Bu yetki 4502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 29.1.2000 tarihi ile 5189 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 2.7.2004 tarihleri arasında geçerli olmuştur.

Anayasa'nın 128. maddesinde, "Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür" denilmiştir.

406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanun'la değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde

Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır...” denilerek, yasakoyucu tarafından Türk Telekom’da 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ile kapsam dışı personel, kamu personeli sayılmıştır.

Olayda, davalının hisse devir (14.11.2005) tarihinde, bu kuruluşta çalışmakta iken 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen ve sonrasında kamu kurumu emrine atanan davacı tarafından; maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesi ve noksan ödenen ek ödemelerin yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemiyle yapılan başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali ve ek ödemelerin yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun “İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı” başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde:

“a) (Değişik : 8.6.2000-4577/5 md.) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal 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” idari dava türleri olarak sayılmış olup; kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabilir.

Buna göre, iptali istenilen işlemin tesis edildiği ve dava açıldığı tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmek olanaksız olduğundan; uyuşmazlığın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Asliye Hukuk Mahkemesince (İş Mahkemesi Sıfatıyla) yapılan başvurunun reddi ile aynı Mahkemece ayrıca verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle İğdır 1.Asliye Hukuk Mahkemesince (İş Mahkemesi Sıfatıyla) yapılan BAŞVURUNUN REDDİ ile aynı Mahkemece ayrıca verilen, 25.12.2012 gün ve E:2012/263, K:2012/674 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

_____ • _____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/468

KARAR NO:2013/578

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.H.N.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 59 AS plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 24.9.2012 tarih ve GN-760194 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 24.9.2012 tarih ve 205422 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesini istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 5. İDARE MAHKEMESİ: 23.10.2012 gün ve E:2012/1865, K:2012/2487 sayıyla; 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

İSTANBUL 3. SULH CEZA MAHKEMESİ: 10.10.2012 gün ve D. İş:2012/5407, K:2012/5407 sayıyla; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, yapılan itiraz İstanbul 38. Asliye Ceza Mahkemesi'nce reddedilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözülmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

İdari ve adli yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyasının; davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece 15. maddede belirtilen hükmün aksine, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası temin edilmeden gönderildiği görülmekte ise de; Başkanlık yazısıyla, idari yargı kararının kesinleşme durumunu gösteren onaylı bir örneğinin Mahkemesinden istenildiği ve sonuçta usule ilişkin

işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından,görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekrerrü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken,5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra,öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanununun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapılmıyaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza

mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre,2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün filler hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanununun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre,Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyumsuzlukta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanununun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkraya hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 5. İdare Mahkemesi'nin 23.10.2012 gün ve E:2012/1865, K:2012/2487 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/470

KARAR NO:2013/579

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : E.Ö.

Vekili : Av. M.Ö.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 JN plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığının tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 13.11.2012 tarih ve GP-552804 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 13.11.2012 tarih ve 226000 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı vekili, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 9. İDARE MAHKEMESİ: 15.11.2012 gün ve E:2012/2137, K:2012/2314 sayıyla; 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

İSTANBUL 3. SULH CEZA MAHKEMESİ: 28.11.2012 gün ve D. İş: 2012/6347, K:2012/6347 sayıyla; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün

Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

İdari ve adli yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyasının; davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece 15. maddede belirtilen hükmün aksine, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası temin edilmeden gönderildiği görülmekte ise de; Başkanlık yazısıyla, idari yargı kararının kesinleşme durumunu gösteren onaylı bir örneğinin Mahkemesinden istenildiği ve sonuçta usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel

ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken;5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra;öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre,2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre,Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin

gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin 15.11.2012 gün ve E:2012/2137, K:2012/2314 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

____ • _____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/471

KARAR NO:2013/580

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2247 sayılı Yasa'nın 14.maddesinde belirtilen koşulların oluşmaması nedeniyle, BAŞVURUNUN, aynı Kanun'un 27. maddesi uyarınca REDDİ gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : S.K.

Davalı : İstanbul Valiliği, BBölgesi Trafik Denetleme Şube Müdürlüğü

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 UA plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığının tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı

Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, sürücü belgesi sahibi K.S. adına 13.11.2012 tarih ve 552776 sayılı araç sahibi davacı adına 13.11.2012 tarih ve GP-552777 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanakları düzenlenerek ayrı ayrı 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve bu tutanaklara istinaden düzenlenen 13.11.2012 tarih ve 226169 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, 13.11.2012 tarih ve GP-552777 seri-sıra numaralı idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle adli yargı yerinde itirazda bulunmuştur.

İSTANBUL 3. SULH CEZA MAHKEMESİ: 13.12.2012 gün ve D. İş:2012/6530, K:2012/6530 sayılı; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, yapılan itiraz İstanbul 5. Asliye Ceza Mahkemesi'nce reddedilmiştir.

Davacının, sürücü belgesi sahibi K.S.'un, 13.11.2012 tarih ve 552776 sayılı tutanak ile araç trafikten men tutanağının iptali istemiyle İstanbul 10. İdare Mahkemesi'ne dava açtığını ve davanın görev yönünden reddine karar verildiğini, bunun üzerine aynı istemle itirazda bulunduğu İstanbul 3. Sulh Ceza Mahkemesi'nce de görevsizlik kararı verildiğini, kendisinin de 13.11.2012 tarih ve GP-552777 seri-sıra sayılı tutanağın iptali istemiyle sulh ceza mahkemesine dava açtığını ve bu davanın da görevsizlik kararı ile sonuçlandığını, böylece idare mahkemesinin bu kararı ile sulh ceza mahkemelerinin verdiği görevsizlik kararları arasında olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğunu ileri sürerek, görev uyuşmazlığının çözümü için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesi talebini içeren dilekçesi üzerine, İstanbul 3. Sulh Ceza Mahkemesi, Mahkemelerinin 2012/6530 D.İş sayılı kararı ile İstanbul 10. İdare Mahkemesi'nin E:2012/2100, K:2012/2137 sayılı kararları arasında oluşan görev uyuşmazlığının çözümü istemiyle dava dosyasını Mahkememize göndermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında; Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in 2247 sayılı Yasa'da öngörülen koşulları taşımayan başvurunun reddi gerektiği yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada başvurunun reddi gerektiğine ilişkin sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözülmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru

konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir", 19.maddesinde, "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendisine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren mercii görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli mercii belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler.

(Değişik ikinci fıkra: 23/7/2008 – 5791/9 md.) Yargı merciiince, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası da temin edilerek, gerekçeli başvuru kararı ile birlikte dava dosyaları Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilir" denilmiştir. Aynı Yasanın 27. maddesinde ise, Uyuşmazlık Mahkemesinin, uyuşmazlık çıkarmaya veya görev uyuşmazlıklarına ilişkin istemleri önce şekil ve süre açısından inceleyeceği; yöntemine uymayan veya süresi içinde ileri sürülmemiş istemleri reddedeceği kuralına yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının 2918 sayılı Kanun'un Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca 13.11.2012 tarih ve GP-552777 sayılı tutanak ile adına verilen 1.950,00 TL tutarındaki idari para cezası ile araç trafikten men tutanağının kaldırılması istemiyle adli yargı yerine itirazda bulunduğu ve Mahkemece 2012/6530-6530 D.İş-K sayı ile görevsizlik kararı verildiği, bu işlem ile ilgili olarak davacının idari yargı yerine dava açmadığının kendi beyanından anlaşıldığı, buna ilişkin idari yargı yerince verilmiş bir görevsizlik kararı da bulunmadığı, sürücü belgesi sahibi K.S.'un 13.11.2012 tarih ve 552776 sayılı tutanağın ve bu tutanağa istinaden düzenlenen araç trafikten men tutanağının iptali istemiyle idari yargı yerinde açtığı davada, Mahkemece davanın görev yönünden reddine karar verilmesi üzerine, aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunduğu, İstanbul 3. Sulh Ceza Mahkemesi'nce 2012/6260-6260 D.İş-K sayı ile görevsizlik kararı verildiği, davacının tüm bu görevsizlik kararlarından bahsederek, Mahkemesine verdiği dilekçe ile hakkında verilen kararın olumsuz görev uyuşmazlığı nedeniyle Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesini istemesi üzerine, Mahkemece dava dosyasının uyuşmazlığın giderilmesi istemiyle Mahkememize gönderildiği anlaşılmıştır.

Bu durumda, davacı yönünden adli ve idari yargı yerlerince tarafları, konusu ve sebebi aynı olan dava sebebiyle verilmiş iki ayrı görevsizlik kararı bulunmadığından, 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde belirtilen koşulların oluşmaması nedeniyle, başvurunun aynı Kanun'un 27. maddesi uyarınca reddine karar verilmesi gerekmiştir.

SONUÇ: 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde belirtilen koşulların oluşmaması nedeniyle, BAŞVURUNUN aynı Kanun'un 27. maddesi uyarınca REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/473

KARAR NO:2013/581

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.K.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 DS plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 11.12.2012 tarih ve GR-177750 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 11.12.2012 tarih ve 237751 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 6. İDARE MAHKEMESİ: 19.12.2012 gün ve E:2012/2287, K:2012/2636 sayıyla; 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

İSTANBUL 3. SULH CEZA MAHKEMESİ: 28.12.2012 gün ve D.İş:2012/6821, K:2012/6821 sayıyla; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, yapılan itiraz İstanbul 33. Asliye Ceza Mahkemesi'nce reddedilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

İdari ve adli yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyasının; davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece 15. maddede belirtilen hükmün aksine, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası temin edilmeden gönderildiği görülmekte

ise de; Başkanlık yazısıyla, idari yargı kararının kesinleşme durumunu gösteren onaylı bir örneğinin Mahkemesinden istenildiği ve sonuçta usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından,görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken;5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra;öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

- a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,
- b) İşyerinin kapatılması,
- c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,
- d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde,idari davaya konu

edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde," (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müteşep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da

verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 6. İdare Mahkemesi'nin 19.12.2012 gün ve E:2012/2287, K:2012/2636 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/474

KARAR NO:2013/582

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : D.Ö.

Vekili : Av. R.K.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 BG plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 19.9.2012 tarih ve GO-199885 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 19.9.2012 tarih ve 203754 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 1. İDARE MAHKEMESİ: 22.10.2012 gün ve E:2012/1668, K:2012/1693 sayıyla; 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

İSTANBUL 3. SULH CEZA MAHKEMESİ: 28.12.2012 gün ve D. İş:2012/6873, K:2012/6873 sayıyla; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, yapılan itiraz İstanbul 12. Asliye Ceza Mahkemesi'nce, olumsuz görev uyuşmazlığının

çözümlemesi gerektiğinden bu yönde gereği yapılmak üzere dosyanın mahkemesine gönderilmesine, itiraz konusunda bir karar verilmesine yer olmadığına kesin olarak karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözülmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasanın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir." hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasanın 19. maddesindeki "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren mercii görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli mercii belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler " hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönetime nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, görevsizlik kararı verildikten sonra, görevli merciin belirtilmesi için dava dosyasına'sen Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiştir.

Bu haliyle, her ne kadar 2247 sayılı Yasada öngörülen yönetime uymamakta ise de, davanın taraflarınca başvuruda bulunulmadığı gözetilerek, Sulh Ceza Mahkemesince re'sen yapılan başvurunun 2247 sayılı Yasanın 19. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesinin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerek Uyuşmazlık Mahkemesinin kuruluş amacına uygun olacağından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin

kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesinde " (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanununun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümlerle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda

uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanununun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesince yapılan başvurunun 19.madde kapsamında kabulü ile, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle İstanbul 3. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 19.madde kapsamında görülen BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, İstanbul 1. İdare Mahkemesi'nin 22.10.2012 gün ve E:2012/1668, K:2012/1693 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/475

KARAR NO:2013/583

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : E.G.

Davalı : İstanbul Valiliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 ZR plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığının tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 13.9.2012 tarih ve GN-968739 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 13.9.2012 tarih ve 201064 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 8. İDARE MAHKEMESİ: 30.10.2012 gün ve E:2012/1585,

K:2012/2101 sayıyla; 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağına düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

İSTANBUL 3. SULH CEZA MAHKEMESİ: 9.1.2013 gün ve D. İş:2012/6951, K:2012/6951 sayıyla; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

İdari ve adli yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyasının; davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece 15. maddede belirtilen hükmün aksine, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası temin edilmeden gönderildiği görülmekte ise de; Başkanlık yazısıyla, idari yargı kararının kesinleşme durumunu gösteren onaylı bir örneğinin Mahkemesinden istenildiği ve sonuçta usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması" başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, "(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir" hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde ise, "(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,

b) İşyerinin kapatılması,

c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,

d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır" denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. Maddesinde, "(1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda

aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu'ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müteşep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 8. İdare Mahkemesi'nin 30.10.2012 gün ve E:2012/1585, K:2012/2101 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY

BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/478

KARAR NO:2013/584

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2/3. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle açılan davanın, Kabahatler Kanunu'nun 3 ve 27/8. maddesi hükümleri uyarınca İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : S.Y.

Davalı : İstanbul Valiliği, A Bölgesi Trafik Denetleme Ekipler Amirliği

O L A Y : Trafik Denetleme Şube Müdürlüğünce yapılan incelemede 34 TJ plaka sayılı aracın yasa dışı taşımacılık yaptığı tespit edildiğinden bahisle; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2/3. madde ve fıkrası uyarınca, davacı adına 19.11.2012 tarih ve GO-170443 seri-sıra numaralı Trafik İdari Para Cezası Karar Tutanağı düzenlenerek 1.950,00 TL idari para cezası verilmiş ve ayrıca bu tutanağa istinaden düzenlenen 19.11.2012 tarih ve 228554 sayılı Araç Trafikten Men Tutanağı ile araç 60 gün süre ile trafikten men edilerek muhafaza altına alınmıştır.

Davacı, idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptal edilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 9. İDARE MAHKEMESİ: 27.11.2012 gün ve E:2012/2212, K:2012/2433 sayıyla; 2918 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, sürücü belgelerinin geçici olarak geri alınması hariç olmak üzere bu Kanundaki suçlarla ilgili davalara Trafik Mahkemelerinde, bunların bulunmadığı yerlerde ise yetki verilen Sulh Ceza Mahkemelerinde bakılacağı düzenlenmesi karşısında, davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez aynı istemle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

BAKIRKÖY 8. SULH CEZA MAHKEMESİ: 5.12.2012 gün ve D. İş Defter No:2012/344, D. İş Uyap No:2012/2799 sayıyla; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari para cezası yanında idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında

kalan tüm görev uyuşmazlıklarının ‘hukuk uyuşmazlığı’ sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar ‘ceza davası’ olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği...” açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

İdari ve adli yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyasının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece, idari yargı dosyası da temin edilmek suretiyle Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, 2918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca verilen idari para cezası ile aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin tutanağın iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun “Araçların tescil edildikleri amacın dışında kullanılması” başlığı altında düzenlenen Ek 2. maddesi, üçüncü fıkrasında, “(Ek fıkra: 31/5/2012-6321/3 md.) İlgili belediyeden izin veya ruhsat almaksızın, belediye sınırları dâhilinde ticari amaçlı yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine, bağlı bulunduğu durak, işyeri ve işletmelerin sorumlularına birinci fıkrada gösterilen idari para cezası üç kat olarak, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde tekerrürü halinde ise beş kat olarak uygulanır. Ayrıca, araç her defasında altmış gün süre ile trafikten men edilir” hükmü yer almıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesi, 2918 sayılı Yasa'nın 116. maddesi kapsamında araç tescil plakasına göre düzenlenenler dışında trafik zabıtasınca uygulanan idari para cezalarına karşı açılan davaları; bu uygulamanın idari ceza kapsamında bulunması; Yasada idari cezalarla ilgili davalarda görevli yargı yerini açıkça belli eden bir hükme yer verilmemesi; bu Yasada gösterilen adli cezalara hükmetmekle görevli mahkemeye işaret eden 112. maddeye de herhangi bir atıfta bulunulmamış olması karşısında ve göreve ilişkin genel ilkelere göre idari yargının görev alanında görmüş iken; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra; öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşıldığından, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanununun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varmıştır.

Uyuşmazlığın, motorlu aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kısmına gelince:

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun “Saklı tutulan hükümler” başlığını taşıyan 19.

maddesinde ise, “(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;

- a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,
- b) İşyerinin kapatılması,
- c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,
- d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,

gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapıncaya kadar saklıdır” denilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümü için, aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin karar, 2918 ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca incelendiğinde, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu, 2918 sayılı Kanun’un 112. maddesinde aracın geçici olarak trafikten men edilmesi hususunun trafik ve sulh ceza mahkemelerinin görevine dahil edilmediği ve 5326 sayılı Kanun’un 19. maddesinde, diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için kara nakil aracının trafikten alıkonulmasına ilişkin hükümlerin geçici istisnalar içinde sayıldığı dikkate alındığında; aracın altmış gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin davaya bakma görevi idare mahkemesine ait olmaktadır.

Buna göre, 2918 sayılı Yasa’nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının çözüm yerinin adli yargı, aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin işlemin çözüm yerinin idari yargı olması dikkate alındığında:

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa’nın 31. Maddesinde, " (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır" denilmiştir.

Aynı Kanunun 27. maddesine, 5560 sayılı Kanun ile eklenen sekizinci fıkrada ise; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği kurala bağlanmış, bu maddenin gerekçesinde de bu hükümle, Kabahatler Kanunu’ndaki düzenlemelerin ortaya çıkardığı bağlantı sorununa çözüm getirilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu’nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı ancak; idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen trafik para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda da bu para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın (aracın geçici olarak trafikten men edilmesi) da verildiği ve birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca verilen para cezasının ve aracın 60 gün süre ile trafikten men edilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılan davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin 27.11.2012 gün ve E:2012/2212, K:2012/2433 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/479

KARAR NO:2013/585

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İdarenin dava konusu taşınmaza kamulaştırmasız el atmasından doğan zararın tazminine yönelik bulunan davanın, haksız fiillere ilişkin özel hukuk hükümlerine göre ADLİ YARGI YERİNDE çözülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : R.B.

Vekili : Av. D.D.

Davalılar: 1-Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. A.E.

2-Osmangazi Belediye Başkanlığı

Vekili: Av. T.Y.

O L A Y : Davacı vekili özetle, davacının Bursa İli, Osmangazi İlçesi, Hüdavendigâr Mahallesi, 4603 ada,5 parselde bulunan taşınmazın hisseli maliki olduğunu, söz konusu taşınmazın imar planında kısmen yol kısmen katlı otopark olarak ayrıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Davalı Osmangazi Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Bursa 7. Asliye Hukuk Mahkemesi; 22.11.2012 gün ve E:2012/506 sayı ile, davalılar Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı ve Osmangazi Belediye Başkanlığı vekillerinin

görev itirazlarının reddine karar vermiştir.

Davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem" , bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri, yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiğini ifade ederek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılar Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı ve Osmangazi Belediye Başkanlığı vekillerinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptıkları görev itirazının reddedilmesi ve davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'm, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN'ın davada adli yargının, Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların hissedar oldukları taşınmaz, imar planında kısmen yol kısmen katlı otopark alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Dava dosyasında bulunan Bursa Büyükşehir Belediye Başkanlığı Emlak ve İstimlak Dairesi Başkanlığı'nın 18.08.2012 günlü yazısında, davaya konu taşınmaz ile ilgili olarak, söz konusu parselin 218,95 m2 lik kısmına asfalt yol yapıldığı belirtilmiştir.

Davaya konu yerde 22.02.2013 günü yapılmış olan keşif sonrasında tanzim edilmiş olan 04.03.2013 günlü Bilirkişi Kurul Raporunda, davaya konu taşınmazın üzerine 204,50 m2 lik kısmına asfalt yol yapılmak suretiyle fiilen el atıldığı belirtilmiştir.

Hal böyle iken, davaya konu taşınmazın imar planında kısmen yol kısmen katlı otopark alanı olarak ayrıldığı, taşınmazın 204,50 m2 lik kısmına kamulaştırma yapılmaksızın fiilen el atıldığı anlaşılmıştır.

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 taşınmazın bir kısmına fiilen el atılması karşısında, idarenin bu eyleminin kamulaştırmaya 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 kamulaştırmaya 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, "İstimsiz 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.

Bu durumda, idarenin dava konusu taşınmaza kamulaştırmaya el atmasından doğan zararın tazminine yönelik bulunan davanın, haksız fiillere ilişkin özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümü, adli yargı yerinin görevine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun reddi gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/480

KARAR NO:2013/586

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Taşınmazın Sancaktepe Uygulama İmar Planında İSKİ İçme Suyu Havzaları Yönetmeliğince İSKİ tarafından belirlenen Dere Mutlak Koruma (Park) alanında bırakıldığından bahisle açılan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : N.B.

Vekili : Av. A.B.

Davalı : İSKİ Genel Müdürlüğü

Vekili: Av. Z.Ö.

O L A Y : Davacı vekili özetle; davacının İstanbul İli, Sancaktepe İlçesi, Samandıra mevkiinde kain 7609 ada, 3 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduğunu, taşınmazın

2560 sayılı İSKİ Kuruluş ve Görevleri Hakkındaki Kanunun ilgili maddelerine dayanılarak yapılan İçmesuyu Havzaları Koruma ve Kontrol Yönetmeliği gereğince ve bu yönetmeliğe uygun olarak belediyece düzenlenen imar planlarında su havzasında bırakılmış ve dere mutlak koruma alanında kalmış olduğunu, dere mutlak koruma alanında kaldığından taşınmaz üzerindeki mülkiyetin tasarruf hakları kullanılmayacak şekilde kısıtlandığını belirterek, taşınmazın davalı adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 5.000 TL nin faizi ile birlikte davalı idareden tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı İSKİ Genel Müdürlüğü vekili süresi içerisinde sunduğu cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Kartal 2. Asliye Hukuk Mahkemesi; 30.5.2012 gün ve E:2012/142 sayı ile, davalı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı idare vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasa'nın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığını ifade ederek, davanın taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, davanın taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27.maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı İSKİ Genel Müdürlüğü vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı İSKİ Genel Müdürlüğü bakımından, davanın taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, 10. maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının hisseli maliki olduğu taşınmazın, “Dere Mutlak Koruma Alanı” içinde kalması suretiyle taşınmaza kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, taşınmazın davalı adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 5.000 TL nin faizi ile birlikte davalı idareden tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 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..." hükmü yer almıştır.

Dava dosyasında bulunan ve Sancaktepe Belediye Başkanlığı Emlak ve İstimlak Müdürlüğüne Kartal 2. Asliye Hukuk Mahkemesine sunulan 06.04.2012 günlü yazıda davaya konu taşınmazın 15.02.2010 tasdik tarihli, 1/1000 ölçekli Sancaktepe Uygulama İmar Planında İSKİ İçme Suyu Havzaları Yönetmeliğince İSKİ tarafından belirlenen Dere Mutlak Koruma (Park) alanında kaldığı belirtilmiştir.

Olayda, davacı vekili tarafından, dava dilekçesinde, İSKİ İçmesuyu Havzaları Yönetmeliği gereği imar planlarında su havzasında ve dere mutlak koruma alanında bırakılarak, tasarruf hakkı kullanılamayacak şekilde kısıtlanan davacının taşınmazının bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiği; mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın maliki yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak, bu sonuç ya da sonuçların, bir idari işlem olan Yönetmelik ve imar planlarından başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarenin Yönetmelik gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, Yönetmelik, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, başvurusunun kabulü ile, davalı İSKİ Genel Müdürlüğü vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı İSKİ Genel Müdürlüğü vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Kartal 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 30.5.2012 gün ve E:2012/142 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/481

KARAR NO:2013/587

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : DSİ tarafından yapılan barajın inşaatı sırasında meydana geldiği öne sürülen su taşkını nedeniyle, davacının taşınmazında meydana geldiği ileri sürülen zararın tazmini istemiyle açılan davanın, hizmet kusuru esasına göre İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.Ç.

Vekili : Av. S.Y.

Davalı : DSİ Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. G.Ç.

O L A Y : Davacı vekili özetle, Gaziantep İli, Nizip İlçesi Suboyu Köyü 108 ada, 605 parsel sayılı taşınmazın davacıya ait olduğunu, bu taşınmazda davacıya ait erik bahçesi bulunduğunu, davalı kurum tarafından yapılan Karkamış barajı inşası nedeni ile davacıya ait taşınmazın büyük hasara uğradığını, davalı kurum tarafından set yapılmadığı gibi herhangi bir önlem de alınmadığını, davacıya ait taşınmazın tamamında su baskınları oluştuğunu, su baskınları neticesinde davacıya ait bir çok erik ağacının kurduğunu, davacının kuruyan erik ağaçlarını kesmek zorunda kaldığını belirterek, davanın kabulü ile, Gaziantep İli, Nizip ilçesi Suboyu Köyü 108 ada, 605 parselin tamamının mücavir alan kamulaştırması kapsamında kamulaştırılarak ağaç bedelleri ile birlikte taşınmazın bedelinin davacıya ödenmesine, bu olmadığı takdirde taşınmazda bulunan erik ağaçlarının bedelinin davacıya ödenmesine, fazlaya ilişkin talep ve dava hakkımız saklı kalmak kaydıyla 1,000 TL bedelin el atma tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı DSİ Genel Müdürlüğü vekili süresi içerisinde sunduğu cevap dilekçesinde özetle, görev itirazında bulunulmuştur.

Davacı vekili 04.10.2012 günlü 1.celsede, taleplerinin "kamulaştırılmasız olarak el atılan yere ilişkin olarak 1.000,00 TL bedelin davalıdan tahsiline" ilişkin olduğunu beyan etmiştir.

Nizip Asliye Hukuk Mahkemesi; 04.10.2012 gün, E:2012/405 sayı ile, davalı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı DSİ Genel Müdürlüğü vekilince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine, dilekçe ve ekleri Danıştay Başsavcılığına gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; Davanın, DSİ Genel Müdürlüğü tarafından yapılan Karkamış Barajı İnşaatı sırasında oluşan su baskınları sonucu Gaziantep ili, Nizip İlçesi, Suboyu Köyünde bulunan taşınmazlarına el atılması ve ağaçlarına zarar verilmesi nedeniyle davacının uğradığı ileri sürülen zararın tazmini istemiyle açıldığını, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 2. maddesinde, idare mahkemelerinde açılacak idari davaların sayılmış olduğunu, aynı maddenin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde de, idari eylem ve işlemlerden dolayı hakları muhtel olanlar tarafından açılacak tam yargı davalarının, görüm ve çözümü idari yargının görev alanı içerisine giren idari dava türü olarak belirtilmiş olduğunu, DSİ Genel Müdürlüğünün, bir kamu kuruluşu olup yaptığı Baraj inşaatı işinin kamu hizmeti olduğunun tartışmasız olduğunu, kamu hizmetini yürütmekle yükümlü kılınan bir kamu kuruluşunun, kamu hizmetini yürütürken kişilere verdiği zararın tazminine ilişkin olan davada, kamu hizmetinin yöntemine ve hukuk kurallarına uygun olarak yürütülüp yürütülmediği, kamu yararına uygun şekilde işletilip işletilmediği, sonuçta, hizmet kusuru ve idarenin sorumluluğunu gerektiren bir husus olup olmadığının tayin ve tespitinin idari yargı yerlerine ait olduğunu belirterek, 2577 sayılı Kanununun 2/1 -b maddesi uyarınca uyuşmazlığın görüm ve çözümünün, idari işlem ve eylemlerden dolayı zarara uğrayanlar tarafından açılacak tam yargı davalarına bakmakla görevli olan idari yargı yerlerine ait olduğundan, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün

Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dava dosyası üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı DSİ Genel Müdürlüğü vekilinin anılan Yasa'nın 10/2. maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcılığı'nca, davalı DSİ Genel Müdürlüğü bakımından 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacı vekilinin 04.10.2010 günlü 1.celsede beyanı ile de sabit olduğu üzere, DSİ Genel Müdürlüğü tarafından yapılan Karkamış Barajı İnşaatı nedeniyle oluşturduğu belirtilen su baskınları sonucu davacıya ait olan Gaziantep İli, Nizip İlçesi, Suboyu Köyü 108 ada, 605 parsel sayılı taşınmaza el atılması ve taşınmazın içerisinde bulunan erik ağaçlarının zarar görmeleri sebebiyle davacının uğradığı ileri sürülen zararın tazmini istemiyle açılmıştır.

İdarenin yürütmekle yükümlü bulunduğu kamu hizmetine ilişkin olarak uygulamaya koyduğu plan ve projenin hukuka aykırı olduğu nedeniyle iptali için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılacak davalar ile, idarenin aynı 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 idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları muhtel olanlar tarafından açılacak davaların görüm ve çözümünün, iptal ve 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.

Olayda, davacı tarafından, davalı idarece yapılan baraj inşaatı sırasında oluşturduğu öne sürülen su baskınlarından dolayı bahçesinin zarara uğradığı iddia edilerek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, 1.000,00 TL bedelin faizi ile birlikte tahsili istemiyle davalı kamu tüzel kişisine karşı dava açıldığı anlaşılmaktadır.

Anayasanın 125 inci maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kurala bağlanmış olup, bununla birlikte idarenin yürütmekle görevli olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişinde nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanabilen hizmet kusurunun hizmetin kötü işlemesi veya hiç işlememesi hallerinde gerçekleştiği ve bunun idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açtığına kuşku bulunmamaktadır.

DSİ Genel Müdürlüğü, bir kamu kuruluşu olup yaptığı baraj inşaatı işinin de kamu hizmeti olduğu tartışmasızdır. Kamu hizmetini yürütmekle yükümlü kılınan bir kamu kuruluşunun, kamu hizmetini yürütürken kişilere verdiği zararın tazminine ilişkin davada, kamu hizmetinin yöntemine ve hukuk kurallarına uygun olarak yürütülüp yürütülmediği, kamu yararına uygun şekilde işletilip işletilmediği, sonuçta, hizmet

kusuru ve idarenin sorumluluğunu gerektiren bir husus olup olmadığının tayin ve tespiti idari yargı yerlerine ait olup, bunun yargısal denetiminin de 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde "idari dava türleri" arasında sayılan "idari işlem ve eylemlerden dolayı zarara uğrayanlar tarafından açılacak tam yargı davası" kapsamında, idari yargı yerlerince yapılacağı açıktır.

Belirtilen durum karşısında, davanın görüm ve çözümü idari yargı yerinin görevine girdiğinden, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı DSİ Genel Müdürlüğü vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı DSİ Genel Müdürlüğü vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Nizip Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 04.10.2012 gün, E:2012/405 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/482

KARAR NO:2013/588

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.K.

Vekili : Av. F.A.

Davalılar: 1- Çankaya Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. T.K.

2- TEDAŞ Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. E.B.

3- Maliye Hazinesi

Vekili : Av. Ç.O.

O L A Y : Davacı vekili özetle; davacının Ankara İli, Sakıp Sabancı Bulvarı, 27030 ada, 9, 11, 12 parsel sayılı taşınmazların hisseli maliki olduğunu, 27030 ada 9 parsel sayılı taşınmazın imar planında trafo yeri, 11 parsel sayılı taşınmazın imar planında belediye hizmet alanı, 12 parsel sayılı taşınmazın imar planında idari tesis alanı olarak ayrıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 20.000 TL nin faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Çankaya Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Davalı Maliye Hazinesi vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Davalı TEDAŞ Genel Müdürlüğü vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 16. Asliye Hukuk Mahkemesi; 13.11.2012 gün, E:2012/354 sayı ile özetle, davalılar Çankaya Belediye Başkanlığı, TEDAŞ Genel Müdürlüğü ve Maliye Hazinesi vekillerinin görev itirazlarının reddine karar vermiştir.

Davalılar Çankaya Belediye Başkanlığı, TEDAŞ Genel Müdürlüğü ve Maliye Hazinesi vekillerinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içerisinde verdikleri dilekçe üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27.maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılar Çankaya Belediye Başkanlığı, TEDAŞ Genel Müdürlüğü ve Maliye Hazinesi vekillerinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yönetim uygun olarak yaptıkları görev itirazlarının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunmaları üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalılar Çankaya Belediye Başkanlığı, TEDAŞ Genel Müdürlüğü ve Maliye Hazinesi açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının hisseli maliki olduğu, Ankara İli,Sakıp Sabancı Bulvarı, 27030 ada, 9, 11, 12 parsel sayılı taşınmazlarından 27030 ada 9 parsel sayılı taşınmazın imar planında trafo yeri , 11 parsel sayılı taşınmazın imar planında belediye hizmet alanı , 12 parsel sayılı taşınmazın imar planında idari tesis alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 20.000 TL'nin faizi ile birlikte davalılardan tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu Ankara İli, Sakıp Sabancı Bulvarı, 27030 ada 9 parsel sayılı taşınmazın imar planında trafo yeri, 11 parsel sayılı taşınmazın imar planında belediye hizmet alanı, 12 parsel sayılı taşınmazın imar planında idari tesis alanı olarak ayrıldığı, taşınmazlara idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazların bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazların bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılması olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, başvurusunun kabulü ile, davalılar Çankaya Belediye Başkanlığı, TEDAŞ Genel Müdürlüğü ve Maliye Hazinesi vekillerinin görev itirazlarının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalılar Çankaya Belediye Başkanlığı, TEDAŞ Genel Müdürlüğü ve Maliye Hazinesi vekillerinin GÖREV İTİRAZLARININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 16. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 13.11.2012 gün, E:2012/354 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/483

KARAR NO: 2013/589

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : H.Ş.
Vekili : Av. F.Ç., Av. M.S.K.
Davalı : Ankara İl Özel İdaresi
Vekili : Av. S.K.

O L A Y : Davacı vekili özetle; davacının Ankara İli, Çankaya İlçesi, Çukurca Mahallesi, 26164 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduğunu, taşınmazın imar planında okul yeri olarak ayrıldığını belirterek, taşınmazın tapu kaydının davalı idare adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik taşınmazın bedeli karşılığında 1.000 TL ile haksız kullanım bedeli karşılığında ise 500,00 TL olmak üzere toplam 1.500 TL nin faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Ankara İl Özel İdaresi vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 9. Asliye Hukuk Mahkemesi; 18.12.2012 gün ve E:2012/289 sayı ile, davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçe üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27.maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yöntem uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Ankara İl Özel İdaresi açısından, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP

DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının hisseli taşınmazına, imar planında okul yeri olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, taşınmazın tapusunun davalı adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik taşınmazın bedeli karşılığında 1.000 TL ile haksız kullanım bedeli karşılığında ise 500,00 TL olmak üzere toplam 1.500 TL nin faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında okul alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılabilir olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, başvurusunun kabulü ile, davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine

ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Ankara İl Özel İdaresi vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 9. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 18.12.2012 gün ve E:2012/289 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/484

KARAR NO: 2013/590

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : F.D.

Vekili : Av. İ.H.

Davalılar : 1- Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. U.E.

2- Yenimahalle Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. C.G.

3- Gençlik ve Spor Bakanlığı

Vekili : Av. D.K.

O L A Y : Davacı vekili özetle; davacının Ankara İli, Yenimahalle İlçesi, Yuva Mahallesi, 43036 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduğunu, taşınmazın imar planında spor alanı olarak ayrıldığını belirterek, taşınmazın tapu kaydının davalı ilgili kurum adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 2.000 TL nin faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 24. Asliye Hukuk Mahkemesi; 11.07.2012 gün ve E:2012/136 sayı ile, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içerisinde verdiği dilekçe üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parsellasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı açısından, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının hisseli taşınmazına, imar planında spor alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, taşınmazın tapusunun davalı ilgili kurum adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 2.000 TL'nin faizi ile birlikte davalılardan tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında spor alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılması olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, başvurusunun kabulü ile, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 24. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 11.07.2012 gün ve E:2012/136 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/485

KARAR NO: 2013/591

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- K.U., 2- Y.U., 3- A.U., 4- F.U.

Vekilleri : Av. G.B.

Davalılar : 1- Muratpaşa Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. T.K.A.

2- Kültür ve Turizm Bakanlığı

Vekili : Av. C.A.

O L A Y : Davacılar vekili özetle; davacıların murisi olan A.U.'un, Antalya İli, Muratpaşa İlçesi, Demircikara Mahallesi, 6305 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduğunu, taşınmazın imar planında kütüphane alanı olarak ayrıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL nin faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Muratpaşa Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Davalı Kültür ve Turizm Bakanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Antalya 8. Asliye Hukuk Mahkemesi; 23.11.2012 gün ve E:2012/262 sayı ile, davalılar Muratpaşa Belediye Başkanlığı ile Kültür ve Turizm Bakanlığı vekillerinin görev

itirazlarının reddine karar vermiştir.

Davalı Muratpaşa Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılar Muratpaşa Belediye Başkanlığı ile Kültür ve Turizm Bakanlığı vekillerinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptıkları görev itirazlarının reddedilmesi ve davalı Muratpaşa Belediye Başkanlığı vekilinin 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Muratpaşa Belediye Başkanlığı açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'm, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların hisseli taşınmazına, imar planında kütüphane alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmamız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 10.000 TL'nin faizi ile birlikte davalılardan tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyumsuzluğa konu parselin imar planında kütüphane alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmiş olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, başvurusunun kabulü ile, davalı Muratpaşa Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Muratpaşa Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Antalya 8. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 23.11.2012 gün ve E:2012/262 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/486

KARAR NO: 2013/592

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : F.Y.

Vekili : Av. A.F.D.

Davalılar : 1- Nilüfer Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. S.A.

2- Gençlik ve Spor Bakanlığı

Vekili : Av. C.B.

O L A Y : Davacı vekili özetle; davacının Bursa İli, Nilüfer İlçesi, Özlüce Mahallesi, 4564 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduğunu, taşınmazın imar planında spor alanı olarak ayrıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL nin faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Nilüfer Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Bursa 7. Asliye Hukuk Mahkemesi; 22.11.2012 gün ve E:2012/313 sayı ile, davalı Nilüfer Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Nilüfer Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Nilüfer Belediye Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yönetim uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Nilüfer Belediye Başkanlığı açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının hisseli taşınmazına, imar planında spor alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 10.000 TL'nin faizi ile birlikte davalılardan tahsil istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında spor alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmalı olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, başvurusunun kabulü ile, davalı Nilüfer Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Nilüfer Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Bursa 7. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 22.11.2012 gün ve E:2012/313 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/487

KARAR NO: 2013/593

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Ş.K.

Vekili : Av. A.F.D.

Davalılar : 1- Bursa İl Özel İdaresi

Vekili : Av. N.Ö.

2- Nilüfer Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. S.A.

3- Milli Eğitim Bakanlığı

Vekili : Av. E.Ç.D.

O L A Y : Davacı vekili özetle, davacıların Bursa İli, Nilüfer İlçesi, Balat Mahallesi, 4137 ada, 1 parselde bulunan taşınmazın hisseli maliki olduklarını, söz konusu taşınmazın imar planında ortaöğretim tesis alanı olarak ayrıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı Bursa İl Özel İdaresi vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Davalı Nilüfer Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Bursa 7. Asliye Hukuk Mahkemesi; 20.11.2012 gün ve E:2012/326 sayı ile, davalılar Bursa İl Özel İdaresi ile Nilüfer Belediye Başkanlığı vekillerinin görev itirazlarının reddine karar vermiştir.

Davalılar Bursa İl Özel İdaresi ile Nilüfer Belediye Başkanlığı vekillerinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdikleri dilekçe üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parsellasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem" , bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri, yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiğini ifade ederek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılar Bursa İl Özel İdaresi ile Nilüfer Belediye Başkanlığı vekillerinin anılan Yasanın 10/2.maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptıkları görev itirazlarının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunmaları üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalılar Bursa İl Özel İdaresi ile Nilüfer Belediye Başkanlığı açısından, 10.maddede öngörülen

biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının hissedar olduğu taşınmaza, imar planında ortaöğretim tesis alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında ortaöğretim tesis alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna

dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile, davalılar Bursa İl Özel İdaresi ile Nilüfer Belediye Başkanlığı vekillerinin yapmış oldukları görev itirazlarının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalılar Bursa İl Özel İdaresi ile Nilüfer Belediye Başkanlığı vekillerinin GÖREV İTİRAZLARININ REDDİNE İLİŞKİN Bursa 7. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 20.11.2012 gün ve E:2012/326 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/488

KARAR NO: 2013/594

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : İ.K.

Vekili : Av. A.F.D.

Davalı : Nilüfer Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. V.A.

O L A Y : Davacı vekili özetle, davacının Bursa İli, Nilüfer İlçesi, Demirci Köyü 3532 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduğunu, taşınmazın imar planında belediye hizmet alanı - park alanı olarak ayrıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL nin faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Nilüfer Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Bursa 7. Asliye Hukuk Mahkemesi; 13.11.2012 gün ve E:2012/317 sayı ile, davalı Nilüfer Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Nilüfer Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre,davalı Nilüfer Belediye Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2.maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Nilüfer Belediye Başkanlığı açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'm, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'm davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının hisseli taşınmazına, imar planında belediye hizmet alanı - park alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 10.000 TL'nin faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında belediye hizmet alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmiş olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, başvurusunun kabulü ile, davalı Nilüfer Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın,BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Nilüfer Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Bursa 7. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 13.11.2012 gün ve E:2012/317 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/489

KARAR NO: 2013/595

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : R.S.

Vekili : Av. A.M.

Davalılar : 1- Kayseri Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. O.E.

2- Melikgazi Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. Z.D.

O L A Y : Davacı vekili özetle; davacının Kayseri İli, Melikgazi İlçesi, Germir Mahallesi, 11270 ada, 3 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduğunu, taşınmazın imar planında yol ve park alanı olarak ayrıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 80.000 TL nin faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Kayseri Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Davalı Melikgazi Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Kayseri 2. Asliye Hukuk Mahkemesi; 24.01.2013 gün ve E:2012/365 sayı ile, davalı Kayseri Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Kayseri Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek,2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek,2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılar Kayseri Büyükşehir Belediye Başkanlığı ile Melikgazi Belediye Başkanlığı vekillerinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak görev itirazında buldukları, buna karşın mahkemece 24.01.2013 günlü celsede davalılardan Kayseri Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddin karar verildiği, sonrasında Kayseri Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Kayseri Büyükşehir Belediye Başkanlığı açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının hisseli taşınmazına, imar planında yol ve park alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 80.000 TL'nin faizi ile birlikte davalılardan tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında kentsel çalışma alanı, park alanı, otopark alanı ve yol alanında kaldığı, taşınmazın idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılabilir olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, başvurusunun kabulü ile, davalı Kayseri Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Kayseri Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Kayseri 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 24.01.2013 gün ve E:2012/365 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

_____ • _____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/490

KARAR NO: 2013/596

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- S.Ş., 2- E.K.

Vekilleri : Av. O.Ö.

Davalı : Milli Eğitim Bakanlığı

Vekili : Av. F.Ç.

O L A Y : Davacılar vekili özetle; davacıların Ankara İli, Çankaya İlçesi, Çukurca Mahallesi, 26165 ada, 7 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduklarını, taşınmazın imar planında okul yeri olarak ayrıldığını belirterek, taşınmazın tapu kaydının davalı idare adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 1.000 TL nin faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Milli Eğitim Bakanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 14. Asliye Hukuk Mahkemesi; 30.10.2012 gün ve E:2012/37 sayı ile, davalı Milli Eğitim Bakanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Milli Eğitim Bakanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın, uğranıldığı ileri sürülen zararın tazminine ilişkin kısmı yönünden, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, davanın, uğranıldığı ileri sürülen zararın tazminine ilişkin kısmı yönünden, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Milli Eğitim Bakanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Milli Eğitim Bakanlığı açısından, davanın, uğranıldığı ileri sürülen zararın tazminine ilişkin kısmı yönünden, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacılarının hisseli taşınmazına, imar planında okul yeri olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, taşınmazın tapusunun davalı adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 1.000 TL'nin faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında okul yeri alanında kaldığı, taşınmazla idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılması olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, uğranıldığı ileri sürülen zararın tazminine ilişkin kısmı yönünden, başvurusunun kabulü ile, davalı Milli Eğitim Bakanlığı vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, uğranıldığı ileri sürülen zararın tazminine ilişkin kısmı yönünden, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Milli Eğitim Bakanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 14. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 30.10.2012 gün ve E:2012/37 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013

gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/491

KARAR NO: 2013/597

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- İ.K., 2- H.A.K., 3- Z.G.K., 4- I.G.K. (K.)

Vekilleri : Av. A.S.

Davalı : Dışişleri Bakanlığı

Vekili : Av. H.Ö.

O L A Y : Davacılar vekili özetle, davacıların Ankara İli, Çankaya İlçesi, Çukurca Mahallesi 26127 ada, 3 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduklarını, söz konusu taşınmazın imar planında kreş yeri olarak ayrıldığını belirterek, taşınmazın tapu kaydının davalı idare adına tescilli ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 50.000 TL nin faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Dışişleri Bakanlığı vekili süresi içerisinde sunduğu cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 13. Asliye Hukuk Mahkemesi; 29.11.2012 gün ve E:2012/325 sayı ile, davalı Dışişleri Bakanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Dışişleri Bakanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içerisinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem" , bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri, yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiğini ifade ederek, davanın, uğranıldığı ileri sürülen zararın tazminine ilişkin kısmı yönünden, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Dışişleri Bakanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2.maddesinde öngörülen yöntem uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Dışişleri Bakanlığı açısından, davanın, uğranıldığı ileri sürülen zararın tazminine ilişkin kısmı yönünden, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık

bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların hisseli taşınmazına imar planında kreş yeri olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, taşınmazın tapu kaydının davalı idare adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 50.000 TL'nin faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında kreş yeri alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılması olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, uğranıldığı ileri sürülen zararın tazminine ilişkin kısmı yönünden, başvurusunun kabulü ile, davalı Dışişleri Bakanlığı vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, uğranıldığı ileri sürülen zararın tazminine ilişkin kısmı yönünden, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Dışişleri Bakanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 13. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 29.11.2012 gün ve E:2012/325 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyusmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/492

KARAR NO: 2013/598

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.İ.

Vekili : Av. A.D.

Davalı : Ankara İl Özel İdaresi

Vekili : Av. D.S.

O L A Y : Davacı vekili, müvekkilinin hissedar olduğu Ankara ili, Yenimahalle İlçesi Çayyolu-Yenikent Mahallesi 42552 ada, 19 parsel sayılı taşınmazı davalı İdarenin, 3194 Sayılı İmar Kanununa göre imar planında "OKUL ALANI-TEMEL EĞİTİM ALANI" olarak ayırmak suretiyle kamu hizmetine tahsis etmesine rağmen, uzun yıllar boyunca üzerinde tahsis amacına uygun bir tesis kurmadığını, taşınmazın tapu kaydına kamulaştırılacak şerhi de konulduğunu; taşınmazın kamulaştırılması ya da mülkiyet hakkını kısıtlayan tahsis amacı dışına çıkarılması talebiyle davalı İdareye başvurulmuşsa da taleplerinin sonuçsuz kaldığını; dava konusu taşınmaza davalı idarece fiilen el atılmadığını; ancak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2010/5-662 Esas, 2010/651 sayılı kararında "... uzun yıllar programa alınmayan imar planının fiilen hayata geçirilmemesi nedeniyle kamulaştırma ya da takas cihetine gitmeyen davalı İdarece, pasif ve suskun kalınmak ve işlem tesis edilememek suretiyle taşınmaza müdahale edildiği; bu haliyle İdarenin eyleminin, mülkiyet hakkının özüne dokunan ve onu ortadan kaldıran bir niteliğe sahip bulunan kamulaştırmasız el koyma olgusunun varlığı için yeterli bulunduğu, her türlü izahtan varestedir..." denildiğini, kamulaştırmasız el koyma olgusunun varlığının doğal sonucu, İdarenin hukuka aykırı eylemiyle mülkiyet hakkı engellenen taşınmaz mal sahibi müvekkilinin, dava yoluyla kamulaştırmasız el koyma hükümleri doğrultusunda hakkını talep etme zorunluluğunun doğduğunu ifade ederek; oluşan zararlarına izafeten fazlaya ilişkin talep ve dava hakları saklı kalmak üzere -şimdilik- 4.000 (dörtbin) TL'nin davalıdan tahsiline; el koyma olgusunun gerçekleştiği tarihten itibaren yasal faizin yürütülmesine, hüküm kesinleşip, tazminat ödendiğinde tapu kaydının davalı adına tesciline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idare vekili, süresi içerisinde görev itirazında bulunmuştur.

ANKARA 13. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:18.9.2012 gün ve E:2012/264 sayılı ile, davanın kamulaştırmasız el koyma nedeniyle alacak davası olduğu gerekçesiyle yargı yolu itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı vekilinin, davanın imar mevzuatı hükümleri çerçevesinde idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğinden bahisle idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında okul alanına ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine ve tapu kaydının davalı idare adına tesciline hükmedilmesininin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine, karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013

günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarenin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde “davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden” olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacının hissedar olduğu taşınmazına, imar planında Okul Alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik; 4.000 TL bedelin faiziyle birlikte tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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..." hükmü yer almıştır.

Dosyanın incelenmesinden, dava konusu 42552 ada, 19 parselin, 1/1000 ölçekli 84016/3 no.lu parselasyon planı kapsamında E=0.50 yapılaşma koşulları ile İlkokul kullanımında kaldığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı anlaşılmıştır.

Olayda, davacının hissedar olduğu taşınmazın imar planıyla Okul Alanı kullanımında kaldığı, tapu kaydı üzerine kamulaştırma şerhi konulmasına, aradan uzun süre geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacılar ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 13.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 18.9.2012 gün ve E:2012/264 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/494

KARAR NO: 2013/599

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-A.S., 2-M.Z., 3-H.Ç., 4-S.G., 5-A.Ö., 6-H.G.

Vekilleri : Av.M.Ş.G.-Av.N.G..

Davalılar : 1-Muratpaşa Belediye Başkanlığı

Vekili : Av.A.K.

2-Antalya Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. R.O.

3-Sağlık Bakanlığı

Vekili : Av. N.N.Ş.

O L A Y : Davacıların vekilleri, müvekkillerinin hissedar olduğu Antalya İli, Muratpaşa İlçesi, Demircikara Mahallesinde bulunan 5359 Ada 1 parsel sayılı taşınmazın, yaklaşık 10-15 yıl önce yapılan ve kesinleşen imar düzenlemesi ile davalılar tarafından sağlık ocağı yeri olarak ayrıldığını ancak, davalıların bu güne değin pasif ve suskun kalmak ve taşınmaz üzerinde işlem tesis etmemek sureti ile taşınmaza kamulaştırmaz el attıklarını; 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanununun 7., 3194 sayılı İmar Kanununun 10.maddesine aykırı olarak; uzun yıllar programa alınmayan imar planının fiilen hayata geçirilmemesi nedeni ile davalı idarece, pasif ve suskun kalmak ve işlem tesis edilmemek sureti ile taşınmaza müdahale edilmesinin, mülkiyet hakkının özüne dokunan ve onu ortadan kaldıran bir niteliği olduğunu; idarenin bu eyleminin, kamulaştırmaz el koyma olgusunun varlığı için yeterli olduğunu; Yargıtay 5.Hukuk Dairesinin E:2010/17128, K:2011/5077 sayılı, 22.03.2011 tarihli kararında bu duruma işaret edildiğini; davalıların taşınmaza bu şekilde el koymasının, Anayasanın 35.maddesi ile Medeni yasanın 683.maddesine aykırı olduğunu ifade ederek; taşınmaza davalılar tarafından kamulaştırmaz el atıldığı için ve açmış oldukları davanın belirsiz alacak davası olduğu da göz önünde tutularak, fazlaya ilişkin tüm talep ve dava hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000,00.TL (On Bin TL) tutarındaki kamulaştırmaz el atma bedelinin faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı İdarelerin Vekilleri süresi içinde görev itirazında bulunmuşlardır.

ANTALYA 2.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 19.10.2012 gün ve E:2012/235 sayı ile, davanın kamulaştırmaz el atma nedeniyle tazminat davası olduğu, davaya Adli Yargıya tabi mahkemelerin bakması gerektiğinden bahisle, görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalılardan Muratpaşa Belediye Başkanlığı ile Sağlık Bakanlığı vekillerinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdikleri dilekçeleri üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun

için gerekli zamanda gerçekleştirilmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında sağlık ocağı alanı olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılardan Muratpaşa Belediye Başkanlığı ile Sağlık Bakanlığı vekillerinin, anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptıkları görev itirazlarının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunmaları üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, anılan davalı idareler yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacıların hissedarı olduğu taşınmazlarına, imar planında sağlık ocağı alanı

olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, taşınmazın toplam bedelinden, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 10.000,00 TL'si bedelin faizi ile birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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..." hükmü yer almıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden, davaya konu Demircikara Mahallesi 5359 Ada 1 Parsel sayılı taşınmazın, imar planında "Sağlık Ocağı Alanı" olarak planlı olduğu, hali hazırda boş ve atıl durumda bulunduğu; Belediyece herhangi bir kamulaştırma kararı alınmadığı, kamulaştırma işlemi yapılmadığı; taşınmazda herhangi bir el atma işleminin bulunmadığı anlaşılmıştır.

Olayda, davacıların hissedar olduğu taşınmazın imar planıyla Sağlık Ocağı Alanı kullanımında kaldığı, aradan uzun süre geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planında yer alan davacılara ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalılardan Muratpaşa Belediye Başkanlığı ile Sağlık Bakanlığı vekillerinin görev itirazlarının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalılardan Muratpaşa Belediye Başkanlığı ile Sağlık Bakanlığı vekillerinin GÖREV İTİRAZLARININ REDDİNE İLİŞKİN Antalya 2.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 19.10.2012 gün ve E:2012/235 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

_____ • _____
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/500

KARAR NO: 2013/600

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.N.E.

Vekilleri : Av.M.Ş.G., Av.N.G.

Davalı : Muratpaşa Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. F.K.

O L A Y : Davacının vekilleri, müvekkillerinin hissedar olduğu Antalya İli, Muratpaşa İlçesi, Demircikara Mahallesinde bulunan 6377 Ada 2 parsel sayılı taşınmazın, yaklaşık 10-15 yıl önce yapılan ve kesinleşen imar düzenlemesi ile davalılar tarafından

semt spor sahası olarak ayrıldığını ancak, davalıların bu güne değin pasif ve suskun kalmak ve taşınmaz üzerinde işlem tesis etmemek sureti ile taşınmaza kamulaştırmaz el attıklarını; 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanununun 7., 3194 sayılı İmar Kanununun 10.maddesine aykırı olarak; uzun yıllar programa alınmayan imar planının fiilen hayata geçirilmemesi nedeni ile davalı idarece, pasif ve suskun kalmak ve işlem tesis edilmemek sureti ile taşınmaza müdahale edilmesinin, mülkiyet hakkının özüne dokunan ve onu ortadan kaldıran bir niteliği olduğunu; idarenin bu eyleminin, kamulaştırmaz el koyma olgusunun varlığı için yeterli olduğunu; Yargıtay 5.Hukuk Dairesinin E:2010/17128, K:2011/5077 sayılı, 22.03.2011 tarihli kararında bu duruma işaret edildiğini; davalıların taşınmaza bu şekilde el koymasının, Anayasanın 35.maddesi ile Medeni yasanın 683.maddesine aykırı olduğunu ifade ederek; taşınmaza davalılar tarafından kamulaştırmaz el atıldığı için ve açmış oldukları davanın belirsiz alacak davası olduğu da göz önünde tutularak, fazlaya ilişkin tüm talep ve dava hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000,00.TL (On Bin TL) tutarındaki kamulaştırmaz el atma bedelinin faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı Vekili süresi içinde görev itirazında bulunmuştur.

ANTALYA 8.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 18.10.2012 gün ve E:2012/196 sayı ile, davanın kamulaştırmaz el atma nedeniyle tazminat davası olduğu, davanın tazminatın yanı sıra davanın kabul edilmesi halinde davacı hisselerinin tapu kayıtlarının da iptali ile davalı belediye adına tesciline yönünde tescil kararı verilmesini de kapsadığı, bu sebeple idari yargıda tapu iptal ve tescil kararı verilemeyeceği, yerleşmiş Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ve Yargıtay 5 Hukuk Dairesi kararları da gözetilerek davalı tarafın görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında semt spor sahası olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya

çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı vekilinin, anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacının hissedarı olduğu taşınmazına, imar planında semt spor sahası olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, taşınmazın toplam bedelinden, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 10.000,00 TL'si bedelin faizi ile birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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..." hükmü yer almıştır.

Olayda, davacının hissedar olduğu taşınmazın imar planıyla semt spor sahası kullanımında kaldığı, aradan uzun süre geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planında yer alan davacıya ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen

duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Antalya 8.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 18.10.2012 gün ve E:2012/196 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/503

KARAR NO: 2013/601

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-H.M.Y., 2-B.Y., 3-M.Y., 4-A.Y., 5-A.K., 6-M.G.

Vekili : Av.S.A.

Davalı : Ankara İl Özel İdaresi

Vekili : Av.E.B.

O L A Y : Davacılar vekili, müvekkillerinin hissedar olduğu Ankara ili, Çubuk İlçesi Atatürk Mahallesi 1040 ada 2 parsel sayılı taşınmazın, 1/1000 Ölçekli uygulama İmar Planında "İlköğretim Tesis Alanı" içerisinde kaldığını; Çubuk Belediye Başkanlığı'nın 07.06.1994 tarih ve 262 sayılı kararı gereğince parsellasyon yapımı için karar alındığını, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18. Madde uygulaması ile kamu Ortaklık Payı Alanı olarak oluşturulduğunu ve 13.05.1996 tarih 1381 Yev. No. İle tapuların tescil edildiğini; 1996 yılından bu yana söz konusu taşınmaz üzerinde davalı idarece tahsis amacına uygun olarak işlem yapılmadığını; 16 yıldır imar planının fiilen hayata geçirilmemesi nedeniyle kamulaştırma ya da takas cihetine gitmeyen davalı idarenin, pasif ve suskun kalmak ve işlem tesis etmemek suretiyle taşınmaza müdahale ettiğini, bunun kamulaştırmaz el atma olgusunun varlığı için yeterli olduğunu; emsal nitelikte bir ihtilafta Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun, 15.10.2010 tarih 2010/5-662 E. 2010/651 K. Sayılı kararında, kamulaştırmaz el koyma hükümleri doğrultusunda idarenin sorumlu bulunduğuna karar verdiğini ifade ederek; dava konusu taşınmazda müvekkillerinin paylarının karşılığı olan rayiç bedellerin tespiti ile dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak üzere şimdilik 10.000,00 TL. nin davalı idareden tahsiline, müvekkilleri adına tapu kaydının iptali ile davalı idare adına tesciline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idare vekili, süresi içerisinde görev itirazında bulunmuştur.

ÇUBUK ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:18.1.2013 gün ve E:2012/201 sayı ile, davalı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı vekilinin, davanın imar mevzuatı hükümleri çerçevesinde idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğinden bahisle idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir

örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında ilköğretim tesis alanına ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine ve tapu kaydının davalı idare adına tesciline hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine, karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

İ-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı

Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarenin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde "davanın taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden" olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacıların hissedar olduğu taşınmazlarına, imar planında İlköğretim Tesis Alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik; 10.000 TL bedelin faiziyle birlikte tahsili istemiyle açılmıştır.

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 gördüğu 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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğu takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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 fıkroda 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.

Dava dosyasında yer alan Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı, İmar ve Şehircilik Dairesi BaşkanlığıMetropolitan Nazım İmar Planlama Şube Müdürlüğünün 01.06.2012 gün ve M.06.1.ABB.0.13.04.MNIP 2012(1040/2)2036-10005 sayılı yazısının incelenmesinden; Çubuk İlçesi, Atatürk Mahallesi, 1040 ada 2 nolu parselin, 5216 Sayılı Kanun uyarınca Ankara Büyükşehir Belediye Sınırı içinde kaldığı; Ankara Büyükşehir Belediye Meclisinin 16.02.2007 gün ve 525 sayılı kararı ile onaylanan 1/25.000 ölçekli "2023 Başkent Ankara Nazım İmar Planı" kapsamında olduğu, 1/25.000 ölçekli planın, mekansal ve işlevsel bütünlük gösteren sınırlar içinde genel bir gösterim olduğu, anılan parselin; Çubuk Belediye Meclisi'nin 04.06.2004 tarih ve 2004/33 sayılı kararı ile onaylanan 1/1000 ölçekli Çubuk İlave ve Revizyon İmar Planı kapsamında E: 1.20 Hmax=12.50m. yapılaşma koşullarında "İlköğretim Tesis Alanı" kullanımında kaldığı belirtilmiş; parsel üzerinde plan doğrultusunda yapılmış bir tesis bulunmadığı anlaşılmıştır.

Olayda, davacıların hissedar olduğu taşınmazın imar planıyla İlköğretim Tesis Alanı kullanımında kaldığı, tapu kaydı üzerine kamulaştırma şerhi konulmasına, aradan uzun süre geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacılar ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Çubuk Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 18.1.2013 gün ve E:2012/201 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO: 2013/504

KARAR NO: 2013/602

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: Davacı tarafın davadan feragat etmesi nedeniyle, 2247 sayılı Kanun uyarınca görev uyuşmazlığının esasının incelenmesi olanağı bulunmadığından; feragat nedeniyle karar verilmesine yer olmadığı hk.

K A R A R

Davacı : A.B.

Vekili : Av. O.C.

Davalılar : 1-Kültür ve Turizm Bakanlığı

2-Türk Telekomünikasyon A.Ş.

Vekili : Av. N.B.

O L A Y : Türk Telekom A.Ş. , Kırıkkale İl Telekom Müdürlüğü emrinde Tekniker olarak görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen davacı, 13.04.2009 tarihinde Kırıkkale İl Kültür ve Turizm Müdürlüğü emrine atanmıştır.

Davacı 1.6.2012 tarihli dilekçesiyle, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesini istemiş; bu isteği Kültür ve Turizm Bakanlığının 13.6.2012 tarih, 130732 sayılı işlemiyle reddedilmiştir.

Davacı; Kültür ve Turizm Bakanlığının 13.6.2012 tarih, 130732 sayılı işleminin iptaline, eksik ve yanlış hesaplanan maaş nakil bildiriminin düzeltilmesine ve aradaki farkın yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle, anılan İdareye karşı, idari yargı yerinde dava açmıştır.

Kırıkkale İdare Mahkemesi; 23.7.2012 gün ve E:2012/419 sayı ile, Dava konusu olayda, Türk Telekomünikasyon AŞ. tarafından davacının nakil ilmühaberinin yanlış düzenlendiğinden bahisle eksik ödeme yapıldığı iddia edildiğinden, KÜLTÜR VE TURİZM BAKANLIĞI ile birlikte TÜRK TELEKOMÜNİKASYON AŞ'nin de hasım mevkiine alınmasının gerektiğine ve dava dilekçesinin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15. maddesinin l/(c) fıkrası gereğince gerçek hasım olarak tesbit edilen TÜRK TELEKOMÜNİKASYON AŞ'ye tebliğine karar vermiştir.

Davalılardan Türk Telekomünikasyon A.Ş. vekilince, birinci savunma dilekçesinde, davanın adli yargının görev alanına girdiği öne sürülerek, görev itirazında bulunulmuştur.

KIRIKKALE İDARE MAHKEMESİ:30.11.2012 gün ve E:2012/419 sayı ile, davacı tarafından Türk TelekomA.Ş.nin özelleştirilmesi nedeniyle Kültür ve Turizm Bakanlığı Kırıkkale İl Müdürlüğüne atandığı ancak, yeni görev yeri olan Kırıkkale Kültür ve Turizm İl Müdürlüğü tarafından maaşının eksik hesaplandığı, Türk Telekom A.Ş. tarafından düzenlenen maaş nakil ilmühaberinde yar alan ücret tutarına eklenmesi gereken ek ödeme tutarının eklenmediği, ayrıca asgari geçim indirimi ve aile yardımı tutarının da bu ücrete eklenmesi gerekirken eklenmediğinden bahisle, maaşının belirttiği şekilde hesaplanması sonucu belirlenecek eksik ödemelerin tarafına ödenmesi istemiyle 01.06.2012 tarihli dilekçeyle Kırıkkale Kültür ve Turizm İl Müdürlüğü'ne başvuru yapıldığı, bu başvurunun 13.06.2012 tarih ve 130732 sayılı Kültür ve Turizm Bakanlığı işlemiyle reddi üzerine de

bu işlemin iptali ve yapılan eksik ödemelerin yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle bakılan davanın açıldığı, dolayısıyla dava konusu edilen işlemin bir kamu idaresi olan Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından tesis edilen ve davacının hukuki durumunu etkileyen bir idari işlem olduğu, tazminat isteminin de bu işleme dayandırıldığı, dolayısıyla bakılan davanın görüm ve çözümünde Mahkemelerinin (idari yargı düzeninin) görevli olduğu sonucuna varıldığı; öte yandan her ne kadar Mahkemelerinin 23.07.2012 tarihli ara kararı ile re'sen hasım mevkiine alınan diğer davalı Türk Telekomünikasyon A.Ş tarafından, davanın davalı şirket tarafından düzenlenen maaş nakil belgesinin yanlış düzenlendiği gerekçesiyle açıldığı ve bu nedenle adli yargı yerinin görevli olduğu yönünde itirazda bulunulduğu görülmekte ise de, yukarıda açıklandığı gibi bakılan davanın, davacının özelleştirme nedeniyle Kırıkkale Kültür ve Turizm II Müdürlüğü bünyesine atanması sonrasında, anılan kamu idaresi tarafından yapılan maaş hesaplamasının yanlış olduğu gerekçesiyle açıldığı, Türk Telekomünikasyon A.Ş tarafından düzenlenen maaş nakil belgesinin yanlış düzenlendiği gerekçesiyle açılmadığı başka bir anlatımla olayda görev itirazında bulunan davalı şirketin bir işlem veya eyleminden doğan bir uyuşmazlığın sözkonusu olmadığı, kaldı ki 2577 sayılı Kanununun 14.maddesinin 6.fikrasında yer alan kural uyarınca, davalı konumunda hangi idare ve/veya kurumların bulunacağı hususunun Mahkemelerince davanın her aşamasında re'sen dikkate alınması ve anılan Kanununun 15.maddesinde kurala bağlanan kararların verilmesinin, böylece örneğin somut olayda olduğu gibi re'sen hasım mevkiine alınan bir davalının hasım mevkiinden çıkartılmasının da mümkün olduğu gerekçesiyle; davalı Türk Telekom A.Ş.'nin görev itirazının reddine ve Mahkemelerinin görevliliğine karar vermiştir.

Davalılardan Türk Telekomünikasyon A.Ş. vekilince, süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine dilekçe, dava dosyası ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar "tekel" olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom'un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50' nin altına düşüncüye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğu; özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'i, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketinin" % 55 oranındaki Hisselinin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar"ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne satıldığı; Anayasa'nın 128. maddesinde, "Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür" hükmünün yer aldığı; 406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunla değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır..." denilmek suretiyle yasa

koyucu tarafından Türk Telekom'da çalışan kapsam dışı personelin, kamu personeli sayıldığı; bu duruma göre, davalı Türk Telekom hisselerinin devrinin fiilen gerçekleştiği tarihten sonra davacıyla davalı Şirket arasındaki uyuşmazlığın, 01/01/2006 tarihinden itibaren yeni nakil belgesi düzenleninceye kadar geçen süre içinde tahakkuk eden zam ve tazminatlar ile maaş nakil ilmühaberinin düzenlendiği tarihten itibaren ödenmesi gerektiği halde ödenmeyen eksik ücretlerinin yasal faizi ile ödenmesi ve davalının redde ilişkin işleminin iptali talebinden kaynaklandığı; öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde: "a) (Değişik: 8.6.2000-4577/5md) 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, 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."ın İdari dava türleri olarak sayıldığı, kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabileceği; dolayısıyla, işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin davalı olması karşısında, ortada idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmenin olanaksız olduğu; belirtilen tüm bu hususlara göre, daha önce davalı şirkette görev yapmış olan davacının isteminin; özelleştirilen kuruluş tarafından reddedilmesi üzerine açılan davanın özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli bulunduğu; bu nedenlerle, 2247 sayılı Kanun'un 10 ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine karar vermiştir.

Dava dosyası üzerinde inceleme devam ederken; davacı vekili tarafından, davadan, müvekkilinin beyanına göre feragat ettiklerine ilişkin 19.2.2013 havale tarihli dilekçe Mahkememize intikal ettirilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında; Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in davanın feragat nedeni ile karar verilmesine yer olmadığı yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın feragat nedeni ile karar verilmesine yer olmadığına ilişkin sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 10 ila 13. maddelerinde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ilişkin hususlara; 27. maddesinde ise, Uyuşmazlık Mahkemesinin, uyuşmazlık çıkarmaya veya görev uyuşmazlıklarına ilişkin istemleri önce şekil ve süre açısından inceleyeceği; yöntemine uymayan veya süresi içinde ileri sürülmemiş istemleri reddedeceği kuralına yer verilmiştir.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Davadan feragat" başlıklı 307.maddesinde, "(1) Feragat, davacının, talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesidir.";

"Feragat ve kabulün şekli" başlıklı 309.maddesinde, "(1) Feragat ve kabul, dilekçeyle veya yargılama sırasında sözlü olarak yapılır.

(2) Feragat ve kabulün hüküm ifade etmesi, karşı tarafın ve mahkemenin muvafakatine bağlı değildir.

(3) Kısmen feragat veya kabulde, feragat edilen veya kabul edilen kısmın, dilekçede yahut tutanakta açıkça gösterilmesi gerekir.

(4) Feragat ve kabul, kayıtsız ve şartsız olmalıdır.”;

“Feragat ve kabulün zamanı” başlıklı 310.maddesinde, “(1) Feragat ve kabul, hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılabilir.”;

“Feragat ve kabulün sonuçları” başlıklı 311.maddesinde, “(1) Feragat ve kabul, kesin hüküm gibi hukuki sonuç doğurur. İrade bozukluğu hâllerinde, feragat ve kabulün iptali istenebilir.” denilmiştir.

Anılan kanun hükümleri, öğretide ve uygulamada getirilen yorumlar birlikte ele alındığında, feragat isteğinin tek taraflı açık bir irade beyanı olduğu; karşı tarafın ve mahkemenin muvafakatine bağlı bulunmadığı ve kesin hüküm gibi hukuki sonuç doğurduğu görülmektedir.

Olayda, davacı vekilinin, Kırıkkale İdare Mahkemesinin E:2012/419 sayılı esasında yürütülen davada; Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı tarafından olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması yolundaki kararından sonra; Kırıkkale İdare Mahkemesinde havale edilmek suretiyle gönderdiği 19.2.2013 tarihli dilekçe ile, davadan, müvekkilinin beyanına göre feragat ettiği anlaşılmıştır.

Bu durumda, feragat kesin hükmün hukuki sonuçlarını doğuracağından ve davacı vekilinin istemi nedeniyle, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun’a göre görev uyuşmazlığının esasının incelenmesi olanağı bulunmadığından; feragat nedeniyle karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekmiştir.

SONUÇ : Davacı tarafın davadan feragat etmesi nedeniyle, 2247 sayılı Kanun uyarınca görev uyuşmazlığının esasının incelenmesi olanağı bulunmadığından; FERAGAT NEDENİYLE KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/507

KARAR NO: 2013/603

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : H.K.

Vekili : Av. A.Ç.

Davalı : Milli Eğitim Bakanlığı

Vekili : Haz.Av. S.T.

O L A Y : Davacı vekili, müvekkilinin hissedar olduğu Antalya ili, Muratpaşa ilçesi, Demircikara Mahallesi 6306 ada 1 parsel sayılı taşınmazın, imar uygulaması sonucu “lise (ortaöğretim)” yeri olarak ayrıldığını ancak 15-20 yıldan beri plana yönelik hiçbir işlem yapılmadığını; müvekkilinin taşınmazından hiçbir surette yararlanmadığını, ilgili idarelere yaptığı başvurulardan da herhangi bir sonuç alamadığını; davalı tarafın bu taşınmazı fiilen kullanmadığını, üzerine tesis yapılmadığını, uzun süredir, atıl vaziyette bulunduğunu; müvekkillerine herhangi bir ödeme ya da başka bir yer gösterme olmadığını; davalı tarafın Anayasa’da yer alan temel hak ve hürriyetler ile bireyin mülkiyet hakkını engellediğini; bir kişinin taşınmazına eylemli olarak el atıp tamamen veya kısmen kullanılmasına engel olunması ile imar uygulaması sonucu o kişinin mülkiyetinde olan taşınmaza hukuken kullanmaya engel sınırlamalar getirilmesi arasında

sonucu itibariyle bir fark bulunmadığını; Yargıtay hukuk genel kurulu kararı gereği, ilgili idarenin pasif durumda kalarak müvekkilin taşınmazı tasarruf etmesine engel olmalarının müdahale sayıldığını ve el atma nedeni ile taşınmazın bedelinin ödenmesinin gerektiğini ifade ederek; idarenin müvekkilinin mülkiyet hakkına olan kısıtlılığı sürdürerek, kamulaştırmamız el atması nedeni ile; müvekkilinin hissesinin, rayiç değerinin tespitine, kısıtlılığın başladığı tarihten dava tarihine kadar olan dönem için talep edebileceği ecri misil miktarının tespitine, yapılacak tespitler sonucu belirlenecek rayiç değeri kadar tazminatın ve belirlenecek ecrimisilin dava tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte davalı taraftan alınarak müvekkiline ödenmesine karar verilmesi istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır. (Davacı vekili, sadece harç için, taşınmazın rayiç değerinin ve davacının talep edebileceği ecri misil miktarının kesin olarak tespitinden sonra artırılmak üzere, 5.000,00TL kamulaştırmamız el atma nedeni ile tazminat, 5.000,00.TL ecri misil için olmak üzere, toplam 10.000TL beyan etmiştir)

Davalı idare vekili, süresi içinde görev itirazında bulunmuştur.

ANTALYA 2.ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:11.12.2012 gün ve E:2012/143 sayı ile, kamulaştırmamız el atma ve ecrimisil isteği ile açılan davalarda görevli yargı yeri adli yargı olduğundan bahisle, davalı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı vekilinin, davanın imar mevzuatı hükümleri çerçevesinde idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğinden bahisle idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında lise(ortaöğretim) alanı olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev

alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın taşınmazın rayiç değeri kadar tazminatın yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemine ilişkin kısmının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca davanın taşınmazın rayiç değeri kadar tazminatın yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemine ilişkin kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarenin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönetime uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde, "davanın taşınmazın rayiç değeri kadar tazminatın yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemine ilişkin kısmı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı" anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacının hissedar olduğu taşınmazına, imar planında lise(ortaöğretim) alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 5.000 TL'si bedelin, faizi ile birlikte tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 dağıtım 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 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..." hükmü yer almıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden; dava konusu edilen taşınmazın imar planıyla lise alanı olarak ayrıldığı; arsa üzerinde idareye ait bir tesis bulunmadığı anlaşılmıştır.

Olayda, davacının hissedar olduğu taşınmazın imar planıyla Lise-Okul Alanı kullanımında kaldığı, aradan uzun süre geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında

yer alan davacıya ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılması olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Antalya 2.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 11.12.2012 gün ve E:2012/143 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/511

KARAR NO: 2013/604

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-F.E., 2-D.A., 3-İ.H.Ö. (Birleşen E:2012/223 dosya nedeniyle)

Vekili : Av. F.P.K.

Davalı : Milli Eğitim Bakanlığı

Vekili : Haz.Av.H.Ö.

O L A Y : Davacı vekili, müvekkillerinin Ankara İli, Yenimahalle İlçesi, Şehitali Mahallesi 98 Ada, 1 parsel sayılı 26.823,00 m² yüzölçümlü tarla vasfındaki taşınmazda hissedar olduklarını, parselin davalı idare tarafından 2.4.1996 tarih ve 1086 yevmiye numarası ile "Ortaöğretim Alanı" olarak ayrıldığını, davalı İdarenin 5 yıldan fazla zaman geçmiş olmasına rağmen taşınmazı kamulaştırmadığını, dava konusu taşınmazın davalı idarece fiilen el atılmadığını, ancak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 15.12.2010 tarih, 2010/5-662 Es. ve 2010/551 K. sayılı kararı ile bu tür yerlerin bedelinin ödeneceğine karar verildiğini, dava konusu taşınmazın Ankara'nın en güzel yerlerinden birinde, her türlü belediye hizmetinden yararlanır bir konumda bulunduğunu, müvekkilinin uzlaşma için idareye başvurmasına rağmen, davalı idarenin 16.2.2011 tarihli cevabi yazısında kamulaştırma işlemine henüz başlanmadığını, ileriki yıllarda yeterli ödenek temin edildiğinde başlanılacağına bildirildiğini belirterek; fazlaya ilişkin ve ıslah hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 10.000,00 TL bedelin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte, davalı idareden alınarak taraflarına ödenmesine karar verilmesi istemiyle, adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idare vekili, süresi içinde görev itirazında bulunmuştur.

ANKARA 24. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ:9.10.2012 gün ve E:2012/222 sayılı ile, davalının yargı yolu itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Uygulama ve Öğreti'de, kamu idarelerinin, kamu

hizmetinin yürütümü sırasında, kamu gücü kullanarak tek yanlı irade açıklamalarıyla yapmış oldukları işlemlerin, "idari işlem"; herhangi bir işlem ya da karara dayanmaksızın gerçekleştirdikleri maddi faaliyetleriyle, görevleriyle ilgili hareketsizliklerinin de, "idari eylem" olarak tanımlandığı; bu tanıma göre; idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemlerin, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizliklerinin de, idari eylem niteliği taşıdığı; dosyanın incelenmesinden; dava dilekçesinde, imar planında ortaöğretim alanı olarak ayrılan taşınmazın bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiğinin anlaşıldığı; bu bilgiler karşısında; davanın, davacıların taşınmazının, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.12.2010 günlü, E:2010/5-662 K:2010/651 kararında "hukuki el atma" olarak nitelendirilen, imar planındaki belirleme sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlamadan kaynaklanan tazminat talebiyle açıldığı sonucuna ulaşıldığı; dava dilekçesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkına getirildiği söylenen kısıtlamanın, taşınmazın malikleri yönünden zarar doğurucu sonuçlarının olabileceğinde kuşku bulunmadığı, ancak bu sonuç ya da sonuçların, genel ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem olan imar planında taşınmaza yönelik belirlemenin bu planda öngörülen kamulaştırma programlarının zamanında yapamamasından ve imar uygulamalarından; başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin imar planı gereği yapılması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı; idari işlem ve eylemlerden doğan zararların tazmini taleplerinin ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca, İdari Yargı yerlerinde açılacak tam yargı davalarına konu edilmelerinin, anılan yasa hükümlerinin gereği olduğu; bu bakımdan, hukuka uygunluklarının denetimi ve zarar doğurucu sonuçlarının giderilmesi İdari Yargı'nın görev alanında bulunan idari işlem ve eylemlerin hukuk düzeninde yaratmış oldukları etki ve sonuçların, "hukuki el atma" olarak nitelendirilmesine ve bu olumsuz sonuçlarla ilgili tazminat taleplerinin adli yargı yerlerinde açılacak tazminat davalarına konu edilmelerine, hukuken olanak bulunmadığı; dolayısıyla, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği; açıklanan nedenle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın yazılı düşüncesi istenilmemiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

İ-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarenin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının

incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacıların hissedar olduğu taşınmazına, imar planında ortaöğretim alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 10.000 TL'sı bedelin, faizi ile birlikte tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 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..." hükmü yer almıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden; dava konusu edilen taşınmazın 1/1000 ölçekli Şehitali Uygulama İmar Planında kaldığı, Ankara ili, Yenimahalle İlçesi, Şehitali Mahallesi, 98 Ada 1 parselinin İmar Durumunun; E:0.60, Hmax: Serbest olduğu; "ORTA ÖĞRETİM TESİSİ" kullanımında kaldığı ve Şehitali 1-141 Nolu Adalara ait Plan Notlarının geçerli olduğu; arsa üzerinde idareye ait bir tesis bulunmadığı anlaşılmıştır.

Olayda, davacıların hissedar olduğu taşınmazın imar planıyla Orta Öğretim Alanı kullanımında kaldığı, aradan uzun süre geçmesine rağmen kamulaştırılmadığı, taşınmaz üzerinde düzenleme yapılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacılar ait taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 24.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 9.10.2012 gün ve E:2012/222 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/512

KARAR NO: 2013/605

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: Türk Telekomünikasyon A.Ş.'de çalışırken Kurumun özelleştirilmesi nedeniyle başka kuruma nakledilen davacının, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi ve alacağının faizi ile birlikte tazmini istemiyle açtığı davanın, ADLİ YARGI YERİNDE

çözümlemesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.Y.

Vekili : Av. N.B.D.

Davalı : Türk Telekomünikasyon A.Ş.

Vekili : Av. C.G.E.

O L A Y : Davacı 02.03.2011 günlü dava dilekçesinde özetle, Türk Telekom Denizli İl Müdürlüğü Erişim Yatırım ve Operasyon Müdürlüğünde kapsam dışı (2.tip) teknisyen yardımcısı unvanı ile görev yapmakta iken, 4046 sayılı Kanunun 22. maddesi kapsamında diğer kamu kurum ve kuruluşlarına nakli yapılmak üzere 31.08.2010 tarihinde adının Devlet Personel Dairesi Başkanlığına bildirildiğini, sonrasında Denizli İl Tarım Müdürlüğü Çivril İlçe Tarım Müdürlüğüne atamasının yapılarak 03.01.2011 tarihinde göreve başladığını, nakil sırasında davalı kurum tarafından düzenlenen yer değiştirme suretiyle atamalarda aylık bildirim tablosunu incelediğinde, ek ödemelere yer verilmediğini fark etmesi üzerine, ek ödemelerin ilave edilerek maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesi ve ek ödemelerin faiz ile birlikte ödenmesi için Denizli Telekom İl Müdürlüğüne müracaat ettiğini, bu müracaata olumsuz cevap verildiğini belirterek, maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesi talebinin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Denizli İdare Mahkemesi, dava dilekçesini tebliğe çıkartmaksızın; 10.03.2011 gün, E:2011/222, K:2011/223 sayı ile özetle, iptali istenilen işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde bulunan kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon AŞ.nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmek olanaksız olduğundan bahisle, uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğunu belirterek, dava dilekçesinin görev yönünden reddine karar vermiş olup, bu karara karşı yapılan temyiz başvurusu üzerine Danıştay 5.Dairesi 24.10.2011 gün, E:2011/4275, K:2011/5758 sayı ile özetle, kararın bozulmasına karar vermiştir.

Danıştay 5.Dairesinin 24.10.2011 gün, E:2011/4275, K:2011/5758 sayılı bozma ilamının tebliğinden sonra, davalı Türk Telekomünikasyon AŞ. vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle, görev itirazında bulunmuştur.

Denizli İdare Mahkemesi; 08.11.2012 gün, E:2012/842 sayı ile özetle, davalı Türk Telekomünikasyon A.Ş. vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Türk Telekomünikasyon A.Ş. vekilince süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine dilekçe, dava dosyası ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı; Telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar "tekel" olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom'un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50' nin altına düşüncüye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğunu, özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'inin, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketinin" % 55 oranındaki Hissesinin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar"ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne satıldığını, Anayasa'nın 128. maddesinde, "Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri

eliyle görülür" hükmünün yer aldığı, 406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunla değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır..." denilmek suretiyle yasa koyucu tarafından Türk Telekom'da çalışan kapsam dışı personelin, kamu personeli sayıldığını, bu duruma göre, davalı Türk Telekom hisselerinin devrinin fiilen gerçekleştiği tarihten sonra davacıyla davalı Şirket arasındaki uyuşmazlığın, bir özel hukuk ilişkisi niteliğini taşıdığını, öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde: "a) (Değişik: 8.6.2000-4577/5md) 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, 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."ın İdari dava türleri olarak sayıldığını, kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabileceğini, dolayısıyla, işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin davalı olması karşısında, ortada idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmenin olanaksız olduğunu, belirtilen tüm bu hususlara göre, daha önce davalı şirkette görev yapmış olan davacının isteminin, özelleştirilen kuruluş tarafından zımnen reddedilmesi üzerine açılan davanın özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli bulunduğunu belirterek, 2247 sayılı Kanun'un 10 ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinden 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; davalı Türk Telekomünikasyon A.Ş. vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca, davalı Türk Telekomünikasyon AŞ. Bakımından 10.maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada adli yargının görevli olduğu

yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davalı şirkette görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29.maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22.maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen,sonrasında ise Denizli İl Tarım Müdürlüğü Çivril İlçe Tarım Müdürlüğüne atanan davacı tarafından, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır. 1953 tarih ve 6145 sayılı Yasa ile, Türkiye Cumhuriyeti Posta, Telgraf ve Telefon İşletmesi kurulmuş; 1924 tarih ve 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 10.6.1994 tarih ve 4000 sayılı Yasa'yla değiştirilen 1. maddesi ile, posta ve telgraf tesis ve işletmesine ilişkin hizmetler, Posta İşletmesi Genel Müdürlüğü'nce (P.İ), telekomünikasyon hizmetleri ise, "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Şirket)" tarafından yürütülecek şekilde yeniden yapılandırılmıştır. 27.1.2000 tarih ve 4502 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile, 406 sayılı Yasa'nın 1. maddesine eklenen dokuzuncu fıkrada, "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Kamu İktisadi Teşebbüslerinin kuruluş, teşkilât ve faaliyetleri ile ilgili mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sadece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır" denilmiş; anılan fıkra hükmü, 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile değiştirilmiş ve "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Bu Kanun hükümleri saklı kalmak üzere, kamu iktisadi teşebbüsleri de dahil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sermayesinin yarısından fazlası kamuda kaldığı sürece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır. 16.7.1965 tarihli ve 697 sayılı Kanun ile milli güvenlik ve kamu düzeniyle sıkıyönetim ve seferberlik hallerinde telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin özel kanunların hükümleri saklıdır"; Ek 29. maddesinin 3.7.2005 gün ve 5398 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen aslî ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tâbi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır..." denilmiştir.

Öte yandan; 406 sayılı Yasa'nın 4502 sayılı Yasa ile değişik 2. maddesinin (c) bendinin birinci alt bendinin birinci cümlesinde, "Türk Telekom; telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini, 31.12.2003 tarihine kadar bu Kanun ve görev sözleşmesi çerçevesinde tekel olarak yürütür" denildikten sonra, anılan (c) bendinin birinci alt bendine 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa ile eklenen üçüncü cümlede, "Ancak, Türk Telekom'daki kamu payı %50'nin altına düştüğünde, Türk Telekom'un tüm tekel hakları 31.12.2003 tarihinden önce de olsa ortadan kalkmış olur" denilmiş; 4502 sayılı Yasa'nın Geçici 3. maddesi ile de Türk Telekomünikasyon A.Ş., 233 sayılı KHK'nin ekindeki "B-Kamu İktisadi Kuruluşları (KİK)" bölümünde yer alan kuruluşlar listesinden çıkarılmıştır.

Bu düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar "tekel" olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom'un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50'nin altına düşüncüye kadar kamu kuruluşu niteliğini

taşıyan bir kuruluş olduğu tartışmasızdır.

Özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'i, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Türk Telekom)'nin % 55 Oranındaki Hisselinin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar"ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile (6.550.000.000 USD. bedelle) Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne satılmıştır.

Bu sürece paralel olarak Türk Telekom personelinin durumu incelendiğinde:

Türk Telekom A.Ş., 4502 sayılı Yasa'nın 29.1.2000 tarih ve 23948 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girdiği dikkate alındığında, 29.1.2000 tarihi itibarıyla 233 sayılı KHK kapsamı dışında kalmış ve anılan KHK eki cetvellerden çıkarılmış olması nedeniyle, Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 22.1.1996 gün ve E:1995/1, K:1996/1 sayılı ve özelleştirme kapsamında bulunan kamu iktisadi teşebbüslerinde sözleşmeli veya kapsam dışı statüde çalışan personelin kurumları ile olan ilişkilerinden doğan anlaşmazlıkların çözüm yerinin idari yargı olduğu yolundaki İlke Kararı kapsamı dışında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anılan 4502 sayılı Yasa'nın 13. maddesi ile 406 sayılı Yasa'ya eklenen Ek 22. maddenin (a) bendinde, "a) Personelin statüsü: Telekomünikasyon hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler telekomünikasyon alanında sekiz yıl tecrübeye sahip ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görmüş bir genel müdür ile kadro, unvan, derece ve sayıları Yönetim Kurulunun önerisi ve Bakanlığın teklifi üzerine bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yüzseksen gün içerisinde Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenen kadrolarda istihdam edilen personel eliyle yürütülür. Bu personel hakkında bu Kanunda öngörülen hükümler saklı kalmak üzere 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümleri uygulanır. Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur." hükmüne yer verilmiş; bu bent hükmü, 4673 ve 5189 sayılı Yasalarla yapılan değişiklikler sonucunda; "a) Personelin statüsü: (Ek ibare: 12.5.2001-4673/6. md.) Türk Telekomdaki kamu payı %50'nin altına düşünceye kadar, Türk Telekom Yönetim Kurulu üyeliklerine atanacaklarda Devlet memurluğuna atanabilme genel şartlarına sahip olma ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görme şartları aranır. (Mülga ikinci ve üçüncü cümle: 16.6.2004-5189/12 md.) Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur." hükmünü almış; aynı maddenin (b) bendinin ikinci paragrafında da iş mevzuatına tabi olan Türk Telekom çalışanlarının aylık ücretlerinin kendilerini atamaya yetkili olan Yönetim Kurulu tarafından tespit olunacağı kurala bağlanmıştır.

406 sayılı Yasa'nın anılan Ek 22.maddesi uyarınca, Türk Telekom A.Ş. Genel Müdürlüğü'ne ait asli ve sürekli kadrolar belirlenerek 4.4.2000 tarih ve 24010 (Mükerrer) sayılı R.G. de yayımlanan 31.3.2000 tarih ve 2000/331 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ekinde yer alan listede: merkez teşkilatı için 100 ve taşra teşkilatı için 100 (6 Bölge Müdürü, 12 Bölge Müdür Yardımcısı ve 82 İl Telekom Müdürü) kadro ihdas edilmiş; öte yandan, aynı Yasa maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak hazırlanan "Türk Telekomünikasyon A.Ş. Kapsam Dışı Personel Yönetmeliği" adı altındaki düzenleme, Yönetim Kurulunun 31.8.2000 tarih ve 407 sayılı kararıyla kabul edilmek suretiyle yürürlüğe konulmuştur.

Kanunla, Kurumda görev yapan personelden asli ve sürekli görev yapacak olanları kadro unvanı itibarıyla belirlemek konusunda Bakanlar Kurulu'na yetki verildiği açıktır. Bu yetki 4502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 29.1.2000 tarihi ile 5189 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 2.7.2004 tarihleri arasında geçerli olmuştur.

Anayasa'nın 128. maddesinde, "Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu

tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür” denilmiştir.

406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanun'la değişik birinci fıkrasında, “Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen aslî ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır...” denilerek, yasakoyucu tarafından Türk Telekom'da 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ile kapsam dışı personel, kamu personeli sayılmıştır. Olayda, davalının hisse devir (14.11.2005) tarihinde çalışmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen ve sonrasında başka bir kamu kurumu emrine atanan davacı tarafından, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yapılan başvurusunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun “İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı” başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde:

“a) (Değişik : 8.6.2000-4577/5 md.) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal 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” idari dava türleri olarak sayılmış olup; kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabilir.

Buna göre, iptali istenilen işlemin tesis edildiği ve davanın açıldığı tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmek olanaksız olduğundan, uyuşmazlığın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile, Denizli İdare Mahkemesinin Görevlilik Kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, Denizli İdare Mahkemesi'nin 08.11.2012 gün, E:2012/842 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/513

KARAR NO: 2013/606

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET: Türk Telekomünikasyon A.Ş.'de çalışırken Kurumun özelleştirilmesi nedeniyle başka kuruma nakledilen davacının, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi ve alacağına faizi ile birlikte tazmini istemiyle açtığı davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.D.

Vekili : Av. M.B.

Davalı : Türk Telekomünikasyon A.Ş.

Vekili : Av. C.G.E.

O L A Y : Davacı vekili 06.04.2011 günlü dava dilekçesinde özetle, Türk Telekom Denizli İl Müdürlüğünde teknisyen kadrosunda kapsam dışı personel unvanı ile görev yapmakta iken, 4046 sayılı Kanunun 22. ve 406 sayılı Kanunun ek 29.maddesi kapsamında diğer kamu kurum ve kuruluşlarına nakli yapılmak üzere 31.08.2010 tarihinde adının Devlet Personel Dairesi Başkanlığına bildirildiğini, sonrasında Denizli Valiliğine ataması yapılarak 22.11.2010 tarihinde göreve başladığını, davalı kurum tarafından düzenlenen maaş nakil ilmühaberini incelediğinde ek ödemelere yer verilmediğini fark etmesi üzerine, ek ödemelerin ilave edilerek maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesi ve ek ödemelerin faiz ile birlikte ödenmesi için Denizli Telekom İl Müdürlüğüne müracaat ettiğini, bu müracaata cevap verilmeyerek talebinin zımnen reddedildiğini belirterek, maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesi talebinin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Denizli İdare Mahkemesi, dava dilekçesini tebliğe çıkartmaksızın; 11.04.2011 gün, E:2011/507, K:2011/329 sayı ile özetle, iptali istenilen işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde bulunan kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon AŞ.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmek olanaksız olduğundan bahisle, uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre görüş ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğunu belirterek, dava dilekçesinin görev yönünden reddine karar vermiş olup, bu karara karşı yapılan temyiz başvurusu üzerine Danıştay 5.Dairesi 14.12.2011 gün, E:2011/5336, K:2011/7479 sayı ile özetle, kararın bozulmasına karar vermiştir.

Danıştay 5.Dairesinin 14.12.2011 gün, E:2011/5336, K:2011/7479 sayılı bozma ilamının tebliğinden sonra, davalı Türk Telekomünikasyon AŞ. vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle, görev itirazında bulunmuştur.

Denizli İdare Mahkemesi; 08.11.2012 gün, E:2012/845 sayı ile özetle, davalı Türk Telekomünikasyon A.Ş. vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Türk Telekomünikasyon A.Ş. vekilince süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine dilekçe, dava dosyası ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı; Telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar "tekel" olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom'un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50' nin altına düşüncüye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğunu, özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'inin, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketinin" % 55 oranındaki Hissesinin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar"ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne

satıldığını, Anayasa'nın 128. maddesinde, "Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür" hükmünün yer aldığını, 406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunla değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır..." denilmek suretiyle yasa koyucu tarafından Türk Telekom'da çalışan kapsam dışı personelin, kamu personeli sayıldığını, bu duruma göre, davalı Türk Telekom hisselerinin devrinin fiilen gerçekleştiği tarihten sonra davacıyla davalı Şirket arasındaki uyuşmazlığın, bir özel hukuk ilişkisi niteliğini taşıdığını, öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde: "a) (Değişik: 8.6.2000-4577/5md) 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, 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."ın İdari dava türleri olarak sayıldığını, kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabileceğini, dolayısıyla, işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin davalı olması karşısında, ortada idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmenin olanaksız olduğunu, belirtilen tüm bu hususlara göre, daha önce davalı şirkette görev yapmış olan davacının isteminin, özelleştirilen kuruluş tarafından zımnen reddedilmesi üzerine açılan davanın özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli bulunduğunu belirterek, 2247 sayılı Kanun'un 10 ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinden 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; davalı Türk Telekomünikasyon A.Ş. vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca, davalı Türk Telekomünikasyon AŞ. Bakımından 10.maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın

çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davalı şirkette görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29.maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen, sonrasında ise Denizli Valiliğine atanan davacı tarafından, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yaptığı başvurunun zımninden reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

1953 tarih ve 6145 sayılı Yasa ile, Türkiye Cumhuriyeti Posta, Telgraf ve Telefon İşletmesi kurulmuş; 1924 tarih ve 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 10.6.1994 tarih ve 4000 sayılı Yasa'yla değiştirilen 1. maddesi ile, posta ve telgraf tesis ve işletmesine ilişkin hizmetler, Posta İşletmesi Genel Müdürlüğü'nce (P.İ), telekomünikasyon hizmetleri ise, "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Şirket)" tarafından yürütülecek şekilde yeniden yapılandırılmıştır.

27.1.2000 tarih ve 4502 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile, 406 sayılı Yasa'nın 1. maddesine eklenen dokuzuncu fıkrada, "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Kamu İktisadi Teşebbüslerinin kuruluş, teşkilât ve faaliyetleri ile ilgili mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sadece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır" denilmiş; anılan fıkra hükmü, 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile değiştirilmiş ve "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Bu Kanun hükümleri saklı kalmak üzere, kamu iktisadi teşebbüsleri de dahil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sermayesinin yarısından fazlası kamuda kaldığı sürece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır. 16.7.1965 tarihli ve 697 sayılı Kanun ile milli güvenlik ve kamu düzeniyle sıkıyönetim ve seferberlik hallerinde telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin özel kanunların hükümleri saklıdır"; Ek 29. maddesinin 3.7.2005 gün ve 5398 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen aslî ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tâbi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır..." denilmiştir.

Öte yandan; 406 sayılı Yasa'nın 4502 sayılı Yasa ile değişik 2. maddesinin (c) bendinin birinci alt bendinin birinci cümlesinde, "Türk Telekom; telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini, 31.12.2003 tarihine kadar bu Kanun ve görev sözleşmesi çerçevesinde tekel olarak yürütür" denildikten sonra, anılan (c) bendinin birinci alt bendine 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa ile eklenen üçüncü cümlede, "Ancak, Türk Telekom'daki kamu payı %50'nin altına düştüğünde, Türk Telekom'un tüm tekel hakları 31.12.2003 tarihinden önce de olsa ortadan kalkmış olur" denilmiş; 4502 sayılı Yasa'nın Geçici 3. maddesi ile de Türk Telekomünikasyon A.Ş., 233 sayılı KHK'nin ekindeki "B-Kamu İktisadi Kuruluşları (KİK)" bölümünde yer alan kuruluşlar listesinden çıkarılmıştır.

Bu düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini

31.12.2003 tarihine kadar “tekel” olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom’un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50’nin altına düşüncüye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğu tartışmasızdır.

Özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.’deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55’i, Bakanlar Kurulu’nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı “Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Türk Telekom)’nin % 55 Oranındaki Hissenin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar”ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile (6.550.000.000 USD. bedelle) Ojer Telekomünikasyon A.Ş.’ne satılmıştır.

Bu sürece paralel olarak Türk Telekom personelinin durumu incelendiğinde:

Türk Telekom A.Ş., 4502 sayılı Yasa’nın 29.1.2000 tarih ve 23948 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girdiği dikkate alındığında, 29.1.2000 tarihi itibarıyla 233 sayılı KHK kapsamı dışında kalmış ve anılan KHK eki cetvellerden çıkarılmış olması nedeniyle, Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu’nun 22.1.1996 gün ve E:1995/1, K:1996/1 sayılı ve özelleştirme kapsamında bulunan kamu iktisadi teşebbüslerinde sözleşmeli veya kapsam dışı statüde çalışan personelin kurumları ile olan ilişkilerinden doğan anlaşmazlıkların çözüm yerinin idari yargı olduğu yolundaki İlke Kararı kapsamı dışında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anılan 4502 sayılı Yasa’nın 13. maddesi ile 406 sayılı Yasa’ya eklenen Ek 22. maddenin (a) bendinde, “a) Personelin statüsü: Telekomünikasyon hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler telekomünikasyon alanında sekiz yıl tecrübeye sahip ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görmüş bir genel müdür ile kadro, unvan, derece ve sayıları Yönetim Kurulunun önerisi ve Bakanlığın teklifi üzerine bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yüzseksen gün içerisinde Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenen kadrolarda istihdam edilen personel eliyle yürütülür. Bu personel hakkında bu Kanunda öngörülen hükümler saklı kalmak üzere 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümleri uygulanır. Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur.” hükmüne yer verilmiş; bu bent hükmü, 4673 ve 5189 sayılı Yasalarla yapılan değişiklikler sonucunda; “a) Personelin statüsü: (Ek ibare: 12.5.2001-4673/6. md.) Türk Telekomdaki kamu payı %50’nin altına düşüncüye kadar, Türk Telekom Yönetim Kurulu üyeliklerine atanacaklarda Devlet memurluğuna atanabilme genel şartlarına sahip olma ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görme şartları aranır. (Mülga ikinci ve üçüncü cümle: 16.6.2004-5189/12 md.) Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur.” hükmünü almış; aynı maddenin (b) bendinin ikinci paragrafında da iş mevzuatına tabi olan Türk Telekom çalışanlarının aylık ücretlerinin kendilerini atamaya yetkili olan Yönetim Kurulu tarafından tespit olunacağı kurala bağlanmıştır.

406 sayılı Yasa’nın anılan Ek 22.maddesi uyarınca, Türk Telekom A.Ş. Genel Müdürlüğü’ne ait asli ve sürekli kadrolar belirlenerek 4.4.2000 tarih ve 24010 (Mükerrer) sayılı R.G. de yayımlanan 31.3.2000 tarih ve 2000/331 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ekinde yer alan listede: merkez teşkilatı için 100 ve taşra teşkilatı için 100 (6 Bölge Müdürü, 12 Bölge Müdür Yardımcısı ve 82 İl Telekom Müdürü) kadro ihdas edilmiş; öte yandan, aynı Yasa maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak hazırlanan “Türk Telekomünikasyon A.Ş. Kapsam Dışı Personel Yönetmeliği” adı altındaki düzenleme, Yönetim Kurulunun 31.8.2000 tarih ve 407 sayılı kararıyla kabul edilmek suretiyle yürürlüğe konulmuştur.

Kanunla, Kurumda görev yapan personelden asli ve sürekli görev yapacak olanları

kadro unvanı itibariyle belirlemek konusunda Bakanlar Kurulu'na yetki verildiği açıktır. Bu yetki 4502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 29.1.2000 tarihi ile 5189 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 2.7.2004 tarihleri arasında geçerli olmuştur.

Anayasa'nın 128. maddesinde, "Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslı ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür" denilmiştir.

406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanun'la değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen aslı ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır..." denilerek, yasakoyucu tarafından Türk Telekom'da 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ile kapsam dışı personel, kamu personeli sayılmıştır. Olayda, davalının hisse devir (14.11.2005) tarihinde çalışmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen ve sonrasında başka bir kamu kurumu emrine atanan davacı tarafından, maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi istemiyle yapılan başvurusunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde:

"a) (Değişik : 8.6.2000-4577/5 md.) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal 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" idari dava türleri olarak sayılmış olup; kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabilir.

Buna göre, iptali istenilen işlemin tesis edildiği ve davanın açıldığı tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmek olanaksız olduğundan, uyuşmazlığın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile, Denizli İdare Mahkemesinin Görevlilik Kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, Denizli İdare Mahkemesi'nin 08.11.2012 gün, E:2012/845 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/514

KARAR NO: 2013/607

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.Y.Y.

Vekili : Av. A.K.

Davalı : Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. A.K.

O L A Y : Davacı vekili özetle; davacının Ankara İli, Yenimahalle İlçesi, Yuva Köyünde kain, 43088 ada, 1 parsel ile 43093 ada, 1 parsel sayılı taşınmazların hisseli maliki olduğunu, imar planında 43088 ada 1 parsel sayılı taşınmazınağaçlandırılacak alan, 43093 ada 1 parsel sayılı taşınmazın ise okul alanı olarak ayırdığını belirterek, taşınmazların tapu kayıtlarının davalı kurum adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 5.000 TL nin faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 18. Asliye Hukuk Mahkemesi; 06.02.2013 gün, E:2012/502 sayı ile özetle, davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın taşınmazların bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, davanın taşınmazların bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27.maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Ankara Büyükşehir Belediye

Başkanlığı açısından,davanın taşınmazların bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının hisseli taşınmazlarına, imar planlarında “ağaçlandırma alanı ve okul alanı” olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, taşınmazların tapularının davalı kurum adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 5.000 TL'nin faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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.” hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parsellerin imar planlarında ağaçlandırma alanı ve okul alanında kaldıkları, taşınmazlara idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmasız el atma nedeniyle taşınmazların bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan

davacının hissedar olduğu taşınmazların bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmiş olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, davanın taşınmazların bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, başvurusunun kabulü ile, davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, davanın taşınmazların bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 18. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 06.02.2013 gün, E:2012/502 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/515

KARAR NO: 2013/608

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-H.H.G., 2-Z.G.

Vekili : Av. Ö.F.Y., Av. E.Ç.

Davalılar : 1-Çankaya Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. Ç.U.

2-T.C. Sağlık Bakanlığı

Vekili : Av. S.T.

O L A Y : Davacılar vekili özetle; davacıların Ankara İli, Çankaya İlçesi, Kırkkonaklar mevkii, 26374 ada, 5 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduklarını, taşınmazın imar planında sağlık alanı olarak ayrıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL nin faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Sağlık Bakanlığı vekili süresi içerisinde sunduğu cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Davalı Çankaya Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde sunduğu cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 16. Asliye Hukuk Mahkemesi; 05.09.2012 gün ve E:2012/3 sayı ile, davalılar Sağlık Bakanlığı ve Çankaya Belediye Başkanlığı vekillerinin görev itirazlarının reddine karar vermiştir.

Davalılar Sağlık Bakanlığı ve Çankaya Belediye Başkanlığı vekillerinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdikleri dilekçeleri üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel

işlemler, "idari işlem, bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri yani, bu konudaki hareketsizliklerin de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiği belirtilerek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılar Sağlık Bakanlığı ve Çankaya Belediye Başkanlığı vekillerinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yöntemeye uygun olarak yaptıkları görev itirazlarının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunmaları üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalılar Sağlık Bakanlığı ve Çankaya Belediye Başkanlığı açısından,10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'm, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'm davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların hisseli taşınmazına, imar planında sağlık alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, şimdilik 10.000 TL'nin faizi ile birlikte davalılardan tahsili istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyumsuzluğa konu parselin imar planında sağlık alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, kamulaştırmaz el atma nedeniyle taşınmazın bedelinin ödenilmesi gerektiğinin iddia edildiği; davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanunu uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılabilir olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile, davalılar Sağlık Bakanlığı ve Çankaya Belediye Başkanlığı vekillerinin görev itirazlarının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalılar Sağlık Bakanlığı ve Çankaya Belediye Başkanlığı vekillerinin GÖREV İTİRAZLARININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 16. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 05.09.2012 gün ve E:2012/3 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/516

KARAR NO: 2013/609

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Davacıya ait ve ruhsatsız olduğu iddia edilen yapıların, imar planında okul alanında kalması nedeniyle yıktırılmasından dolayı meydana gelen enkaz bedelinin tazmini istemiyle açılan davanın İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : D.A.Y.

Vekili : Av. O.H.

Davalı : Altındağ Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. İ.G.

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde özetle, Altındağ ilçesi Hasköy-Güneşevler Mahallesi, 125/2 Sokak No:22/A ve No:22/B numaralı gecekondular tarzında inşa edilen yapıların, maliki A.Y. tarafından, Belediye ve mücavir alan içerisinde bulunan yapısı için Altındağ Belediye imar müdürlüğüne başvurarak gerekli işlemleri yaptırdığını ve sonucunda bu yapıların tescilini sağladığını, bu tarihten sonra da mirasçıları ve maliki

olan dedelerinin taşınmazın her türlü vergisini ve harçlarını eksiksiz bir şekilde yatırdığını, Altındağ Belediyesinin yeni bir imar planı hazırlaması sonucunda D.A.Y.'e ait taşınmazların yeni planda "okul alanı" üzerinde olduğunun bildirildiği ve müvekkiline ait başka bir arsa payının gösterildiğini, D.A.Y.'e ait olan 125/2 Sokak 22/A daki taşınmazın ve ortak olarak dedeleri A.Y.'den miras yolu ile intikal eden, Hasköy-Güneşevler Mahallesi 125/2 Sokak 22/B numaralı gayrimenkuller için 07.02.2011 tarihinde Altındağ Belediye Başkanlığı Fen İşleri Müdürlüğüne tebligat yapılarak, söz konusu yerin okul alanı üzerinde kaldığından bahisle yıkım kararı çıkarıldığını ve 7 gün içerisinde yıkımın gerçekleştirilmesi gerektiğini, aksi takdirde belediye ekipleri tarafından tahliye ve tasfiye yapılacağını ve yıkım masraflarının %20 fazlasıyla tahsil edileceğinin bildirildiğini, Belediyenin bu yere ilişkin yıkım kararı çıkardığını ve işaretleme yaptığını, yıkım sonrası evler ve eklentileri yok olacağı için ve ileride zarar tespitinin mümkün olmaması nedenleriyle Ankara 10. Sulh Hukuk Mahkemesinin 2011/107 D.İş sayılı dosyası ile tespit yapıldığını, yapılan bu tespit neticesinde taşınmazın yapı ve enkaz bedelinin tespit edildiğini ve davalıya tebliğ edildiğini, Ankara 10. Sulh Hukuk Mahkemesinin 2011/107 D.İş sayılı dosyası ile yapılan tespitten ardından, davalı Altındağ Belediye Başkanlığına 17.05.2011 tarih ve 2425 sayılı numaralı ihtarname ile başvurularak, yapı ve enkaz bedellerinin tespit ettirildiğini, Güneşevler Mahallesinde yapılan bütün yıkımlara ilişkin, diğer hak sahiplerine enkaz bedellerinin ödendiğini, ancak müvekkiline bu bedellerin başvuruları sonucunda dahi ödenmediğini, 10 gün içerisinde bu bedellerin yatırılması gerektiğini, aksi halde yasal yollara başvurulacağını bildirildiği, davalı belediyenin söz konusu istenen bedeli yatırmadığını ve herhangi bir ödeme de yapmadığını, davalı belediyenin söz konusu olan imar değişikliği nedeniyle okul veya belediye binası üzerinde kalan diğer hak sahiplerine enkaz bedeli altında ödemelerde bulunduğunu belirterek, bu nedenlerle tapusu D.A.Y.'e ait olan Hasköy-Güneşevler Mahallesi 125/2 Sokak 22/A numaralı gayrimenkul ile yine tapusu ortak olan Hasköy-Güneşevler Mahallesi 125/2 Sokak 22/B numaralı gayrimenkul ve muktesatları için ödenmesi gerekli 3.764,40 TL enkaz bedelinin ihtarnamede belirtilen son ödeme günü olan 27.05.2011 tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, davalı belediyeden tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı Altındağ Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde sunduğu cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 14. Asliye Hukuk Mahkemesi: 30.10.2012 gün ve E:2012/77 sayılı ile, davalı Altındağ Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolundaki süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı: 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b maddesinde; idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davalarının idari dava türleri arasında sayıldığı; dosyanın incelenmesinden, davacının paydaş olduğu ve üzerinde ruhsatsız yapılan yapıların bulunduğu taşınmazın imar planında okul alanında kalması nedeniyle davacının payına karşılık başka bir parselden davacıya pay verildiği, yapıların ise okul alanında kaldığı, belirtilerek davalı idarece yıkılacağına davacıya bildirildiği ve verilen süre sonunda da idarece yıktırıldığı, davacı tarafından Ankara 10. Sulh Hukuk Mahkemesinin 2011/107 D.İş sayılı dosyası ile yaptırılan tespite dayanılarak fazlaya ait hakları saklı kalmak kaydıyla 3.764,40 TL enkaz bedelinin davalı idareden tahsiline karar verilmesi istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşıldığı, olayda, uyuşmazlığın, davacıya ait ruhsatsız yapıların, imar planında okul alanında kalması nedeniyle yıktırılmasından dolayı enkaz bedeli ödenip ödenmeyeceğine ilişkin bulunması nedeniyle, davanın, 2981 sayılı Yasa

uyarınca kamu gücü kullanılarak, tek yanlı irade ile yapılan uygulama işlemleri sonucunda davacıya ait yapılar için bir bedel ödenip ödenmeyeceğinden kaynaklandığının ve sonuçta, ruhsatsız yapıların bir idari işlem olan imar planına dayanılarak yiktirilmesinden doğan zararın tazminine ilişkin bulunduğu; uyuşmazlığın, 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "idari eylem ve işlemlerden dolayı hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları" kapsamına girdiğinin kabulünün gerektiği, bu bakımdan, imar planının uygulanması sonucunda uğranıldığı öne sürülen zararın tazminine ilişkin bulunan davanın, imar mevzuatı hükümleri çerçevesinde idari yargı yerinde çözümlenmesinin gerektiği; açıklanan nedenlerle, 2247 Sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Altındağ Belediye Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yöntemine uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Altındağ Belediye Başkanlığı bakımından 10.maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının hissedar olduğu Ankara İli, Altındağ İlçesi, Güneşevler Mahallesi, 23308 ada 2 parsel sayılı taşınmazın üzerindeki gecekondulu yapılarla ilişkin olarak, taşınmazın imar planında okul alanında kalması nedeniyle davacının payına karşılık başka bir parselden davacıya par verilmesinden sonra, söz konusu yapıların okul alanında kaldığı gerekçesiyle yıkılması nedeniyle enkaz bedeli olarak, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile 3.764,40 TL nin davalı idareden tahsili istemiyle açılmıştır.

Dosya kapsamındaki Altındağ Belediye Başkanlığı'nın cevabi yazısında, davaya konu edilen Güneşevler Mahallesi 125/2. Sokak no:22/A ve B adresinde bulunan, 23308 ada, 2 parsel sayılı taşınmazın üzerinde yer alan binanın ruhsatsız olduğu,söz konusu yapının imar planında okul alanında kaldığı, imar planı ile davacının okul alanı üzerinde kalan hissesi yerine başka ada ve parselden yer tahsisi yapıldığı belirtilmiştir.

Dava dosyasında yapılan incelemede; davacının hissedarı olduğu Ankara İli, Altındağ İlçesi, Güneşevler Mahallesi, 23308 ada, 2 parselde kayıtlı taşınmazın üzerinde yer alan ve Güneşevler Mahallesi 125/2. Sokak no:22/A ve B adresinde bulunan gecekondulu mahiyetindeki yapıların imar planında okul kaldığı, davalı idarece davacının bu taşınmazdaki hissesine karşılık başka ada ve parselden tahsis işlemi yapıldığı, sonrasında yapıların imar planında okul alanında kaldıklarından bahisle yıkıldıkları, davacı tarafca gayrimenkullerin yıkılmaları halinde uğranılacak zarar miktarının, yapı bedelinin ve enkaz bedelinin tespiti için mahkemeye başvurulduğu ve Ankara 10. Sulh Hukuk

Mahkemesi'nin 2011/107 D.İş sayılı dosyası ile yapılan tespit neticesinde gecekondü yapı ve eklentilerinin toplam değerinin 37.674,00 TL olduğu, gecekondunun yıkılması halindeki enkaz bedelinin ise 3.764,00 TL olduğunun tespit edildiği, davacı vekili tarafından iş bu enkaz bedelinin tahsili istemiyle dava açıldığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, her ne kadar davacı tarafından Sulh Hukuk Mahkemesi'nde açılan tespit dosyasında enkaz bedeline ilişkin olarak tespit yaptırılmış ve fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla bu bedelin bir kısmı dava konusu edilmiş ise de, ortada idarenin 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu kapsamında bir işleminin bulunmadığı, davanın anılan Yasanın 14. maddesinde işaret edilen bedel arttırma davası niteliğinde olmadığı sonucuna varılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinde, idari dava türleri: a)İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal 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 olarak sayılmıştır.

Olayda, davacıya ait ruhsatsız yapının imar planında okul alanında kalması ve imar planının uygulanmasına başlanması nedeniyle yıktırılmasından dolayı enkaz bedelinin tahsili istemiyle dava açıldığı; buna göre, kamu mevzuatı hükümleri çerçevesinde ve kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan uygulama işlemleri sonucunda davacıya ait yapı için bir bedel ödenip ödenmeyeceğine, uğranıldığı veya uğranılacağı ileri sürülen zararların giderilip giderilmeyeceğine, dolayısıyla bir idari işlem olan imar planına dayanılarak ruhsatsız yapının yıktırılmasından doğan 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı Altındağ Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Altındağ Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 14. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 30.10.2012 gün ve E:2012/77 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/517

KARAR NO: 2013/610

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : 2981/3290 sayılı Kanun gereğince tesis edilen idari nitelikteki uygulama işlemlerinden doğan zararın tazmini istemiyle açılan davanın İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-N.K. (Y.), 2-H.Y.

Vekilleri : Av. Y.A., Av. E.Y., Av. A.D.

Davalı : Bağcılar Belediye Başkanlığı

Vekilleri : Av. O.E.

O L A Y : Davacılar vekili dava dilekçesinde özetle, davacıların İstanbul İli, Bağcılar İlçesi, Kemalpaşa Mahallesi, 12 pafta, 973 parsel sayılı taşınmazın hisseli malikleri olduklarını, davalı idarenin iş bu parsel üzerinde 2981/3290 sayılı yasalara istinaden ifraz çalışması yaptığını, davacıların hisselerine karşılık gelen 655'er m² üzerinden davacıların hisselerinin uygulamaya girdiğini, bu uygulama sonucunda 120,19'ar m² yer almaları gerekirken plan, zemin ve fiili kullanım durumu sebebiyle davacıların adlarına 209 ada 18 parsel sayılı taşınmazdan 257/32652'şer hisseye karşılık 257'şer m² yer verildiğini, eksik verilen 277,81'er m² alan içinde davacıların lehine ipotek tesis edildiğini, daha sonradan 209 ada 18 parsel sayılı taşınmaz üzerinde yapılan imar uygulaması sonucunda davacıların hisselerine karşılık 530,17'şer m² alanın uygulama sahasına dahil edildiğini, 1051 ada, 2 parsel sayılı taşınmazdaki 76/2400 hisselerine istinaden 205,89'ar m² alan üzerinden uygulama sahasına girmiş 60,66'şar m² düzenleme ortaklık payı kesintisi yapılmış (DOP %29,4605), 145,23 er m² yer almaları gerekirken plan, zemin ve fiili durum sebebiyle ilgililerine 2640,33 m² alanlı 1499 ada 21 parsel sayılı taşınmazdan 76/2400'er hisseye karşılık gelen 83,61 şer m² yerin, eksik verilen 61,62 şer m² alan içinden davacıların lehine ipotek tesis edildiğini, 1521 ada 2 parsel sayılı taşınmazdaki 22/1400 hisselerine istinaden, 68,32 şer m² alan üzerinde uygulama sahasına girdiğini, 20,13 er düzenleme Ortaklık Payı kesintisi yapıldığını, (DOP %29,4605), 48,19 ar m² yer almaları gerekirken plan, zemin ve fiili durum sebebiyle davacılar 5202,50 m² alanlı 1500 ada 21 parsel sayılı taşınmazdan 22/2400 er hisseye karşılık 47,69 ar m² yer eksik verilen 0,50 şer m² alan için ise davacılar lehine ipotek tesis edildiğini, 1500 ada 19 parsel sayılı taşınmazdaki 180/1400 hisselerine istinaden 255,96 şar m² alan üzerinden uygulama sahasına girdiğini, 75,41 şer düzenleme Ortaklık Payı kesintisi yapıldığını, (DOP %29,4605), 180,55 er m² yer almaları gerekirken plan, zemin ve fiili durum sebebiyle müvekkillerine 946,90 m² alanlı 1509 ada 19 parsel sayılı taşınmazdan 300/2400 er hisseye karşılık 118,36 şar m² yer eksik verilen 62,19 ar m² alan için ise davacılar lehine ipotek tesis edildiğini, davacıların üzerine kayıtlı olan gayrimenkullerden imar uygulaması sonucunda 124,9 şar m² DOP kesintisi yapılmış olup, 60,66 şar m² - 20,13' şer m² ve 75,41 şer m² haksız ve kanuna aykırı olarak DOP kesintisi adı altında davacıların yerlerine kamulaştırmasız el atıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 10.000,00 TL'nin yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsil edilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı Bağcılar Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde mahkemeye sunduğu cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Bakırköy 6.Asliye Hukuk Mahkemesi: 18.10.2012 gün, E:2011/70 sayı ile özetle, davalı Bağcılar Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Bağcılar Belediye Başkanlığı vekilinin idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolundaki süresi içerisinde sunduğu dilekçe üzerine dava dosyasının örneği Danıştay Başsavcılığına gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı: Uygulama ve öğreti'de, 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 tanımlandığını, bu tanıma göre, idarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile 2981 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin (c) bendi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici ıslah imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parsellasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem"; bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun

için gerekli zamanda gerçekleştirilmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşıdığı, dosyanın incelenmesinden; davanın 2981/3290 sayılı Yasa uyarınca yapılan imar uygulaması sonucu davacılara ait taşınmazın hisselerinden düzenleme ortaklık payı kesilerek lehine ipotek tesis edilmesi nedeniyle taşınmazlarına kamulaştırılması el atıldığından bahisle taşınmazının bedelinin ödenmesine hükmedilmesinin istenildiği anlaşıldığı, idarenin 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, bakım ve onarımı sırasında kişilere verdiği zararların tazmini istemiyle açılacak davaların görüm ve çözümünde, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları muhtel olanlar tarafından açılacak tam yargı davaları kapsamında yargısal denetim yapan idari yargı yerleri görevli bulunduğunu, Anayasanın 125'inci maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kurala bağlanmış; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları ihlal edilenler tarafından açılan tam yargı davaları, idari dava türleri arasında sayıldığını, 2981/3290 sayılı Yasa uyarınca yapılan imar uygulaması gibi idarece kamu gücüne dayanılarak, re'sen ve tek yanlı şekilde tesis edilen işlemlerden doğan zararın tazminine ilişkin bulunan ve davacının haklarını ihlal ettiği ileri sürülen idari işlem dolayısıyla, 2577 sayılı Yasa'nın 12'inci maddesi uyarınca doğrudan doğruya açtığı ve bedel artırımı ile ilgili olmayan tam yargı davasının, idare Hukuku ilkelerine göre görüm ve çözümü İdari Yargı'nın görev alanına girdiği gerekçesiyle, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Bağcılar Belediye Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, imar uygulaması sonucu davacılara ait taşınmazların hisselerinden ortaklık payı kesilerek davacılar lehine ipotek tesis edilmesi suretiyle taşınmazlara kamulaştırmasız el atıldığından bahisle bedelinin ödenmesine hükmedilmesi istemiyle açılmıştır.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18. maddesinde, "İmar hududu içinde bulunan binalı veya binasız arsa ve arazileri malikleri veya diğer hak sahiplerinin muvafakati 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.

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..." hükmü yer almaktadır.

24.2.1984 gün ve 2981 sayılı İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun'un 22/5/1986 gün ve 3290 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile değişik 10. maddesinin (c) bendinde, "İmar mevzuatına aykırı bina yapılmış, hisseli arsa ve araziler veya özel parselasyona dayalı arazilerde, imar adası veya parseli olabilecek büyüklükteki alanlarda, binalı veya binasız arsa ve arazileri birbirleriyle, yol fazlalarıyla veya Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerle birleştirmeye bunları yeniden ada ve parsellere ayırmaya, yapıları yeniden doğan imar ada veya parseli içinde kalanları yapı sahiplerine, yapı olmayanları diğer hisse sahiplerine müstakil veya hisseli veya kat mülkiyeti esaslarına göre vermeye, bunlar adına tescil ettirmeye ve tescil işlemi dışında kalanların hisselerini 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununa göre tespit edilecek bedeli peşin ödemek veya parsel sahipleri aleyhine kanuni ipotek tesis edilerek, tapu sicilinden terkin ettirmeye belediye veya valilikler resen yetkilidir..." hükmü yer almaktadır.

Dava dosyasının incelenmesinden; davalı idarece, davacıların hisseli taşınmazlarında 2981/3290 sayılı yasalara istinaden imar uygulaması yapılarak taşınmazlardan düzenleme ortaklık payı kesintisi yapıldığı, davacılar tarafından bu kesintilerin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla, taşınmazlara kamulaştırmasız el atıldığından bahisle fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, 10.000 TL. nin faizi ile birlikte davalı idareden tahsili istemiyle dava açtığı anlaşılmış olmakla, uyuşmazlığın, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun "Arazi ve arsa düzenlemesi" başlıklı 18. ve 2981 sayılı Yasanın 10/c maddesi uyarınca tesis edilen imar uygulaması işlemlerinden kaynaklandığı açıktır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlığını taşıyan 2. maddesinin 1. fıkrasında(Değişik: 10/6/1994 - 4001/1 md.) ise, "İdari dava türleri şunlardır:

a) (İptal: Ana.Mah.nin 21/9/1995 tarih 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” hükmü yer almıştır.

Bu durumda, idarece kamu gücü kullanılarak, resen 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 gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile Bağcılar Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Bağcılar Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Bakırköy 6. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 18.10.2012 gün, E:2011/70 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/518

KARAR NO: 2013/611

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Davacıların hissedar oldukları taşınmazın, İstanbul Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kurulu'nun kararı ile iç kumsal - dış kumsal doğal sit alanı olarak ilan edildiği ve bu karar dikkate alınarak Küçükçekmece Belediye Başkanlığı tarafından 1976 yılından itibaren hazırlanan nazım ve uygulama imar planlarında taşınmazın imara kapatılması suretiyle taşınmaza kamulaştırmaz el atıldığından bahisle uğranıldığı iddia olunan zararın tazminine yönelik açılan davanın, İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- A.N.S., 2- N.B.

Vekilleri : Av. M.G.

Davalılar : 1- Küçükçekmece Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. B.Ç.A.

2- Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'na İzafeten Maliye Hazinesi

Vekili : Av. S.B.

O L A Y : Davacılar vekili özetle, davacıların İstanbul İli, Küçükçekmece İlçesi, 1. Bölge İç Kumsal Fatih mevkiinde kain, 12 pafta, 1965 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduklarını, söz konusu taşınmazın imar durumu itibarıyla İstanbul Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kurulu'nun 13.11.1976 tarih 9509 karar sayılı ve 15.11.2001 tarih 6226 sayılı kararı ile iç kumsal - dış kumsal doğal sit alanı olarak ayrıldığını, bu karar dikkate alınarak Küçükçekmece Belediye Başkanlığı tarafından 1976 yılından itibaren hazırlanan nazım ve uygulama imar planlarında taşınmazın imara kapatıldığını, davacıların davaya konu taşınmazdan uzun yıllardan beri doğal sit alanına girmesi nedeniyle yararlanamadıklarını, davalı idarelerin usul, yasa ve hakkaniyete aykırı işlemleri neticesinde davacıların mülkiyet haklarının kısıtlandığını belirterek, davaya konu edilen ve davalı idarelerce hukuki ve fiili olarak kamulaştırılmaz el atıldığı iddia edilen taşınmaz için fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 12.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı Küçükçekmece Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Küçükçekmece 5. Asliye Hukuk Mahkemesi; 28.12.2012 gün ve E:2012/418 sayı ile, davalı Küçükçekmece Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Küçükçekmece Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem" , bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri, yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiğini ifade ederek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Küçükçekmece Belediye Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2.maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Küçükçekmece Belediye Başkanlığı açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların hissedar oldukları taşınmazın, İstanbul Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kurulu'nun 13.11.1976 tarih ve 9509 karar sayılı ve 15.11.2001 tarih ve 6226 sayılı kararı ile iç kumsal - dış kumsal doğal sit alanıolarak ilan edildiği ve bu karar dikkate alınarak Küçükçekmece Belediye Başkanlığı tarafından 1976 yılından itibaren hazırlanan nazım ve uygulama imar planlarında taşınmazın imara kapatılması suretiyle taşınmaza kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 12.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 yer almıştır.

Dava dosyasında bulunan Küçükçekmece Belediye Başkanlığı Plan ve Proje Müdürlüğü'nün 13.12.2012 günlü yazısının incelenmesinden; dava konusu İstanbul İli, Küçükçekmece İlçesi, İç Kumsal Mevkii 12 pafta 1965 sayılı parselin de içerisinde yer aldığı Küçükçekmece-Avcılar İç-Dış Kumsal Bölgesinin Kültür Bakanlığı Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun 13.11.1976 tarih ve 9509 Sayılı kararı ile “doğal sit alanı” olarak ilan edildiğinin, Küçükçekmece İç Kumsal Mevkii 12 pafta 1965 sayılı parselin, doğal sit alanı sınırları içerisinde kalması nedeniyle, Küçükçekmece bölgesine ait 21.06.1982 tasdik tarihli 1/5000 ölçekli nazım imar planı ve 1/1000 ölçekli uygulama imar planı plan onama sınırları dışında bırakıldığı, Küçükçekmece İç Kumsal Mevkii 12 pafta 1965 sayılı parselin de içerisinde yer aldığı İç-Dış Kumsal doğal sit alanına ilişkin Küçükçekmece Belediye Başkanlığı'nca hazırlanan 1/1000 ölçekli Küçükçekmece İç-Dış Kumsal Reghion Ören Yeri Koruma Amaçlı Uygulama İmar Planları İstanbul II. Numaralı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kurulunun 28.09.1993 gün ve 3212 sayılı kararı ile uygun bulunarak Küçükçekmece Belediye Meclisinin 14.02.1997 gün, 97/38 sayılı ve 22.06.1998 gün, 98/76 sayılı kararları ile onaylandığını, ancak, Büyükşehir Belediye Başkanlığı tarafından açılan plan iptal davası sonucunda İstanbul 1. İdare Mahkemesinin 06.05.1999 gün, E:1998/1033 ve K:1999/601 sayılı kararı ile söz konusu planların iptaline karar verildiği ve bu kararın 09.01.2001 tarih, E:1999/5619 ve K:2001/73 sayılı Danıştay 6. Dairesinin kararı ile onandığının, İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı tarafından 15.06.2009 tarihinde onaylanan 1/100000 ölçekli İstanbul Çevre Düzeni Planı doğrultusunda Küçükçekmece İç-Dış Kurumsal doğal sit alanını da kapsayan Küçükçekmece ve Avcılar ilçelerinde yer alan Arkeolojik-Doğal Sit Alanlarında koruma amaçlı nazım imar planı çalışmalarına başlanıldığı, ancak,

Küçükçekmece İç-Dış Kumsal Doğal Sit Alanına ilişkin 1/5000 ölçekli Koruma Amaçlı Nazım İmar Planı çalışmalarının Büyükşehir Belediye Başkanlığı'nca sonuçlandırılmadığının belirtildiği anlaşılmıştır.

İdarelerin 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu hükümleri uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, sit alanı ilanına ilişkin kararlar ile bu kararlar uyarınca belirlenen alan için hazırlanan koruma amaçlı imar planları ve bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kesin inşaat yasağı getirilen taşınmaza yönelik kamulaştırma veya trampa gibi bireysel işlemler, "idari işlem" ; anılan yasa uyarınca tesis edilen işlemler uyarınca yapmak zorunda oldukları uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirilmemeleri; yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşımaktadır.

Olayda davacılar tarafından, hissedar oldukları taşınmazın, sit alanı olarak kayıt ve tescil edildiği, aradan uzun süre geçmesine rağmen taşınmazın kamulaştırılmadığı, belirtilerek, taşınmaza kamulaştırmaz el konulması nedeniyle bedelinin tazmin edilmesi gerektiğinin iddia edildiği, davanın, bir idari işlem olan sit alanı ilanına ilişkin karar ve bu karar uyarınca tesis edilen genel ve düzenleyici nitelikte koruma amaçlı imar planında taşınmaza getirilen sınırlama sonucu 2863 sayılı yasa da öngörülen kamulaştırma programlarının veya trampa işlemlerinin zamanında yapılmamasından, başka anlatımla da, idari işlemlerden ve davalı idarelerin yapması gereken kamulaştırmalar konusundaki hareketsizliği şeklinde ortaya çıkan idari eylemlerden kaynaklandığı anlaşılmış olup, belirtilen duruma göre; davacının taşınmazının 2863 sayılı yasa uyarınca doğal sit alanı olarak belirlenmesi sebebiyle mülkiyet hakkına getirilen kısıtlama sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile, davalı Küçükçekmece Belediye Başkanlığı vekilinin yapmış olduğu görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Küçükçekmece Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Küçükçekmece 5. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 28.12.2012 gün ve E:2012/418 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/519

KARAR NO: 2013/612

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- A.G., 2- C.G., 3- B.Ç., 4- B.G., 5- C.G., 6- C.G.

Vekilleri : Av. Z.S.K., Av. C.A.

Davalı : Milli Eğitim Bakanlığı

Vekili : Av. F.Y.

O L A Y : Davacılar vekili özetle, davacıların İstanbul İli, Esenler İlçesi, Menderes Mahallesi, 131 ada, 2 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduklarını, söz konusu

taşınmazın imar planında okul alanı (Meslek Lisesi) olarak ayrıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 1.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı Milli Eğitim Bakanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Bakırköy 5. Asliye Hukuk Mahkemesi; 16.10.2012 gün ve E:2012/192 sayı ile, davalı Milli Eğitim Bakanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Milli Eğitim Bakanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem" , bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri, yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiğini ifade ederek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Milli Eğitim Bakanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yöntem uygun olarak yaptıkları görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Milli Eğitim Bakanlığı açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların hissedar oldukları taşınmaza, imar planında okul alanı (Meslek Lisesi) olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 1.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında okul alanında (Meslek Lisesi) kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılması olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, başvurusunun kabulü ile, davalı Milli Eğitim Bakanlığı vekilinin yapmış olduğu görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Milli Eğitim Bakanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Bakırköy 5. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 16.10.2012 gün ve E:2012/192 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/520

KARAR NO: 2013/613

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Z.E.

Vekilleri : Av. E.K., Av. Y.Ö., Av. Ö.O.

Davalı : Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. İ.E.K.

O L A Y : Davacı vekili özetle, davacının Ankara İli, Yenimahalle İlçesi, 44668 ada, 10 parsel sayılı taşınmazın maliki olduğunu, söz konusu taşınmazın imar planında Büyükşehir Belediyesi Kentsel Dekorasyon Alanı olarak ayrıldığını belirterek, taşınmazın tapu kaydının davalı idare adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 2.000 TL nin faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesi; 29.01.2013 gün ve E:2012/279 sayı ile, davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parsellasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem" , bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri, yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiğini ifade ederek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'm, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'm davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının maliki olduğu taşınmaza, imar planında Büyükşehir Belediyesi

Kentsel Dekorasyon Alanıolarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmamız el atıldığından bahisle, taşınmazın tapu kaydının davalı idare adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 2.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında Kentsel Rekreasyon Alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılması olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine ilişkin kısmı yönünden, başvurusunun kabulü ile, davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin yapmış olduğu görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tahsiline hükmedilmesi istemine

ilişkin kısmı yönünden, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 29.01.2013 gün ve E:2012/279 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/521

KARAR NO: 2013/614

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- İ.H.T. , 2- D.T., 3- P.E.T., 4- Z.E.E.

Vekilleri : Av. P.B., Av. Ö.B.

Davalı : Pendik Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. A.O.Y.

O L A Y : Davacılar vekili özetle, davacıların İstanbul İli, Pendik İlçesi, Doğu Mahallesi, 2320 ada, 313 parselde bulunan taşınmazın hisseli maliki olduklarını, söz konusu taşınmazın imar planında yönetim merkezi alanı olarak ayrıldığını belirterek, taşınmazın tapu kaydının davalı idare adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL nin faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Pendik Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde sunduğu cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Pendik 1. Asliye Hukuk Mahkemesi; 14.11.2012 gün ve E:2011/657 sayılı ile, davalı Pendik Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Pendik Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parsellasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem" ,bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri, yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiğini ifade ederek, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

İ-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı

Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Pendik Belediye Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2.maddesinde öngörülen yöntem uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Pendik Belediye Başkanlığı açısından, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların hissedar oldukları taşınmaza, imar planında yönetim merkezi alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, taşınmazın tapu kaydının davalı idare adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında yönetim merkezi alanındakaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılmiş olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, başvurusunun kabulü ile, davalı Pendik Belediye Başkanlığı vekilinin yapmış olduğu görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Pendik Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Pendik 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 14.11.2012 gün ve E:2011/657 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/522

KARAR NO: 2013/615

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- A.H.T., 2- C.G.

Vekilleri : Av. M.E.A., Av. C.A.

Davalılar : 1- Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. A.K.

2- Yenimahalle Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. E.N.C.

3- Gençlik ve Spor Bakanlığı

Vekili : Av. D.K.

O L A Y : Davacılar vekili özetle, davacıların Ankara İli, Yenimahalle İlçesi, Alacaatlı Mahallesi, 44596 ada, 2 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduklarını, söz konusu taşınmazın imar planında spor alanı olarak ayrıldığını belirterek, taşınmazın tapu kaydının davalı sorumlu idare adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 1.500 TL nin faizi ile birlikte davalı sorumlu idareden tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 13. Asliye Hukuk Mahkemesi; 03.12.2012 gün ve E:2012/369 sayı ile, davalılar Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı ile Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekillerinin görev itirazlarının reddine karar vermiştir.

Davalılar Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı ile Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekillerinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdikleri dilekçe üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem" , bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri, yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiğini ifade ederek, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılar Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı ile Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekillerinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptıkları görev itirazlarının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunmaları üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalılar Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı ile Yenimahalle Belediye Başkanlığı açısından, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların maliki oldukları taşınmaza, imar planında spor alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, taşınmazın tapu kaydının davalı sorumlu idare adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 1.500 TL tazminatın faizi ile birlikte davalı sorumlu idareden tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında spor alanında kaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılabilir olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, başvurusunun kabulü ile, davalılar Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı ile Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekillerinin yapmış oldukları görev itirazlarının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalılar Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı ile Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekillerinin GÖREV İTİRAZLARININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 13. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 03.12.2012 gün ve E:2012/369 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/523

KARAR NO: 2013/616

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.N.

Vekilli : Av. M.A.A.

Davalı : Bağcılar Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. Ş.A.

O L A Y : Davacı vekili özetle, davacının İstanbul İli, Bağcılar İlçesi, 584 ada, 3 parsel sayılı taşınmazın maliki olduğunu, söz konusu taşınmazın imar planında çocuk bahçesi olarak ayrıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL nin faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Bağcılar Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Bakırköy 4. Asliye Hukuk Mahkemesi; 20.02.2013 gün ve E:2012/512 sayı ile, davalı Bağcılar Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Bağcılar Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parsellasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem" , bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri, yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiğini ifade ederek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Bağcılar Belediye Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Bağcılar Belediye Başkanlığı açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra **GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

Dava, davacının maliki olduğu taşınmaza, imar planında çocuk bahçesi olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı

kalmak kaydı ile şimdilik 10.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında çocuk bahçesi alanındakaldığı, taşınmazın idarece fiilen el atılmadığı, davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılması olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, başvurusunun kabulü ile, davalı Bağcılar Belediye Başkanlığı vekilinin yapmış olduğu görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Bağcılar Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Bakırköy 4. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 20.02.2013 gün ve E:2012/512 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar

verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/524

KARAR NO: 2013/617

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- N.M.Y., 2- H.D., 3- V.U., 4- Ş.Y.

Vekilleri : Av. V.Ö., Av. Ş.Ç.

Davalı : Mamak Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. S.B.

O L A Y : Davacılar vekili özetle, davacıların Ankara İli, Mamak İlçesi, Çiğiltepe Mahallesi, 15698 ada, 3 parsel sayılı taşınmazın hisseli maliki olduklarını, söz konusu taşınmazın imar planında çocuk bahçesi olarak ayrıldığını belirterek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 1.000 TL nin faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Mamak Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 20. Asliye Hukuk Mahkemesi; 05.12.2012 gün ve E:2012/368 sayı ile, davalı Mamak Belediye Başkanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Mamak Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parselasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem" , bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri, yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiğini ifade ederek, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Mamak Belediye Başkanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2.maddesinde öngörülen yonteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davalı Mamak Belediye Başkanlığı açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların maliki oldukları taşınmaza, imar planında çocuk bahçesi olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmasız el atıldığından bahisle, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 1.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parselin imar planında çocuk bahçesi alanındakaldığı, taşınmaza idarece fiilen el atılmadığı, davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılması olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözülmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, başvurusunun kabulü ile, davalı Mamak Belediye Başkanlığı vekilinin yapmış olduğu görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Mamak Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 20. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 05.12.2012 gün ve E:2012/368 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/525

KARAR NO: 2013/618

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : İmar planından kaynaklanan tazminat davasının, İDARİ YARGI YERİNDE çözülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- A.Ö., 2- Ş.O., 3- K.Y., 4- H.İ.O., 5-İ.O., 6-A.R.O.,7-O.İ., 8-Ş.Ö.,9-E.U., 10- Ş.U.,

11- N.T., 12- Ş.Ç., 13- A.D.U., 14- F.K., 15- M. K., 16- H.Ö., 17- İ.M., 18- M.Ö., 19- H.K., 20- M.Ö., 21- O.O., 22- O.Ö., 23- R.Ö., 24-S.Ö., 25-N.G., 26-N.D.,27- İ.Ö.

Vekilleri : Av. H.H.S.

Davalılar : 1- Ankara İl Özel İdaresi

Vekili : Av. Z.T.

2- Yenimahalle Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. E.S.Ç.

O L A Y : Davacılar vekili özetle, Ankara İli, Yenimahalle İlçesi, İvedik Mahallesi, 43391 ada, 1 parsel sayılı taşınmaza davacıların tamamının hisseli malik olduklarını, aynı yer 43392 ada, 1 parsel sayılı taşınmaza ise davacılar A.Ö., Ş.Ö., E.U., Ş.U., N.T., Ş.Ç., A.D.U., F.K., M.K., H.Ö., İ.M., M.Ö., H.K., M.Ö., O.O., O.Ö., R.Ö., S.Ö., N.G., N.D., İ.Ö.'in hisseli malik olduklarını, 43391 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın imar planında ilkokul alanı, 43392 ada, 1 parsel sayılı taşınmazın ise imar planında kreş alanı olarak ayrıldığını belirterek, taşınmazların tapu kayıtlarının davalı idareler adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 48.000 TL nin faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

Davalı Ankara İl Özel İdaresi vekili 1. celsede süresi içerisinde beyanen; görev itirazında bulunmuştur.

Davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Ankara 22. Asliye Hukuk Mahkemesi; 30.01.2013 gün ve E:2012/406 sayı ile, davalılar Ankara İl Özel İdaresi ile Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekillerinin görev itirazlarının reddine karar vermiştir.

Davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçe üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Danıştay Başsavcısı; İdarelerin 3194 sayılı İmar Kanununun 8'inci maddesi uyarınca tek yanlı irade açıklamaları ile tesis ettikleri, genel ve düzenleyici imar planları ile bu planlara dayanılarak tesis edilen parsellasyon, kamulaştırma, ruhsat gibi bireysel işlemler, "idari işlem" , bu imar planı uyarınca yapmak zorunda oldukları program ve uygulamaları

bunun için gerekli zamanda gerçekleştirmemeleri, yani, bu konudaki hareketsizlikleri de, idari eylem niteliği taşıdığını belirterek,2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde yer alan "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları," hükmü gereğince idari yargı yerinde görülmesinin gerektiğini ifade ederek, davanın, taşınmazların bedellerinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, 2247 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılar Ankara İl Özel İdaresi ile Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekillerinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptıkları görev itirazlarının reddedilmesi ve davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin 12/1.maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden,davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı açısından, 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacıların maliki oldukları taşınmazlara, imar planında ilkokul alanı ve kreş alanı olarak ayrılmak suretiyle kamulaştırmaz el atıldığından bahisle, taşınmazların tapu kayıtlarının davalı idareler adına tescili ile, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile şimdilik 48.000 TL tazminatın faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

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. (Değişik dördüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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 ilgisince yapılır veya yaptırılır. Valilikçe uygun görüldüğü takdirde onaylanarak yürürlüğe girer. (Değişik üçüncü cümle: 8/8/2011- KHK-648/21 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." hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, imar planının uygulaması sonucu, uyuşmazlığa konu parsellerin imar planlarında ilkokul alanı ve kreş alanında kaldıkları, taşınmazlara idarece fiilen el atılmadığı, davanın konusunun, davalı idarece 3194 sayılı Kanun uyarınca kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade ile yapılan imar planlarında yer alan davacının hissedar olduğu taşınmazın bedelinin tazminine ilişkin bulunduğu anlaşılması olup, belirtilen duruma göre, imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik 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 idari yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, başvurusunun kabulü ile, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin yapmış olduğu görev itirazının, Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın, davanın, taşınmazın bedelinin tazminat olarak hüküm altına alınması istemine ilişkin kısmı yönünden, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Yenimahalle Belediye Başkanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Ankara 22. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 30.01.2013 gün ve E:2012/406 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/526

KARAR NO: 2013/619

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Vatani görevini yerine getirirken, nöbet değişimi esnasında düşerek ayak kaval kemiğinin kırılması sonucu yaralanan davacının maddi ve manevi tazminat istemiyle açtığı davanın, ASKERİ İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : N.D.

Vekili : Av. S.T.

Davalı : Milli Savunma Bakanlığı

Vekili : Av. F.Y.

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde, davacının 2010 Şubat ayında askerlik vazifesini ifa etmek için Siirt 3. Komando Tugayındaki birliğine teslim olduğunu, askerlik vazifesini devriye çavuşu olarak ifa ettiği 24.10.2010 tarihinde nöbet değişimi esnasında düşme sonucu sağ ayak kaval kemiğinin üç ayrı yerden kırıldığını, kaza sonrasında davacının Siirt 3. Komando Tugayı Askeri Hastanesinde tedavi altına alındığını, Siirt 3. Komando Tugayı Askeri Hastanesinde geçirmiş olduğu 2 günlük tedavi sonrasında Diyarbakır Askeri Hastanesine sevk edildiğini, bir hafta sonrasında ise ameliyata alındığını ve kırılan ayağına platin takıldığını, ameliyattan sonra 5 Kasım 2010 tarihinde kendisine 3 aylık hava değişimi izni verildiğini, üç aylık hava değişimi sonrası kırılan ayağının iyileşmediğini, kaynamanın yetersiz olmasından dolayı hava değişimi süresinin 2 ay daha uzatıldığını, 1111 sayılı Askerlik Kanunu 78.maddede: “Muvazzaflardan tebdilhavaya gidenlerin tebdilhava müddetleri üç ay veya daha ziyade olduğu veya temdit veya tekrar ile üç ayı geçtiği halde müddetin üç aya kadar (dâhil) olan kısmı veya izin alan erbaş ve erin izin müddetlerinden her sene yalnız bir ayı muvazzaflar hizmetlerinden sayılır.” denildiğini, kanun maddesinde de açık olarak belirtildiği üzere, davacıya son iki ay verilen hava değişimi izninin askerlik hizmet süresi içinde sayılmadığından askerliğinin uzadığını ve davacının terhis olması gereken tarihten iki ay sonra 28.06.2011 tarihinde Siirt 3. Komando Tugayındaki birliğinden terhis olduğunu, davacının Siirt 3. Komando Tugayındaki birliğinden terhis olduktan sonra askerlik vazifesini ifa etmeden önce çalışmış olduğu matbaa atölyesine tekrar müracaat ettiğini, fakat, işyeri yetkililerinin matbaa işinin ağır olduğunu ve ayağında yer alan platinle bu işi yapamayacağını belirterek davacının iş başvurusunu reddettiğini, davacının halen kazadan sonraki haline uygun bir iş bulamamış olup 28 Haziran 2011 tarihinden bu yana işsiz olduğunu, davacının askere gitmeden önceki çalıştığı şartlarda iş bulamamakla birlikte çalışma kabiliyetini de önemli ölçüde yitirdiğini, dolayısıyla sağlıklı bir insanın çalışacağı şartlarda iş bulamayacağını, dava konusu kazadan ötürü davacının kazanç kaybına uğradığını, bu kazanç kaybının ne kadar süre ile devam edeceğinin belirsiz olduğunu, keza davacının ayağına takılmış olan platinin 2012 yılında çıkarılması gerektiğini, bu uzun tedavi ve ameliyat sürecinden sonra davacının ayağının eski fonksiyonlarını yerine getirip getirmeyeceğinin belirsiz olduğunu, tüm bunların yanında davacının söz konusu ameliyatı olmak için sosyal güvencesi olmadığı gibi, işsiz olduğundan bu ameliyatı karşılayacak maddi gücünün de olmadığını, davacının normal şartlarda askerlikten terhis olacağı dönemden bugüne kadar kazanmış olacağı gelirini kaybettiğini, yapmış olduğu tedavi giderleri, platinleri çıkarmak için geçireceği ameliyat giderleri, bu süreçte kendisine yapılan bakım giderleri, uğramış olduğu iş gücü ve kazanç kaybının kusursuz sorumluluk ilkesi gereğince davalı idareden tazmini gerektiğini belirterek, davacının yaptığı tedavi masrafları ve yoksun kaldığı kazanç kaybı olmak üzere bilirkişi tarafından tespit edilecek şimdilik belirsiz maddi tazminatın kanuni faizi ile birlikte davalı idareden tahsiline ve dahi davacının uğradığı manevi zararlar nedeniyle 20.000 TL manevi tazminatın faizi ile birlikte tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı Milli Savunma Bakanlığı vekili süresi içerisinde verdiği cevap dilekçesinde özetle; görev itirazında bulunmuştur.

Bakırköy 5.Asliye Hukuk Mahkemesi; 24.01.2013 gün ve E:2011/500 sayı ile, davalı Milli Savunma Bakanlığı vekilinin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı Milli Savunma Bakanlığı vekilinin, askeri idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda süresi içinde verdiği dilekçesi üzerine, dava dosyasının onaylı bir örneği Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı: “Anayasanın 125. maddesinin son fıkrasında idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu düzenlenmiş olup, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları ihlal edilenler

tarafından açılacak tam yargı davalarının görüm ve çözümünün idari yargı yerlerinin görevine girdiğinin tartışmasız olduğunu, Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartı aranmayacağı belirtilmiş; 20.7.1972 günlü ve 1602 Sayılı Yasanın 25.12.1981 günlü ve 2568 Sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinde de aynı hüküm yer aldığını, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerektiğini, 1602 Sayılı Yasa'nın 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan, subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayıldığını, bu bağlamda, olay sırasında askerlik hizmetini yerine getirmekte olan davacının asker kişi sıfatını taşıdığı noktasında duraksama bulunmadığını, İdari eylemin "askeri hizmete ilişkin bulunması" eylemin kanun ve nizamlarının Türk Silahlı Kuvvetlerine tanıdığı yetki ve görevlerin yerine getirilmesi amacına yönelik olması anlamını taşıdığını, Askeri nitelikte idari eylemi de, askeri kural ve gerekler çerçevesinde yürütülen askeri hizmet sırasındaki bir hareket, tutum veya meydana gelen ya da getirilen bir olay olarak tanımlamanın olanaklı olduğunu, İdari eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" için, eylemin bir asker kişiye yönelmesi, zarar verici etkilerini bir asker kişinin beden bütünlüğü veya malvarlığı sahasında meydana getirmiş olması gerektiğini, işbu davada, davalı idare tarafından askerlik hizmetinin ifası sırasında meydana gelen yaralanma dolayısıyla uğranılan zararların idare tarafından tazmin edilmesi istenildiği anlaşılmakla, zararın askeri bir görevin yürütülmesi sırasında doğması ve asker kişinin bedeninde oluşması karşısında davada idari eylemin "askeri hizmete ilişkin bulunması" ve "asker kişiyi ilgilendirmesi" koşullarının birlikte gerçekleştiği ve dolayısıyla AYİM'in görevli olduğu değerlendirilmektedir." diyerek, 2247 sayılı Kanununun 10, 12 ve 13. maddeleri gereğince olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı Milli Savunma Bakanlığı vekilinin anılan Yasanın 10/2. maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve dahi 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcılığınca, davalı Milli Savunma Bakanlığı açısından, 10. maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'm, davanın çözümünde askeri idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Savcısı Hakan Ali TURGUT'un davada Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, askerlik görevini Siirt 3'üncü Komando Tugay Lojistik Destek Ulaştırma Oto

Takım Komutanlığı'nda yapan davacının, devriye çavuşluğu yaptığı sırada, nöbet değişimi esnasında düşerek ayağının kırılması suretiyle meydana geldiği iddia edilen maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kurala bağlanmış olup, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları ihlâl edilenler tarafından açılacak tam yargı davalarının görüm ve çözümünün idari yargı yerlerinin görevine girdiği tartışmasızdır.

Anayasa'nın 157.maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş,20.7.1972 tarih ve 1602 sayılı Yasa'nın 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinde de aynı hüküm yer almıştır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem ya da eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

Davanın, 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden olan davacıyı ilgilendirdiği ve bu nedenle dava konusu eylemin asker kişiyi ilgilendirdiği tartışmasızdır.

Dava konusu eylemin askeri hizmete ilişkin olup olmadığına gelince; idari eylemin "askeri hizmete ilişkin bulunması", kanun ve nizamların Türk Silahlı Kuvvetlerine tanıdığı yetki ve görevlerin yerine getirilmesi amacına yönelik olması anlamını taşımaktadır. Askeri nitelikteki idari eylemi de, askeri kural ve gelenekler çerçevesinde yürütülen askeri hizmet sırasındaki bir hareket, tutum veya meydana gelen ya da getirilen bir eylem olarak tanımlamak olanaklıdır.

İdari eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" için, eylemin bir asker kişiye yönelmesi, zarar verici etkilerini bir asker kişinin beden veya mal varlığı sahasında meydana getirmiş olması gerekir.

Uyuşmazlığa konu olayda, asker kişi olan davacının, askerlik görevini ifa ettiği esnada ayağının kırılması sonucu maddi ve manevi tazminat talebiyle dava açıldığı anlaşılınca, maddi ve manevi tazminata konu olayın askeri bir görevin yürütülmesi sırasında doğması ve sonucunda asker kişinin zarar görmüş olması karşısında davada idari eylemin "askeri hizmete ilişkin bulunması" ve "asker kişiyi ilgilendirmesi" koşullarının birlikte gerçekleştiği anlaşılmıştır.

Belirtilen duruma göre, olayda idari eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleştiği anlaşılınca, davanın görüm ve çözümünde askeri idari yargı yeri görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı'nın, başvurusunun kabulü ile, davalı Milli Savunma Bakanlığı vekilinin görev itirazının Asliye Hukuk Mahkemesince reddine ilişkin kararın kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ASKERİ İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı'nın, BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, davalı Milli Savunma Bakanlığı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Bakırköy 5. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 24.01.2013 gün ve E:2011/500 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/12

KARAR NO : 2013/15

KARAR TR : 08.04.2013

(Ceza Bölümü)

ÖZET : Asker kişi sanık hakkında, askeri suç olmayan, asker kişiye karşı veya askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işlendiği de ileri sürülmeyen “6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun’a muhalefet” suçu nedeniyle açılan kamu davasının, ADLİ YARGI yerinde görülmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : K.H.

Sanık : F.D.

O L A Y : 28.4.2010 günü, Nüfus Müdürlüğündeki bir işi nedeniyle Elazığ Hükümet Konağı’na giden sanık F.D.’ın, güvenlik noktasından geçerken üzerinde bulunan bir adet MKE yapımı G-3 piyade tüfeği dolu fişeği ile bir adet HK-16 makineli tüfek fişeğini polis memuruna teslim etmesi üzerine hakkında yasal işlem yapıldığı, sanığın ifadesinde, söz konusu mermileri 1996-1997 yılları arasında askerlik görevini yaptığı Diyarbakır İli Lice İlçesi Özel Görev Komutanlığı’ndan, askerliğinin bitiminde hatıra kalması amacıyla alıp getirdiğini söylediği, böylece, 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun’a muhalefet suçunu işlediği ileri sürülerek, eylemine uyan 6136 sayılı Yasa’nın 13/4. maddesi uyarınca cezalandırılması istemiyle Elazığ Cumhuriyet Başsavcılığı’nın 9.6.2010 gün ve E:2010/3001, K:2010/1544 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

ELAZIĞ 1. SULH CEZA MAHKEMESİ: 18.6.2010 gün ve E:2010/828, K:2010/713 sayı ile, sanığa yüklenen eylemin 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu’nun 131/1. maddesinde düzenlenen suça uygun olabileceği, bu hususta delillerin değerlendirilme ve tartışılmasının askeri yargı yerince yapılmasının daha uygun olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası, 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi’ne gönderilmiştir.

7. KOLORDU KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 21.3.2011 gün ve E:2011/331, K:2011/152 sayı ile, sanığın askerlik hizmet ve görevlerini yapmış olduğu askeri birliklerden gelen yazılarda, sanığın askerlik hizmetini yaptığı zamanda, suça konu eşyalar hakkında böyle bir mühimmat eksikliği olmadığı bildirilmiş olması nedeniyle yüklenen suçun 6136 sayılı Yasa kapsamında kaldığı, bu durumda sanığı yargılama görevinin adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, kararın temyiz edilmeyerek kesinleşmesi üzerine, dava dosyası, 7. Kolordu Komutanlığı Askeri Savcılığı’na Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Serdar ÖZGÜLDÜR’ün Başkanlığında, Üyeler; Ahmet DURU, Ahmet KARADAVUT, Dilaver KAHVECİ, Turgut SÖNMEZ, Haluk ZEYBEL, A. Zeki LİMAN’ın katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

•**I-İLK İNCELEME**: Yapılan incelemede, usule ilişkin işlemlerde 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluşu Ve İşleyişi Hakkında Kanun’da belirtilen süre ve biçim yönünden bir eksiklik görülmediği, adli ve askeri yargı yerleri arasında Yasa’nın 14. maddesinde öngörüldüğü biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu anlaşıldığından, esasın incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

•**II-ESASIN İNCELENMESİ**: Raportör-Hakim G. Fatma BÜYÜKEREN’in, davanın çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN’ın adli yargı, Askeri Yargıtay Başsavcı Yardımcısı Eser Cihat POYRAZ’ın

davanın çözümünün adli yargı yerinin görev alanına girdiğine ilişkin yazılı ve sözlü açıklamaları dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu Ve Yargılama Usulü Kanunu'nun "Askeri Mahkemelerin Görevleri" başlığı altında düzenlenen İkinci Bölümünde yer alan "Genel Görev" başlıklı 9. maddesinde; "Askeri Mahkemeler Kanunlarda aksi yazılı olmadıkça asker kişilerin askeri olan suçları ile bunların asker kişiler aleyhine veya askeri mahallerde yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler" denilmekte iken, maddenin "...askeri mahallerde..." ibaresi Anayasa Mahkemesi'nin 26.6.2012 tarih ve 28335 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 15.3.2012 gün ve E:2011/30, K:2012/36 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

"Askeri suç" ise, öğretilde ve uygulamada;

- a) Unsurları ve cezalarının tamamı Askeri Ceza Kanunu'nda yazılı olan, başka bir anlatımla, Askeri Ceza Kanunu dışında hiçbir ceza yasası ile cezalandırılmayan suçlar,
- b) Unsurları kısmen Askeri Ceza Kanunu'nda kısmen diğer ceza yasalarında gösterilen suçlar,
- c) Türk Ceza Kanunu'na atıf suretiyle askeri suç haline dönüştürülen suçlar, olmak üzere üç grupta mütalaa edilmektedir.

Dosyada mevcut Elazığ Askerlik Şubesi Başkanlığı'nın 24.9.2010 günlü AS.Ş.:1010-2109-10/Per. ve İd. İşl. Ks. sayılı yazısından, sanığın Manisa 1. P.Er Eğt. Tug. Avcı Er Eğt. Tb. Komutanlığı ile Diyarbakır/Dicle 16. Zh. Tug. 1. Mknz. P. Tb. Muh. Ds. Bl. Komutanlığı emrinde 22 Kasım 1995 – 22 Mayıs 1997 tarihleri arasında askerlik görevini yaptığının, Diyarbakır 16. Mknz. P. Tug. 1. Mknz. P. Tb. Komutanlığı'nın 18.3.2011 gün ve PER:1000-292-11 sayılı yazısı ile, sanığın askerlik görevini yaptığı tarihlere ait mühimmat sayım sonuçlarının arşivde mevcut olmadığını, mevcut olan en son 2011 yılı mühimmat sayım sonucunda da eksik mühimmat bulunmadığının ve HK-16 makineli piyade tüfeğinin birlik kadrosunda olmadığı dolayısıyla birlik envanterinde mühimmatının da bulunmadığının, Manisa 1. P. Eğt. Tug. Avcı Er Eğt. Tb. Komutanlığı'nın 26.10.2010 gün ve PER.:1530-1057-10 sayılı yazısı ile, kayıtların imha edildiği ve bulunmadığının, yapılan sayımlarda da belirtilen miktarlarda bir eksikliğin olmadığını bildirildiği anlaşılmıştır.

Bu durumda, ele geçen mermilerin 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 131. maddesinde düzenlenen suç kapsamında bulunmadığı, sanığa yüklenen eylemin 6136 sayılı Kanun kapsamında kaldığı sonucuna varılmıştır. 6136 sayılı Kanun'a aykırılık suçunun ise askeri bir suç olmadığı, atıf suretiyle de askeri suç kapsamına alınan suçlardan bulunmadığı açıktır.

Olumsuz görev uyuşmazlığına konu kamu davasında, adli yargı yerince verilen görevsizlik kararında, olay tarihinde asker olan sanığı, yüklenen eylemin askeri suça uygun olabileceği nedeniyle yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu gerekçesine yer verilmiş ise de, yukarıda açıklanan nedenlerle sanığa yüklenen eylemin "askeri suç" olmadığı sonucuna varıldığından ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun 9. maddesinde yer alan "askeri mahal" kavramının Anayasa'da yapılan yeni düzenleme ile kaldırıldığı, Anayasa Mahkemesi'nin bahsedilen kararı ile de Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar verildiği anlaşıldığından, artık asker kişilerin askeri mahalde işledikleri askeri suç olmayan bu tür suçlara ait davaların askeri yargı yerinde görülemeyeceği açıktır.

Açıklanan nedenlerle, askeri suç olmayan, asker kişiye karşı veya askerlik hizmet ve görevleriyle ilgili olarak işlendiği de ileri sürülmeyen eylem nedeniyle sanık hakkında açılan davanın adli yargı yerinde görülmesi ve Elazığ 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle Elazığ 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 18.6.2010 gün ve E:2010/828, K:2010/713 sayılı

GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • —
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/13

KARAR NO : 2013/16

KARAR TR : 08.04.2013

(Ceza Bölümü)

ÖZET: Türk Silahlı Kuvvetleri kadro ve kuruluşlarında çalışan sivil personel statüsünde bulunan sanık hakkında “tehdit” suçu nedeniyle açılan kamu davasının, 353 sayılı Yasa’nın 10. maddesinin birinci fıkrası (C) bendinin Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edilmesi nedeniyle ADLİ YARGI yerinde görülmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : K.H.

Yakınan : Y.B.

Sanık : E.A.

O L A Y : Artvin 6. Hd. Tb. Komutanlığı yemekhanesinde aşçı olarak görevli sivil personel sanık E.A.’ın, aynı Komutanlık emrinde görevli ve aynı zamanda yemekhane denetiminden sorumlu olan, aralarında bir süre önce çalışma koşulları ve prensipleri nedeniyle anlaşmazlık bulunan yakınan İ. Tekn. Kd. Bşçvş. Y.B.’a, 8.6.2006 günü saat 10:08 – 10:10 sıralarında kardeşi O.A. adına kayıtlı cep telefonundan arayarak “Artvin’e iki ayaklı geldin, tek ayaklı gidersin” şeklinde tehdit içeren sözler söylediği, böylece, vücut dokunulmazlığına yönelik bir saldırı gerçekleştireceğinden bahisle yakınanı tehdit ettiği ileri sürülerek, eylemine uyan 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 106/1. maddesinin birinci cümlesi uyarınca cezalandırılması istemiyle Artvin Cumhuriyet Başsavcılığı’nın 14.7.2006 gün ve E:2006/229, K:2006/96 sayılı iddianamesiyle kamu davası açılmıştır.

ARTVİN SULH CEZA MAHKEMESİ: 2.11.2006 gün ve E:2006/152, K:2006/216 sayı ile, sanık ile yakınanın askeri personel olduğu ve aralarında amir-memur ilişkisi bulunduğundan sanığı yargılama görevinin askeri yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, temyiz edilmeyen karar kesinleşerek, dava dosyası, 48. Motorlu Piyade Tugayı Komutanlığı Askeri Mahkemesi’ne gönderilmiştir.

48. Motorlu Piyade Tugayı Komutanlığı Askeri Mahkemesi, sanığın, hizmet esnasında amiri tehdit etmek suçunu işlediğinin sübuta erdiği gerekçesiyle, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu’nun 82/2. maddesi uyarınca cezalandırılmasına karar vermiş, kararın temyiz edilmesi üzerine, Askeri Yargıtay 1. Dairesi’nce hükmün eksik soruşturma nedeniyle bozulmasına karar verilmiş, dava dosyası Mahkemesine gönderilmiştir.

48. MOTORLU PİYADE TUGAYI KOMUTANLIĞI ASKERİ MAHKEMESİ: 14.6.2012 gün ve E:2012/37, K:2012/145 sayı ile, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin sivil personel olan Mualla Gökçe İçen ile ilgili kararı ile konuya ilişkin Askeri Yargıtay Daireler Kurulu kararları gerekçe gösterilerek, sanığı yargılama görevinin adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, kararın sanık tarafından temyiz edilmesi üzerine, Askeri Yargıtay 1. Dairesi, Askeri Yargıtay Daireler Kurulu’nun bu konudaki kararlarına dayanarak ve kararda gösterilen gerekçeler ile hükmün onanmasına karar vermiş, bu şekilde kesinleşen karar ve dava dosyası, 48. Motorlu Piyade Tugayı Komutanlığı Askeri Savcılığı’nca, Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümünün, Serdar ÖZGÜLDÜR’ün Başkanlığında, Üyeler; Ahmet DURU, Ahmet KARADAVUT, Dilaver KAHVECİ, Turgut SÖNMEZ, Haluk ZEYBEL, A. Zeki LİMAN’ın katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında;

•I-İLK İNCELEME: Yapılan incelemede, usule ilişkin işlemlerde 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş Ve İşleyişi Hakkında Kanun'da belirtilen süre ve biçim yönünden bir eksiklik görülmediği, adli ve askeri yargı yerleri arasında Yasa'nın 14. maddesinde öngörüldüğü biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu anlaşıldığından, esasın incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

•II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim G. Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN'ın adli yargı, Askeri Yargıtay Başsavcı Yardımcısı Eser Cihat POYRAZ'ın davanın çözümünün adli yargı yerinin görev alanına girdiğine ilişkin yazılı ve sözlü açıklamaları dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu Ve Yargılama Usulü Kanunu'nun "Askeri Mahkemelerin Görevleri" başlığı altında düzenlenen İkinci Bölümünde yer alan "Genel Görev" başlıklı 9. maddesinde; "Askeri Mahkemeler Kanunlarda aksi yazılı olmadıkça asker kişilerin askeri olan suçları ile bunların asker kişiler aleyhine veya askeri mahallerde yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler" denilmekte iken, maddenin "...askeri mahallerde..." ibaresi Anayasa Mahkemesi'nin 26.6.2012 tarih ve 28335 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 15.3.2012 gün ve E:2011/30, K:2012/36 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

"Askeri suç" ise, öğretilde ve uygulamada;

a) Unsurları ve cezalarının tamamı Askeri Ceza Kanunu'nda yazılı olan, başka bir anlatımla, Askeri Ceza Kanunu dışında hiçbir ceza yasası ile cezalandırılmayan suçlar,

b) Unsurları kısmen Askeri Ceza Kanunu'nda kısmen diğer ceza yasalarında gösterilen suçlar,

c) Türk Ceza Kanunu'na atıf suretiyle askeri suç haline dönüştürülen suçlar, olmak üzere üç grupta mütalaa edilmektedir.

353 sayılı Yasa'nın "Asker kişileri" başlığı altında düzenlenen 10. maddesinin birinci fıkrasında, "Bu Kanunun uygulanmasında aşağıda yazılı olanlar asker kişi sayılırlar:

.....

C) Milli Savunma Bakanlığı veya Türk Silahlı Kuvvetleri kadro ve kuruluşlarında çalışan sivil personel" denilmekte iken, fıkranın (C) bendi, Anayasa Mahkemesi'nin 1.12.2012 gün ve 28484 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 20.9.2012 gün ve E:2012/45, K:2012/125 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

Bu durumda, usul kurallarının yürürlüğe girdikleri tarihten itibaren öncelikle ve derhal bütün olaylar hakkında uygulanmalarının gerektiği genel hukuk ilkesi karşısında, artık 353 sayılı Yasa'nın 9. maddesi anlamında "asker kişi" olarak kabulü mümkün olmayan sanığın sivil kişi olması nedeniyle 353 sayılı Yasa'nın asker olmayan (sivil) kişilerin askeri mahkemelerde yargılanma koşullarını belirleyen maddeleri ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. maddesi yönünden değerlendirme yapılması gerekmektedir.

5530 sayılı Yasa'nın 4. maddesi ile değiştirilen 353 sayılı Yasa'nın 13. maddesinde, "Askeri Ceza Kanunu'nun 55, 56, 57, 58, 59, 61, 63, 64, 75, 79, 80, 81, 93, 94, 95, 114 ve 131. maddelerinde yazılı suçlar, askeri mahkemelerin yargı yetkisine tabi olmayan sivil kişiler tarafından barış zamanında işlenirse; bu kişilerin yargılanması, adli yargı mahkemeleri tarafından, Askeri Ceza Kanunu hükümleri uygulanmak suretiyle yapılır";

5918 sayılı Yasa'yla değişik 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. maddesine eklenen ikinci fıkrasında, "Barış zamanında, asker olmayan kişilerin Askeri Ceza Kanununda veya diğer kanunlarda yer alan askeri mahkemelerin yargı yetkisine tabi bir suçu tek başına veya asker kişilerle iştirak halinde işlemesi durumunda asker olmayan kişilerin soruşturmaları Cumhuriyet savcılarını, kovuşturmaları adli yargı mahkemeleri tarafından yapılır";

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 145. maddesinin ikinci fıkrasında da, "Savaş hali haricinde, asker olmayan kişiler askeri mahkemelerde yargılanamaz" denilmiştir.

Bu düzenlemeler gözetildiğinde, sivil kişilerin barış zamanında, Askeri Ceza Kanununda veya diğer kanunlarda yer alan askeri mahkemelerin yargı yetkisine tabi suçları tek başına veya asker kişilerle iştirak halinde işlemeleri durumunda adli yargı yerinde yargılanacakları kuşkusuzdur.

Açıklanan nedenlerle, sanık hakkında açılan kamu davasının adli yargı yerinde görülmesi ve Artvin Sulh Ceza Mahkemesi'nin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGI yerinin görevli olduğuna, bu nedenle Artvin Sulh Ceza Mahkemesi'nin 2.11.2006 gün ve E:2006/152, K:2006/216 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

———— • ————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2011/196

KARAR NO: 2013/468

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Davacının, birinci yüksek lisans programıyla aynı dalda yaptığı ikinci yüksek lisans eğitiminin, öğrenim kıdemi ve derecesinden sayılamayacağı yolunda verilen ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ kararının BENİMSENMESİ ve hukuk ve usule uygun bulunmayan İDARİ YARGI kararının kaldırılması suretiyle HÜKÜM UYUŞMAZLIĞININ GİDERİLMESİ hk.

K A R A R

Hüküm Uyuşmazlığının Giderilmesini İsteyen : Y.O.

Karşı Taraf : Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı (İdari Yargıda)

Vekili : Av. Ö.Ş.

Milli Savunma Bakanlığı (AYİM'de)

Vekili : Av. G.M.

O L A Y: Kara Harp Okulu Sistem Mühendisliğinde lisans öğrenimini 1998 yılında tamamlayan davacı, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, Yönetim ve Organizasyon Bilim Dalındaki Yüksek Lisansını 2005 yılında tamamlamış kendisine 1 yıl lisans üstü öğrenim kıdemi verilmiş; Aynı Anabilim Dalı, İşletme Bilim Dalındaki yüksek lisansını da 2006 yılında tamamlamıştır.

I- Davacı 30.10.2006 tarihinde Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına başvurarak, yandal uzmanlığının ilave bir lisansüstü öğrenim olarak kabul edildiğine dair belgenin tarafına verilmesini talep etmiş; bu talebi Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığının 8.12.2006 gün ve 4062 sayılı yazısıyla, dilekçenin 1.12.2006 tarihli Yükseköğretim Genel Kurulu toplantısında incelendiği ve 2547 sayılı Kanunun 43/b maddesi uyarınca iki yüksek lisans öğreniminin farklı olmadığına karar verildiği nedeniyle reddedilmiştir.

Davacı 1.12.2006 tarihli Genel Kurul Toplantısında alınan kararın iptali ve okuduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olduğuna karar verilmesi ve yandal uzmanlığının ilave bir lisans üstü öğrenim olarak kabul edildiğine dair belgenin tarafına verilmesi istemiyle Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığına karşı 6.2.2007 tarihinde idari yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 15. İDARE MAHKEMESİ: 22.11.2007 gün ve E:2007/601, K:2007/1573 sayılı ile, "...Dava, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalının Yönetim ve Organizasyon programında 5.7.2005 tarihinde yüksek lisans öğrenimini tamamlayan ve aynı Enstitünün İşletme Anabilim Dalının işletme programında yüksek lisans

öğrenimi yaparak 15.8.2006 tarihinde mezun olan davacı tarafından, iki tezsiz yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olduğuna ilişkin belgenin tarafına verilmesi istemiyle 30.10.2006 tarihinde yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 65/b maddesinde; lisansüstü öğretim esaslarının Üniversitelerarası Kurul tarafından çıkarılacak yönetmeliklerle düzenleneceği belirtilmiştir.

1.7.1996 tarih ve 22683 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin Tezsiz Yüksek Lisans Programı başlıklı 14.maddesinde; "Tezsiz yüksek lisans programının amacı, öğrenciye mesleki konuda derin bilgi kazandırmak ve mevcut bilginin uygulamada nasıl kullanılacağını göstermektedir. Tezsiz yüksek lisans programı İkinci Lisansüstü Öğretim'de de yürütülebilir. Bu program toplam otuz krediden az olmamak koşuluyla en az on adet ders ile dönem projesi dersinden oluşur. Dönem projesi dersi kredisiz olup başarılı veya başarısız olarak değerlendirilir. Öğrenci, dönem projesinin alındığı yarıyıldan dönem projesine kayıt yaptırmak ve yarıyıl sonunda yazılı bir rapor vermek zorundadır. İlgili senato tarafından belirlenen esaslara bağlı olarak tezsiz yüksek lisans programının sonunda yeterlik sınavı uygulanabilir." hükmüne, 17. maddesinde "Kredili derslerini ve dönem projesini başarıyla tamamlayan yüksek lisans öğrencisine Yüksek Lisans Diploması verilir. Yüksek Lisans Diploması üzerinde öğrencinin izlemiş olduğu enstitü anabilim dalındaki programın onaylanmış adı bulur." hükmüne yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, davacının Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalının Yönetim ve Organizasyon programında 5.7.2005 tarihinde tezsiz yüksek lisans öğrenimini ve aynı Enstitü'nün İşletme Anabilim Dalı İşletme programında 15.8.2006 tarihinde ise tezsiz yüksek lisans öğrenimini tamamladığı, 31.10.2006 tarihinde iki yüksek lisans öğreniminin farklı olduğuna ve İşletme programında yaptığı yüksek lisansın ilave bir lisansüstü öğrenim olarak kabul edilmesine karar verilmesi ta lebiyle yaptığı başvurunun reddi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda, davalı idare tarafından davacının öğrenimini tamamladığı iki yüksek lisans programının aynı anabilim dalının altında yer aldığı ve 2547 sayılı Kanunun 43/b maddesi uyarınca işlem tesis edildiği belirtilmesine karşın, İşletme Anabilim Dalının altında yer almalarına rağmen yönetim ve organizasyon bilim dalı ile işletme bilim dallarının, alınan dersler ve derslerin amaçları bakımından birbirinden farklı olduğu, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nün 16.7.2007 tarih ve 5920 sayılı yazısında iki bilim dalının birbirinden farklı olduğunun belirtildiği, 2547 sayılı Kanunun 43/b maddesinde "Aynı meslek ve bilim dallarında, eğitim- öğretim yapan üniversitelerde, eğitim - öğretim, metod, kapsam, öğretim süresi ve yıl içindeki değerlendirme esasları bakımından eşdeğer olması ve öğrenimden sonra kazanılan unvanların aynı ve elde edilen hakların eşdeğer sayılması hususu Üniversitelerarası Kurulun önerisi üzerine Yükseköğretim Kurulu'nca düzenlenir." hükmünün yer aldığı, bu hükmün lisans düzeyinde öğrenimle ilgili olması nedeniyle yüksek lisans öğrenimi ile ilgili esasların belirlenmesinde kriter olamayacağı, davalı idare tarafından emsal gösterilen 12.11.2004 tarihli Genel Kurul kararında farklı üniversitelerin işletme anabilim dalı altında yer alan yönetim ve organizasyon programında öğrenimini tamamlayan bir öğrencinin yaptığı iki yüksek lisansın birbirinden farklı olmadığı belirtilmiştir ancak dava konusu olayda aynı üniversitenin enstitü anabilim dalının altında yer alan farklı iki bilim dalında yapılan yüksek lisans öğreniminin söz konusu olduğu görülmektedir.

Bu durumda alınan derslerin ve derslerin amaçlarının farklı olduğu işletme bilim dalı ile yönetim ve organizasyon bilim dalında yapılan iki yüksek lisansın birbirinden farklı olduğu sonucuna varıldığından davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına ilişkin dava konusu işlemin hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin iptaline,...' karar vermiş bu karar Danıştay 8. Dairesinin 20.3.2009 gün ve E:2008/1376, K:2009/1938 sayılı kararıyla onanmış, kararın

düzeltilmesi istemi de, ayın Dairenin 26.4.2010 gün ve E:2009/5502, K:2010/2045 sayılı kararı ile reddedilmek suretiyle kesinleşmiştir.

II- Davacı, Kara Kuvvetleri Komutanlığına verdiği 27.9.2006 günlü dilekçesi ile, öğrenim kıdeminin ve derece kıdeminin yeni duruma göre yeniden görüşülmesini talep etmiş; Kara Kuvvetleri Komutanlığı Personel Okulu ve Eğitim Merkezi Komutanlığının 6.2.2007 gün ve 130 sayılı işlemi ile, lisansüstü öğrenim kıdemi talebi hakkındaki müracaat belgelerinin incelendiği ve Subay Sicil Yönetmeliğinin 116/b maddesindeki şartı taşımadığından lisansüstü öğrenim kıdemi verilmesine kanunen imkan bulunmadığı davacıya bildirmiştir.

Davacı bu işlemin iptali istemiyle Milli Savunma Bakanlığı'na karşı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanlığında 11.4.2007 tarihinde dava açmıştır.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BİRİNCİ DAİRESİ: 6.10.2010 gün ve Gensek No:2007/1774, E:2007/719, K:2010/1066 sayı ile, '...17 Nisan 2007 tarihinde yürürlüğe giren, 5621 Sayılı T.S.K. Personel Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 3'üncü maddesi ile 926 Sayılı Kanuna eklenen Ek Geçici 85'inci maddenin 2'nci fıkrası ile "Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yüksek lisans öğrenimine başlamış veya yüksek lisans eğitimini tamamlamış ve henüz kıdem almamış olan subaylar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yedi aylık süre içerisinde yüksek lisans öğrenim kıdemi almak amacıyla müracaat etmeleri halinde, bu Kanundan önceki esaslar dahilindeki yüksek lisans kıdeminden ve birinci fıkra hükümlerinden istifade eder." hükmü getirilmiştir. Davacı, 5621 Sayılı Kanun yürürlüğe girmeden ikinci yüksek lisans öğrenimine başladığından ve bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yedi aylık süre içinde mezun olup, müracaatta bulunduğu; yüksek lisans kıdemi ile ilgili olarak, 926 Sayılı T.S.K. Personel Kanununun 5621 Sayılı Kanunla yapılan değişikliklerinden önceki hükümlerine tabi olacaktır.

926 sayılı T.S.K. Personel Kanununun, 17.4.2007 tarih ve 5621 sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki 36/1-d maddesinin 5'inci bendi, "Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığının insan gücü temin ve yetiştirme planlarında belirtilecek ihtiyaç duyulan dallarda, general ve amiraller hariç olmak üzere, daha önce lisansüstü öğrenim yaptığı daldan farklı bir dalda ilave bir lisansüstü öğrenim yapan subaylara en fazla bir yıl daha; Kıdem verilir." Hükmünü içermektedir. Keza Subay Sicil Yönetmeliğinin 116/b maddesinde de paralel bir hüküm mevcuttur.

Görüldüğü üzere ilave lisansüstü öğrenim kıdeminden yararlanabilmek için en temel koşul ilave lisansüstü öğrenimin ilkinden farklı bir dalda yapılmış olması gereğidir. Dava konusu işlem tesis edilmeden önce idare tarafından sorulması üzerine; YÖK Başkanlığının 15.1.2007 tarihli cevabi yazısında davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına karar verildiği bildirilmiştir. Davacının eğitimlerini tamamladığı tarihlerde yürürlükte olan 2004-2012 K. K. K. Lığı Uzman Personel Temin ve Yetiştirme Planında mensubu olduğu piyade sınıfı için yüksek lisans yaptığı bilim dallarının ayrı ayrı belirtilmesinin, bu bilim dallarının farklı olduklarına karine teşkil etse bile; mutlaka farklı olmaları sonucunu doğurmamaktadır. İki yüksek lisans programının birbirinden farklı olup olmadığına karar verilirken esas alınacak ölçüt programların ya da alınan derslerin isimleri değildir. Çünkü, içeriği benzer olan kimi yüksek lisans programları farklı adlarla açılabilirdiği gibi, farklı isimlerdeki programlar kısmen de olsa ortak içeriğe sahip olabilmekte veya ilgili oldukları alan kısmen de olsa kesişebilmekte ya da iki program birbiri ile ilişkili olabilmektedir. YÖK Başkanlığının aynı mahiyetlerdeki 8.12.2006 ve 15.1.2007 tarihli davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına yönelik yazıları birer mütalaa niteliğindedir. YÖK Başkanlığının belirtilen yazıları davacıyı idareyi ve görevli yargı mercii olarak Askeri Yüksek İdare Mahkemesini ilgili konuda aydınlatıcı nitelikte olup, görüş belirtilen bu nitelikteki yazıların kesin ve yürütülebilir işlem olarak kabulü ve bu nedenle de idari davaya konu yapılması mümkün değildir. Dolayısıyla idari davaya konu yapılması mümkün olmayan YÖK Başkanlığının 8.12.2006 tarihli yazısının

yukarıda belirtildiği şekilde dava konusu yapıp, iptal edilmiş olması Dairemiz tarafından yürütülen idari yargı denetimi kapsamında, yasal düzenlemelerde aranan ölçütlere bağlı olarak bir değerlendirmeyi içermesi gereken mütalaa niteliğindeki bir yazıda belirtilen görüşün kabul edilip edilmemesi yine o yasal düzenlemelerin çizdiği kamu yararı amacı doğrultusunda olmak zorundadır. Bu bağlamda iki yüksek lisans programının birbirinden farklı olup olmadığı konusunda mütalaa bildirmeye en yetkili kurul olan YÖK Başkanlığının görüşünü yansıtan yazının iptali niteliğindeki bu yargı kararının Dairemiz açısından hukuki bir bağlayıcılığı bulunduğunu söylemek mümkün değildir. 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun 36/1-d maddesinde belirtilen “farklı dal” kavramı, aynı yasal düzenlemede belirtilen ve idare tarafından takip edilen kamu yararı amacı gözetilerek YÖK Başkanlığı tarafından önceden istikrarlı bir şekilde belirttiği yönde ve Yönetim Organizasyon Bilim ile İşletme Bilim dallarının farklı bilim dalları olmadığı yönünde bir sonuca varılmıştır. Dolayısıyla; daha önce lisansüstü öğrenim gördüğü daldan farklı bir dalda yüksek lisans yapmış olma koşulunu sağlayamayan davacı hakkında bağlı yetki ile tesis edilen ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Açıklanan nedenlerle; Hukuki dayanaktan yoksun bulunan davanın reddine...’ karar vermiş, kararın düzeltilmesi istemi de Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin 1.3.2011 gün ve Gensek No:2010/6484, E:2011/358, K:2011/473 sayılı kararı ile reddedilmiş bu karar kesinleşmiştir.

UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNDEN İSTEK:

Y.O., Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmek üzere, Ankara 15. İdare Mahkemesi Başkanlığına sunulmak üzere Bingöl Asliye Hukuk Mahkemesine verdiği dilekçe ile, Yükseköğretim Kurulu’nun 1.12.2006 tarihli Genel Kurul Toplantısında alınan kararının iptali istemiyle Ankara 15. İdare Mahkemesi’ne 2007/601 Esas konu ile ilgili dava açtığını, bu davanın iptalle sonuçlandığını, aynı konu kaynaklı AYİM’de 11.4.2007 tarihinde dava açtığını AYİM’in davada Ankara 15. İdare Mahkemesinde açtığı davayı bekletici sorun olarak kabul ettiğini ancak davanın reddedildiğini önesürerek, Mahkemelerce verilen kararlar arasındaki hüküm uyuşmazlığının giderilmesi isteminde bulunmuştur.

Başkanlıkça 2247 sayılı Yasanın 24 ve 16.maddelerine göre ilgili Başsavcılarının düşünceleri istenilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI: ‘...OLAY: 1- Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, Yönetim ve Organizasyon Programında 05.07.2005 tarihinde yüksek lisans öğrenimini tamamlayan ve aynı Enstitü İşletme Anabilim Dalının İşletme Programından 15.08.2006 tarihinde mezun olan davacının, iki tezsiz yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olduğuna ilişkin belgenin tarafına verilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığının 08.12.2006 gün ve 30454 sayılı işleminin iptali istemiyle Ankara Onbeşinci İdare Mahkemesinin E:2007/601 esasında açılan davada; 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 65’inci maddesinin (b) fıkrası ile 01.07.1996 tarihli ve 22683 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliğinin 14 ve 17’nci maddelerinden bahsedilerek, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsünün 16.7.2007 günlü ve 5920 sayılı yazısında, yüksek lisans eğitimi alınan iki bilim dalının birbirinden farklı olduğunun belirtildiği gerekçesiyle 22.11.2007 gün ve K:2007/1573 sayılı kararlar dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş; bu kararın temyizi üzerine, Danıştay Sekizinci Dairesinin 20.3.2009 gün ve E:2008/1376 K:2009/1939 sayılı kararı ile temyiz istemi reddedilerek Mahkeme kararı onanmış ve karar düzeltme istemi de, aynı Dairenin 26.4.2010 gün ve E:2009/5502, K:2010/2045 sayılı kararı ile reddolunmuş, karar bu şekilde kesinleşmiştir.

2- Kara Kuvvetleri Komutanlığına bağlı subay olan davacının, çalıştığı kuruma ikinci yüksek lisans öğrenimi nedeniyle kıdem verilmesi istemiyle yaptığı başvurunun, ikinci yüksek lisans öğreniminin farklı alanda kabul edilmemesi nedeniyle reddine ilişkin işlemin 16.2.2007

tarhinde tebliği üzerine bu işlemin iptali istemiyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin E:2007/719 sayılı esasında açtığı davada; 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun Nasıp Düzeltilmesi başlıklı 36'ncı maddesinin 5621 sayılı Kanunla değişmeden önceki (d) fıkrasının, "Kuvvet Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığının insan gücü temin ve yetiştirme planlarında belirtilecek ihtiyaç duyulan alanlarda, general ve amiraller hariç olmak üzere, daha önce lisansüstü öğrenim yaptığı daldan faklı bir dalda ilave bir lisansüstü öğrenim yapan subaylara en fazla bir yıl daha kıdem verilir." hükmünü içerdiği;

Subay Sicil Yönetmeliğinin 116'ncı maddesinin 6'ncı bendinde de, benzer düzenlemeye yer verildiği; davacının, 17.04.2007 tarihinde yürürlüğe giren 5621 sayılı Kanunun 3'üncü maddesi ile 926 sayılı Kanuna eklenen Ek Geçici 85'inci madde uyarınca ek kıdem için süresinde başvurulmasına karşın, bu davaya konu işlem tesis edilmeden önce konunun sorulması zerine Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı'nca gönderilen 15.1.2007 sayılı cevabi yazıda, davacının gördüğü yüksek lisans eğitimlerinin birbirinden farklı olmadığının belirtildiği; görüş belirten bu tür yazıların idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu işlem olarak kabulünün mümkün bulunmadığı; daha önce dava konusu edilen 08.12.2006 tarihli Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı yazısının dava konusu edilip iptal edilmiş olmasının bağlayıcı olmadığı, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca belirtildiği gibi Yönetim Organizasyon ve İşletme Bilim Dallarının farklı dallar olmadığı, daha önce eğitim gördüğü daldan farklı bir dalda yüksek lisans öğrenimi görmüş olma koşulunu sağlayamayan davacı hakkında bağlı yetki ile tesis edilen ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesi ile 06.10.2010 gün ve K:2010/1066 sayılı kararla dava reddedilmiş; davacının kararın düzeltilmesi istemi de, aynı Dairenin 01.03.2011 gün ve E:2011/358, K:2011/473 sayılı kararı ile reddedilmesi üzerine karar kesinleşmiştir.

3- Yukarıda anılan davaların tarafı olan davacı tarafından iki karar arasında çelişki bulunduğu ve hakkın yerine getirilmesinin olanaksız hale geldiği iddia edilerek hüküm uyuşmazlığının giderilmesi isteminde bulunulmuştur.

USULE İLİŞKİN İNCELEME: Genel İdari Yargı yerince verilen karar ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesince verilen kararlar arasında olduğu ileri sürülen hüküm uyuşmazlığının zm için; öncelikle, hüküm uyuşmazlığının olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 24'üncü maddesine göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için, idari adli veya askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş, aynı konuya ve sebebe ilişkin taraflarından en az biri aynı olan iki ayrı kararın bulunması ve bu kararlar arasında çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması koşulları aranmaktadır.

Ankara Onbeşinci İdare Mahkemesinde açılan davada, alınan iki tezsiz yüksek lisans eğitiminin ayrı bilim dallarına ilişkin olup olmadığı konusunda uyuşmazlık çıkarılmış; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinde açılan davada da, ikinci yüksek lisans öğrenimi nedeniyle ilave kıdem verilmemesine ilişkin işlem idari davaya konu edilmiş ise de; davacının her iki davayı açmaktaki nihai amacının, aldığı her iki yüksek lisans eğitiminin iki ayrı bilim dalında olduğunu tesbit ettirerek ikinci (ilave) yüksek lisans eğitimini sicilinde ve mesleki kıdeminde saydırmak olması karşısında; her iki davanın sebebinin ve konusunun aynı olduğu sonucuna varılmıştır.

Bu bakımdan; olayda, hüküm uyuşmazlığının usule ilişkin koşullarının bulunması nedeniyle işin esasının incelenmesi gerekmektedir.

ESASA İLİŞKİN İNCELEME: Anayasanın 2'nci maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin hukuk devleti olduğu belirtilmiş; 138'inci maddesinin ilk fıkrasında da, "Hakimler görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler." son fıkrasında da; "yasama ve yürütme organları ile idare mahkeme

kararlarına uymak zorundadır. Bu organlar ve idare mahkemesi kararlarını hiç bir surette değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez." hükümlerine yer verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında ise; idarenin Danıştay, bölge idare mahkemeleri ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre en geç otuz gün içinde işlem tesis etmeye ya da eylemde bulunmaya mecbur oldukları, bu sürenin hiç bir şekilde kararın idareye tebliğinden itibaren otuz günü geçemeyeceği hükme bağlanmıştır.

Ankara Onbeşinci İdare Mahkemesinin 22.11.2007 gün ve E2007/601, K:2007/1573 sayılı kararının Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Birinci Dairesinde açılan davada, bu Dairece getirilerek incelenmiş ve karar, bu dava devam etmekte iken Danıştay Sekizinci Dairesince onanarak kesinleşmiş bulunmasına karşın; Askeri Yüksek İdare Mahkemesince, kesin hükümle oluşan hukuki gerçeklik gözardı edilerek, davacının yapmış olduğu iki yüksek lisans eğitiminin aynı dallara ilişkin olup olmadığı konusunda yeniden inceleme yaparak, kesin hüküm halini alan karardan farklı sonuca varmış ve varılan bu sonuca göre hüküm kurmuş olması, Anayasanın 138'inci maddesi hükmü ile kesin hüküm oluşturduğu hukuki güvenliğe aykırıdır.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin kesinleşen 06.10.2010 gün ve E:2007/719, K:2010/1066 sayılı davanın reddi yönündeki kararının kaldırılması ve Ankara Onbeşinci İdare Mahkemesinin kesinleşen 22.11.2007 gün ve E:2007/601 K:2007/1573 sayılı kararı doğrultusunda karar verilmesinin uygun olacağı...' şeklinde yazılı düşünce vermiştir.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BAŞSAVCISI: '...Davacının, 5.7.2008 tarihinde Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, "Yönetim Organizasyon" Bilim Dalında tamamladığı birinci yüksek lisans nedeniyle 1 yıl lisansüstü öğrenim kıdemi verildiği bilahare 15.8.2006 tarihinde Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı "İşletme" Bilim Dalında ikinci yüksek lisans eğitimini tamamlayarak, ilave yüksek lisans kıdemi verilmesi talebiyle idari müracaatta bulunduğu, kıdem vermeye yetkili makam olan K.K.K.'lığı tarafından davacının tamamladığı yüksek lisans öğrenimlerinin farklı dallarda olup olmadığının K.K.K.'lığının 29.12.2006 tarihli yazısı ile YÖK Başkanlığından sorulduğu YÖK Başkanlığının 15.1.2007 tarihli cevabi yazısı ile davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı dallardan olmadığına karar verildiğinin bildirilmesi üzerine K.K.K.'lığının 29.1.2007 tarihli yazısı ile davacının ilave yüksek lisans kıdemi verilmesi talebinin Subay Sicil Yönetmeliğinin 116'ncı madde b fıkrasında belirtildiği şartı sağlamadığı gerekçesiyle reddedilmesi üzerine; AYİM kayıtlarına geçen dava dilekçesinin reddedilmesi üzerine, 13.6.2007 gün ve 13.8.2007 tarihlerinde AYİM kayıtlarına geçen yenileme ve savunmaya cevap dilekçelerinde özetle; farklı tarihlerde aynı anabilim dalına bağlı ancak içerik ve muhtevası birbirinden farklı olan iki bilim dalından yüksek lisans eğitimini tamamlayarak, ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmesi için idareye müracaat ettiğini ancak ilave kıdem verilmediğini belirterek; ilave yüksek lisans kıdemi verilmemesi işleminin iptalini talep ettiği, AYİM Birinci Daire Başkanlığının 6.10.2010 gün ve 2010/719-1066 Esas ve Karar sayılı kararıyla; 926 sayılı TSK Personel Kanununun 36/1-d maddesinde belirtilen "farklı dal" Kanununun aynı yasal düzenlemede belirtilen ve idare tarafından takip edilen kamu yararı amacı gözetilerek YÖK Başkanlığı tarafından önceden istikrarlı bir şekilde belirttiği yönde ve Yönetim Organizasyon Bilimi ile İşletme Bilim dallarının farklı bilim dalları olmadığı yönünde bir sonuca varıldığı, bu nedenle daha önce lisansüstü öğrenim gördüğü daldan farklı bir dalda yüksek lisans yapmış olma koşulunu sağlayamayan davacıya ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilerek, davanın reddine karar verildiği, davacının karar düzeltme talebinin de AYİM Birinci Daire Başkanlığının 1.3.2010 gün ve 2011/358-473 Esas ve Karar sayılı kararıyla reddedilerek, kararın kesinleştiği anlaşılmıştır.

Davacının 30.1.2005 tarihinde AYİM’de kayda geçen dilekçesinde, 15’inci İdare Mahkemesi ile AYİM 1’inci Dairesi kararları arasında hüküm uyuşmazlığının doğduğunu ileri sürerek uyuşmazlığının giderilmesini talep etmesi üzerine; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi tarafından 2247 sayılı Kanunun 15’inci ve 24’üncü maddeleri gereğince her iki mahkemeye ait dava dosyası temin edilerek Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiş, Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığının 27.2.2012 gün ve E:2011/196 sayılı yazısı ile hüküm uyuşmazlığı yazısı ile AYİM Başsavcılığının düşüncesinin bildirilmesi talep edilmiştir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 24.maddesinin 1.fikrasında;

“1’nci maddede gösterilen yargı mercilerinden en az ikisi tarafından, Görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflardan en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığı kabul edilir.” hükmü yer almaktadır.

Anılan hükme göre hüküm uyuşmazlığının varlığı için:

a) Uyuşmazlık yaratan hükümlerin adli, idari ve askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından verilmesi

b) Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması

c) Her iki kararında kesinleşmiş olması,

d) Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması

e) Kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması koşullarının birlikte gerçekleşmesi aranmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen yargı kararlarının incelenmesinden: ortada askeri idari yargı ve idari yargı yerlerince verilen kesinleşmiş kararlar bulunduğu; tüm kararlarda davacı Y.O. yönünden, taraflardan en az birinin aynı olması koşulunun gerçekleştiği anlaşılmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığına konu edilen Ankara 15. İdare Mahkemesinde açılan davanın konusu; “YÖK’ün 1.12.2006 tarihli davacının yaptığı iki yüksek lisans öğreniminin farklı olmadığı yönündeki genel kurul kararının iptali istemi” iken; Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açılan davanın konusu “ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminin iptali istemi” dir.

Görüldüğü üzere iki davanın konuları farklıdır. AYİM Birinci Dairesi tarafından davanın görülmesi sırasında; Ankara 15. İdare Mahkemesi’nin 22.11.2007 gün ve 2007/601-1573 E.K. sayılı kararı ve bu kararı onayan Danıştay 8. Dairesinin 20.3.2009 gün ve 2008/1376E, 2009/1939 K. Sayılı kararı dikkate alınmış ve karar içeriğinde ayrıntılı değerlendirilmiş ve YÖK Başkanlığı tarafından önceden istikrarlı bir şekilde belirtilen Yönetim Organizasyon Bilim ile İşletme Bilim Dallarının farklı bilim dalları olmadığı yönündeki kararı esas alınarak, davanın reddine karar vermiştir.

Belirtilen duruma göre ve olayda, uyuşmazlığa konu kararların “konularının farklı olması” koşullarının gerçekleşmemesi karşısında, uyuşmazlığa konu edilen yargı kararları arasında hakkın yerine getirilmesini imkansız kılan bir çelişkinin varlığından söz etmek olanaksızdır.

Açıklanan nedenlerle, 2247 sayılı Yasanın 24.maddesinde öngörülen koşullar birlikte gerçekleşmediğinden başvurunun reddi gerektiği...’ şeklinde yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü’nün, Serdar ÖZGÜLDÜR’ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Nurdane TOPUZ, Ertuğrul ARSLANOĞLU, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL’in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME:

Uyuşmazlık Mahkemesi Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Nurdane TOPUZ, M. Ali DURAN, Sedat ÇELENLİOĞLU ve M. AYDAN AL'ın katılımlarıyla yapılan 2.7.2012 günlü toplantısında, dosyanın usul yönünden incelenmesi sonunda;

1- Ankara 15. İdare Mahkemesi ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 1. Dairesi'nin kararları arasında, 2247 sayılı Yasanın 24. Maddesinde öngörülen koşulların gerçekleştiği anlaşıldığından hüküm uyuşmazlığı bulunduğu;

2- 2247 sayılı Yasanın 25. maddesi hükümleri uyarınca

a) İdari Yargılama Usulü Yasası gözetilerek Uyuşmazlık Mahkemesine yapılan başvuruya ait dilekçe ve eklerinin 30 gün içinde yanıt verilmek üzere Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı ile Milli Savunma Başkanlığına bildirilmesine, taraflarca verilen yanıtın Y.O.'e tebliği suretiyle dosyanın tekemmülünün sağlanmasına,

b) Usulü işlemler tamamlandıktan ve esas hakkındaki rapor yazıldıktan sonra Başkanlıkça belirlenecek günde işin esasının görüşülmesine üyelerden Mustafa AYSAL, Nurdane TOPUZ ve Sedat ÇELENLİOĞLU'nun karşı oyları ve oyçokluğu ile karar verilmiş; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı'nın düşüncesi usule ilişkin olduğu nedeniyle, Başsavcı'nın dosyanın esasına ilişkin düşüncesi de istenilmiştir:

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BAŞSAVCISI: "... Davacının, 31.05.2011 tarihinde AYİM'de kayda geçen dilekçesinde, 15'inci İdare Mahkemesi ile AYİM 1 'inci Dairesi kararları arasında hüküm uyuşmazlığının doğduğunu ileri sürerek, uyuşmazlığın giderilmesini talep etmesi üzerine; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi tarafından 2247 sayılı Kanunun 15'inci ve 24'üncü maddeleri gereğince, her iki mahkemeye ait dava dosyası temin edilerek Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiş, Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığının 27.02.2012 gün ve Esas No: 2011/196 sayılı yazısı ile hüküm uyuşmazlığı ile ilgili olarak AYİM Başsavcılığının düşüncesinin bildirilmesi talep edilmiş; AYİM Başsavcılığının 12.03.2012 tarih ve 2012/9 sayılı düşüncesi ile koşulları oluşmadığı belirtilmek suretiyle uyuşmazlığın giderilmesi talebinin reddi gerektiği bildirilmiştir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanununun 24'üncü maddesinin birinci fıkrasında;

"1'inci maddede gösterilen yargı mercilerinden en az ikisi tarafından, görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflardan en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığı kabul edilir. " hükmü yer almaktadır.

Anılan hükme göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için:

a) Uyuşmazlık yaratan hükümlerin adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından verilmesi,

b) Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması,

c) Her iki kararın da kesinleşmiş olması,

d) Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması,

e) Kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması koşullarının birlikte gerçekleşmesi aranmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen yargı kararlarının incelenmesinden; ortada askeri idari yargı ve idari yargı yerlerince verilen kesinleşmiş kararlar bulunduğu; tüm kararlarda davacı Y.O. yönünden, taraflardan en az birinin aynı olması koşulunun gerçekleştiği anlaşılmaktadır.

Ancak, her iki hükmün ilişkili olduğu davaların konularına bakmak gerekirse;

Hüküm uyuşmazlığına konu edilen Ankara 15'inci İdare Mahkemesinde açılan davanın konusu; "YÖK'ün 01.12.2006 tarihli davacının yaptığı iki yüksek lisans öğreniminin farklı olmadığı yönündeki genel kurul kararının iptali istemi" dir. Askeri Yüksek idare

Mahkemesinde açılan davanın konusu ise “İlave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminin iptali istemi” dir. Belirtilen konuların aynı olmadığı açıktır.

Belirtilen duruma göre olayda, uyuşmazlığa konu kararların “konularının farklı olması” koşullarının gerçekleşmemesi karşısında, uyuşmazlığa konu edilen yargı kararları arasında hakkın yerine getirilmesini imkânsız kılan bir çelişkinin varlığından söz etmenin de mümkün olmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle,

1- Usul Yönünden, 2247 sayılı Yasının 24’üncü maddesinde öngörülen koşullar birlikte gerçekleşmediğinden, bulunduğu iddia edilen hüküm uyuşmazlığının giderilmesine yönelik başvurunun REDDİNE;

2- Heyetçe hüküm uyuşmazlığı bulunduğu karar verilmesi halinde; Yükseköğretim Yürütme Kurulunun 08.12.2010 tarihli toplantısında davacının görmüş olduğu yüksek lisans öğrenimlerinin farklı olduğuna, aksi yöndeki 01.12.2006 tarihli kararların da iptaline karar verildiği gözetildiğinde; hukuka aykırı olduğu anlaşılan davacıya yüksek lisans kıdemi verilmemesi işleminin İPTALİNE;

Karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.” şeklinde yazılı düşünce vermiştir.

Danıştay Başsavcılığı’nca daha önce dosyanın esası hakkında karar verildiğinden tekrar düşünce alınmamıştır.

Bunun üzerine Uyuşmazlık Mahkemesi’ne yapılan başvuruya ait dilekçe Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı ile Milli Savunma Bakanlığı’na tebliğ edilmiş, taraflarca yasal süresi içerisinde cevap verilmiş, verilen cevap dilekçelerinde iddiaların tekrarlandığı görülmüştür.

II-ESASIN İNCELENMESİ:

Başvuru dilekçesi ve ekleri, uyuşmazlığa konu edilen kararlara ilişkin dava dosyaları, ilgili Başsavcılarının düşünce yazıları, dayanılan Yasa ve Yönetmelik kuralları, taraflarca verilen dilekçe ve ekleri ve Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN’ın hazırladığı rapor okunup incelendikten; 2247 sayılı Yasa’nın 25. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak sözlü açıklama için önceden belirlenen 8.4.2013 gününde, istemde bulunan Y.O., Milli Savunma Bakanlığı vekili Av. G.M. ile Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı vekili Av. Ö.Ş.’in sözlü açıklamaları dinlendikten ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR’ın yazılı düşünceleri doğrultusundaki açıklamaları da alındıktan sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Uyuşmazlık, davacının almış olduğu yüksek lisans öğrenimlerinin ilave bir üst öğrenim olarak kabul edilip, kıdem ve özlük haklarının tanınmasına ilişkindir.

17 Nisan 2007 tarihinde yürürlüğe giren 5621 Sayılı T.S.K. Personel Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun 3 ncü maddesi ile 926 sayılı Kanuna eklenen Ek Geçici 85 nci maddenin 2 nci fıkrası ile; “Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yüksek lisans öğrenimine başlamış veya yüksek lisans eğitimini tamamlamış ve henüz kıdem almamış olan subaylar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yedi aylık süre içerisinde yüksek lisans öğrenim kıdemi almak maksadıyla müracaat etmeleri halinde, bu Kanundan önceki esaslar dahilindeki yüksek lisans kıdeminden ve birinci fıkra hükümlerinden istifade eder.” hükmü getirilmiştir.

926 Sayılı T.S.K. Personel Kanununun, 17.4.2007 tarih ve 5621 sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki 36/1-d maddesinin 5 nci bendi; “Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığının insan gücü temin ve yetiştirme planlarında belirtilecek ihtiyaç duyulan dallarda, general ve amiraller hariç olmak üzere, daha önce lisansüstü öğrenim yaptığı daldan farklı bir dalda ilave bir lisansüstü öğrenim yapan subaylara en fazla bir yıl daha; Kıdem verilir.” hükmünü içermektedir.

2547 sayılı Yükseköğretim Kurulu Kanunu’nun 43/b maddesinde “(Değişik: 17/8/1983 - 2880/24 md.) Aynı meslek ve bilim dallarında, eğitim - öğretim yapan üniversitelerde,

eğitim - öğretim, metod, kapsam, öğretim süresi ve yıl içindeki değerlendirme esasları bakımından eşdeğer olması ve öğrenimden sonra kazanılan unvanların aynı ve elde edilen hakların eşdeğer sayılması hususu Üniversitelerarası Kurulun önerisi üzerine; öğretmen yetiştiren birimler için belirtilen esasların tespiti Milli Eğitim Bakanlığı ile de işbirliği yapılarak, Yükseköğretim Kurulunca düzenlenir.” hükmü yer almıştır.

Bu çerçevede Üniversitelerarası Kurul Başkanlığının, 2.9.2004 gün ve 137 toplantı sayılı 21. karar örneğinde “Yükseköğretim Kurulu Başkanlığından alınan Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı Yönetim ve Organizasyon (İnsan Kaynakları Yönetimi) bilim dalında öğrenim gören Cem Güçer’in öğrenimini daha önce Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yönetim ve Organizasyon programında tamamladığı yüksek lisans öğrenimi ile farklı olup olmadığı hakkındaki yazıyı inceleyen Eğitim komisyonunun raporu görüşüldü; iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına ilişkin komisyon raporunun kabulüne ve Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına arzına karar verildi.” denilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının 30.08.1998 tarihinde Kara Harp Okulundan mezun olduğu; 2003 yılında Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İşletme Anabilim Dalı, Yönetim ve Organizasyon Bilim dalında yüksek lisans öğrenimine başladığı ve 5.7.2005 tarihinde bu programdan mezun olduğu; 2005 tarihinde yine Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, İşletme Bilim Dalında ikinci yüksek lisans öğrenimine başladığı ve 15.8.2006 tarihinde öğrenimini tamamladığı; 30.10.2006 tarihinde Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı’na başvurarak, Kara Harp Okulunda sistem mühendisliği alanında lisans öğrenimini 1998 yılında tamamladığını, Selçuk Üniversitesinde 2005 yılında İşletme Anabilim Dalı Yönetim Organizasyon lisansüstü eğitimini tamamladığını, 2006 yılında İşletme Anabilim Dalı işletme lisansüstü eğitimini tamamladığını dolayısıyla, yandal uzmanlığının ilave bir lisansüstü öğrenim olarak kabul edildiğine dair belgenin tarafına verilmesini talep ettiği; bu talep üzerine Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının 8.12.2006 gün ve 4062 sayılı yazısı ile, dilekçesinin 1.12.2006 tarihli Yükseköğretim Genel Kurulu toplantısında incelendiği ve 2547 sayılı Kanun’un 43/b maddesi uyarınca iki yüksek lisans öğreniminin farklı olmadığına ilişkin alınan 12.11.2004 tarihli Yükseköğretim Genel Kurul kararı ile Yönetim ve Organizasyon Bilim Dalının İşletme Anabilim Dalının altında yer aldığı dikkate alınarak, 2547 sayılı Kanun’un 43/b maddesi uyarınca farklı olmadığına karar verildiğinin davacıya bildirildiği; davacının Yüksek Öğretim Kurulunun 1.12.2006 tarihli Genel Kurul Toplantısında alınan kararın iptali ve okuduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olduğuna karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açtığı ve idare mahkemesince dava konusu işlemin iptaline karar verildiği; davacının ilave lisans üstü öğrenim kıdemi verilmesi için 22.9.2006 tarihinde idareye (MSB) müracaat ettiği, idarenin iki Bilim dalının birbirinden farklı olup olmadığı konusunda Yükseköğretim kurulundan görüş istediği, YÖK Başkanlığının 15.1.2007 gün ve 126 sayılı cevabı yazısında iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına belirtildiği; bunun üzerine 926 sayılı TSK Personel Kanunu’nun 36/d maddesinde ve Subay Sicil Yönetmeliğinin 116/b maddesinde belirtilen “daha önce lisansüstü öğrenim yaptığı daldan farklı bir dalda yüksek lisans veya doktora yapmak” şartını sağlamadığından, davacıya lisansüstü öğrenim kıdeminin verilmesinin kanunen mümkün olmadığına KKK’nın 29.1.2007 gün ve 34851 sayılı yazısı ile bildirildiği; bu yazının davacıya 6.2.2007 gün ve 130 sayılı Kara Kuvvetleri Komutanlığı Personel Okulu ve Eğitim Merkezi Komutanlığı işlemi ile bildirildiği davacının bu işlemin iptali istemiyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açtığı ve bu davanın reddedilmesi üzerine iki yargı kolunun verdiği kararlar arasında hüküm uyumsuzluğu bulunduğu nedeniyle başvuruda bulunulduğu anlaşılmıştır.

Olayda, davacının Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı Yönetim Organizasyon Bilim Dalında yaptığı yüksek lisans öğrenimini 5.7.2005 tarihinde

tamamladığı ve yüksek lisans kıdemi aldığı; ancak konu ile ilgili mevzuat hükümleri uyarınca, ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilebilmesi için personelin yapmış olduğu ilave lisansüstü öğrenimin daha önce yapmış olduğu lisansüstü öğreniminden farklı bir dalda olması gerektiği, buradaki amacın da personeli farklı bir bilimsel dalda eğitime yönlendirmek olduğu açıktır.

Diğer yandan, Üniversitelerarası Kurulun yukarıda anılan kararında Yönetim ve Organizasyon Bilim Dalının İşletme Anabilim Dalının alt dalı olarak kabul edilmesi nedeniyle Yükseköğretim Kurulu Genel Kurulunun 1.12.2006 tarihli toplantısında da Yönetim ve Organizasyon Bilim Dalının İşletme Anabilim Dalının altında yer aldığı dikkate alınarak 2577 sayılı Yasa'nın 43/b maddesi uyarınca iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığı yönünde karar aldığı görülmektedir.

Doğan hüküm uyuşmazlığına konu Ankara 15. İdare Mahkemesinin, Danıştay 8. Dairesinin 20.3.2009 tarih ve E:2008/1376, K:2009/1938 sayılı kararıyla onanmak ve vaki karar düzeltme istemi de aynı dairenin 26.4.2010 tarih ve E:2009/5502, K:2010/2045 sayılı kararıyla reddedilmek suretiyle kesinleşen 22.11.2007 tarih ve E: 2007/601, K:2007/1573 sayılı kararının incelenmesinde; davalı Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının (YÖK) iptal istemine konu 30.10.2006 tarihli işleminde, davacının tamamladığı Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalına bağlı "Yönetim ve Organizasyon" ile "İşletme" bilim dallarının, İşletme Anabilim Dalının altında yer alması hususu ile 12.11.2004 tarihli Üniversitelerarası Kurul görüşü dikkate alınarak, her iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığı ifade edildiği, davalı YÖK tarafından emsal gösterilen 12.11.2004 tarihli Genel Kurul kararında farklı üniversitelerin İşletme Anabilim Dalı altında yer alan Yönetim ve Organizasyon programında öğrenimini tamamlayan bir öğrencinin yaptığı iki yüksek lisansın birbirinden farklı olmadığı belirtilmiştir, ancak dava konusu olayda aynı üniversitenin enstitü anabilim dalının altında yer alan farklı iki bilim dalında yapılan yüksek lisans öğreniminin söz konusu olduğu, bu durumda alınan derslerin ve derslerin amaçlarının farklı olduğu işletme bilim dalı ile yönetim ve organizasyon bilim dalında yapılan iki yüksek lisansın birbirinden farklı olduğu sonucuna varılarak, dava konusu YÖK işleminin iptali yoluna gidildiği anlaşılmıştır. Özetle, anılan iptal kararında; idari işleme emsal ve dayanak gösterilen 12.11.2004 tarihli önceki işlemdeki hukuki nedenle 30.10.2006 tarihli işlemdeki hukuki nedenin örtüşmediği, bir anabilim dalı (İşletme) altında yer alan iki değişik bilim dalında (İşletme ve Yönetim Organizasyon bilim dalları) yapılan yüksek lisansın birbirinden farklı olduğu değerlendirilmiştir ve bu değerlendirme yapılırken de bilirkişiye başvurma, hukuki mütalaa alma, Üniversitelerarası Kurul, Milli Eğitim Bakanlığı vb. resmi mercilerden görüş isteme gibi yollara da başvurulmamıştır. Diğer bir deyişle, İşletme Anabilim Dalı altında yer alan "Yönetim ve Organizasyon" bilim dalı ile "İşletme" bilim dalının, müfredat ve içerik yönünden birbirinden tamamen farklı olduğuna dair edinilen kanaat esas alınarak iptal kararı verilmiştir. Oysa anılan idari yargı yeri bu konuyu saptamaya tek başına yetkili merci olmadığı gibi; bu konuda varacağı hukuki sonucu mutlaka somut ilmi verilere dayandırması ve yetkili makamların görüşlerini dikkate alarak objektif bir değerlendirme yapması gerekmektedir. Davanın somutunda ise bu hukuki lazıme riayet edilmeden hüküm tesis edildiği görülmektedir.

Öte yandan, hüküm uyuşmazlığına konu Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) 1. Dairesinin 6.10.2010 tarih ve E:2007/719, K:2010/1066 sayılı "davanın reddine" ilişkin kararında işaret edilen "...ilave lisansüstü öğrenim kıdeminden yararlanabilmek için en temel koşul, ilave lisansüstü öğrenimin ilkinden farklı bir dalda yapılmış olması gereğidir. Dava konusu işlem tesis edilmeden önce idare tarafından sorulması üzerine; YÖK Başkanlığının 15.1.2007 tarihli cevabı yazısında, davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına karar verildiği bildirilmiştir... İki yüksek lisans programının birbirinden farklı olup olmadığına karar verilirken esas alınacak ölçüt, programların ya da alınan derslerin isimleri değildir. Çünkü, içeriği benzer olan kimi yüksek lisans programları

farklı adlarla açılabilirdi gibi, farklı isimlerdeki programlar kısmen de olsa ortak içeriğe sahip olabilmekte veya ilgili oldukları alan kısmen de olsa kesişebilmekte ya da iki program birbiri ile ilişkili olabilmektedir... 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun 36/1-d maddesinde belirtilen "farklı dal" kavramı, aynı yasal düzenlemede belirtilen ve idare tarafından takip edilen kamu yararı amacı gözetilerek YÖK Başkanlığı tarafından önceden istikrarlı bir şekilde belirtildiği yönde ve Yönetim Organizasyon Bilim ile İşletme Bilim Dallarının farklı bilim dalları olmadığı yönünde bir sonuca varılmıştır. Dolayısıyla; daha önce lisansüstü öğrenim gördüğü daldan farklı bir dalda yüksek lisans yapmış olma koşulunu sağlayamayan davacı hakkında bağlı yetki ile tesis edilen ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır..." şeklindeki gerekçesinin incelenmesinde de; AYİM 1. Dairesinin YÖK'ün "Yönetim Organizasyon" ve "İşletme" yüksek lisans bilim dallarının birbirinden farklı olmadığı (aynı mahiyette olduğu) yolundaki önceki istikrarlı görüşünün red kararı tesisinde etken olduğu anlaşılmaktadır.

Yukarıda izah edildiği üzere, AYİM 1. Dairesi kararının YÖK Başkanlığının önceki istikrarlı görüşüne dayalı olması, Ankara 15. İdare Mahkemesi kararının ise ilmi ve objektif verilere ya da bilirkişi mütalaasına dayanmayan salt bir hukuki değerlendirmeye verilmiş olması olgusu birlikte değerlendirildiğinde; Ankara 15. İdare Mahkemesi kararının usul ve kanuna uyarlı düşmediği, YÖK Genel Kurulunun 8.12.2010 tarihli ve 1.12.2006 tarihli kararının iptaline dair kararın ise Danıştay 8. Dairesinin kesinleşen ilamının infazına yönelik bir uygulama işlemi mahiyetinde bulunması itibarıyla varılan bu sonucu değiştirir bir yönünün olmadığı, dolayısıyla doğan hüküm uyuşmazlığında AYİM 1. Dairesinin usul ve hukuka uygun olan kararının esas alınması gerektiği kanaatine varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, aynı anabilim dalının altında yer alan bilim dallarında yapılan yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığı yönünde tesis edilen Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı işlemi iptal eden Ankara 15. İdare Mahkemesinin 22.11.2007 gün ve E:2007/601, K:2007/1573 sayılı kararının kaldırılması, hukuk ve usule uygun bulunan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin 6.10.2010 gün ve Gensek no:2007/1774, E:2007/719 K:2010/1066 sayılı kararının kabulü ve bu suretle hüküm uyuşmazlığının giderilmesi gerekmiştir.

KARAR: 1- Aynı anabilim dalının altında yer alan bilim dallarında yapılan yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığı yönünde tesis edilen Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı işlemi iptal eden Ankara 15. İdare Mahkemesinin 22.11.2007 gün ve E:2007/601, K:2007/1573 sayılı kararının kaldırılmasına, **2-** Hukuk ve usule uygun bulunan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin 6.10.2010 gün ve Gensek no:2007/1774, E:2007/719 K:2010/1066 sayılı kararının kabulü ve bu suretle HÜKÜM UYUŞMAZLIĞININ GİDERİLMESİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2012/216

KARAR NO: 2013/475

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : TSK'nde sivil memur adayı iken, olumsuz sicil aldığı gerekçesiyle görevine son verilen davacının, aldığı olumsuz sicilini iptali ile münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işleminin iptali istemiyle açılan davanın GENEL İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : V.S.

Davalı : Milli Savunma Bakanlığı

O L A Y : Davacı dava dilekçesinde özetle; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin 13.04.2006 tarihinde vermiş olduğu karara dayanak oluşturan 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun sicile ilişkin hükümlerinin 6111 sayılı Kanun ile değiştirildiğini, ayrıca iş bu kararın verilmesine dayanak oluşturan 657 sayılı Kanun'un 121'inci maddesine dayanılarak çıkarılan Devlet Memurları Sicil Yönetmeliğinin de yürürlükten kaldırıldığını, dolayısıyla 657 sayılı Kanun'un sicil amirleri başlıklı 112'nci maddesine istinaden çıkarılmış olan sicil amirleri yönetmeliklerinin de dayanak ve uygulama imkanının kalmadığını, böylece 6111 sayılı Kanun hükümlerinin geçmişe etkili olarak uygulanmasının mümkün hale geldiğini, bu hükümlerin lehine uygulanması için Milli Savunma Bakanlığı'na olumsuz sicil iptali ile, İzmir ilinde münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanma talebine ilişkin 02.08.2011 tarihinde yapmış olduğu başvurunun ise 19.08.2011 tarihli işlem ile reddedildiğini, iş bu davanın konusunun yapmış olduğu başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali olduğunu belirterek, olumsuz sicil iptali ve Milli Savunma Bakanlığı'nın İzmir ilinde münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanma talebinin reddine ilişkin 19.08.2011 tarihli işlemin iptaline karar verilmesi istemiyle askeri yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2. Daire Başkanlığı; 30.11.2011 gün, E:2011/1493, K:2011/1434 sayılı kararı ile özetle, her ne kadar davacı dava dilekçesinde talebinin olumsuz sicil iptali ile İzmir ilinde münhal bulunan kadrolarından herhangi birine atandırılma olduğunu belirtmiş ise de, davacının olumsuz sicile ilişkin açmış olduğu davanın daha önceden reddedildiği anlaşılmakla, davacının talebinin yeniden memuriyete atanma işlemine ilişkin olduğunun kabul edildiği, ancak davacının memuriyetine son verildiği 25.05.2005 tarihi itibarıyla sivil şahıs olması sebebiyle 1602 sayılı AYİM Kanununun 20. maddesine göre idari işlemin "asker kişiyi ilgilendirme" şartının gerçekleşmediği belirtilerek, davanın görüm ve çözüm yerinin genel idari yargı yeri olduğundan bahisle davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve bu karar kesinleşmiştir.

Davacı bu kez aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Samsun 1. İdare Mahkemesi; 06.03.2012 gün, E:2012/93, K:2012/204 sayılı kararı ile özetle, davanın yetki yönünden reddi ile, dosyanın yetkili Ankara İdare Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Ankara 15. İdare Mahkemesi; 23.05.2012 gün, E:2012/818 sayı ile özetle, dava dosyasının incelenmesinden, Türk Silahlı Kuvvetlerindeki memuriyetine 2005 yılında son verilen davacı tarafından, hakkında düzenlenen 2005 yılı olumsuz sicilinin iptali ile İzmir'de münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin davalı idarenin 19.08.2011 tarihli işleminin iptali istemiyle Milli Savunma Bakanlığı'na karşı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ikinci Daire Başkanlığı'nda açılan dava neticesinde, 30.11.2011 tarih, E:2011/1493, K:2011/1434 sayılı karar ile idare mahkemelerinin görevli olduğu gerekçesi ile "Görev Ret" kararı verilmesi ve görevsizlik kararının kesinleşmesi üzerine görülmekte olan davanın açıldığı, bakılan davada, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi İkinci Daire Başkanlığı'nın sözü edilen "görev ret" kararında özetle; "Her ne kadar davacı talebinin olumsuz sicil iptali ile İzmir ilinde münhal bulunan kadrolarından herhangi birine atandırılma olduğu belirtilmiş ise de davacının olumsuz sicile ilişkin açmış olduğu davanın daha önce mahkemelerince reddedildiği anlaşıldığından, davacının talebinin yeniden memuriyete atanma talebine ilişkin olduğu kabul edilerek TSK'daki memuriyetine son verildiği 25.05.2005 tarihi itibarıyla sivil şahıs olması sebebiyle 1602 sayılı AYİM Kanununun 20. maddesine göre idari işlemin 'asker kişiyi ilgilendirme' şartının gerçekleşmediği" gerekçesine yer verilmek suretiyle uyuşmazlığın görüm ve çözümünde genel idari yargı yerinin görevli olduğuna hükmedildiği, anılan görevsizlik kararında, davacının olumsuz sicile ilişkin açmış olduğu davanın daha önce mahkemelerince reddedildiğinden, davacının talebinin yeniden memuriyete atanma talebine ilişkin olduğu kabul edilmekte ise de, davacının 6111 sayılı Kanun hükümlerinden yararlandırılması ve bu

Kanun uyarınca Devlet Personel Başkanlığının 15.04.2011 tarihli Genelgesinde, anılan Kanunun yürürlük tarihinden önce disiplin cezası almış olanlar hakkında disiplin cezası almış olmaları nedeniyle ilişik kesme hükümlerinin uygulanmayacağı belirtildiğinden bahisle, sözü edilen mevzuat hükümlerine istinaden 2005 yılı sicilinin olumsuz düzenlenmesine ilişkin işlemin iptali istenildikten sonra, bunun sonucunda da İzmir'de münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanması talebinin reddine ilişkin işlemin iptalinin istenildiğinin görüldüğü, bir işlemin daha önce davaya konu edilmesi ve bu konuda karar verilmesine karşın aynı işlemin yeniden dava konusu edilmesi halinde uygulanacak usul kurallarının ilgili mevzuatta düzenlenmiş olduğu, yargı mercilerince söz konusu mevzuatta öngörülen usul kararlarının verileceği, yargı mercilerince, davacıların talebinin bir kısmı hakkında usul ya da esas yönünden herhangi bir hüküm kurulmaksızın, diğer kısmı hakkında değerlendirme yapılmasının mümkün olmadığı, taleple bağlı kalınmasının zorunlu olduğu, kaldı ki davacı tarafından, başvurusuna dayanak aldığı mevzuat hükümlerinin (6111 sayılı Kanun ve Genelge) kendisine böyle bir hak verip vermediği hususu bir yana, söz konusu düzenlemelere istinaden, 2005 yılı sicilinin olumsuz düzenlenmesine ilişkin işlemin iptalinin istenildiği ve bunun sonucunda İzmir'de münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanmasının talep edildiği, bu durumda, uyuşmazlığın sadece davacının yeniden memuriyete atanma talebine ilişkin olmadığı, bunun yanında 2005 yılı sicil raporunun olumsuz düzenlenmesine ilişkin işlemin de dava konusu edildiği açık olduğundan, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli iken hizmetten ayrılmış, sivil memur olan davacının 2005 yılı sicil raporunun iptali isteminin askeri hizmet kapsamında olması nedeniyle, anılan sicil raporunun iptali ve bunun neticesinde yeniden Türk Silahlı Kuvvetlerindeki görevine atanmasına yönelik talebinin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünde 1602 sayılı Kanunun 20 ve 21. maddeleri uyarınca, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevli olduğu sonucuna varıldığından bahisle görevsizlik kararı vererek, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanununun 19. maddesi uyarınca, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası (Askeri Yüksek İdari Mahkemesi ikinci Daire Başkanlığı'ndan temin edildikten sonra) ile birlikte dava dosyalarının, görevli yargı yerinin belirlenmesi için Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine ve dosya incelemesinin bu konuda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verilmeye kadar ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; askeri ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı yasa'nın 19. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, genel idari yargı dosyasının son görevsizlik kararını veren mahkemece, askeri idari yargı dosyası da temin edilmek suretiyle 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 Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde genel idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Tuncay Dündar'ın davada Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Savcısı Hakan Ali TURGUT'un ise davada genel idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Türk Silahlı Kuvvetlerindeki memuriyetine 2005 yılında son verilen davacı tarafından, hakkında düzenlenen 2005 yılı olumsuz sicilinin iptali ile İzmir'de münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin davalı idarenin 19.08.2011 tarihli işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş, 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinin birinci fıkrasında, "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen, görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda, ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz" denilmiştir.

Buna göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem veya eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinin ikinci fıkrasında, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

Dosya kapsamında yapılan incelemede, davacının 03.07.2003 tarihinde 5'inci Ana Jet Üs Komutanlığı emrinde personel işlem memuru olarak göreve başladığı, sonrasında birinci sicil amirinin hakkında olumsuz sicil vermesi sonucu aday memurluktan çıkarıldığı, aday memurluk dönemi içindeki göreve son verme işleminin ve bu işlemin dayanağı olan 2005 yılı sicil notlarının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle davacı tarafından açılan davanın AYİM 3. Daire Başkanlığı'nın 13.04.2006 gün, E:2005/799, K:2006/486 sayılı kararı ile reddedildiği, sonrasında davacı tarafından, bu kararın dayanağı olan, 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun sicile ilişkin hükümlerinin 6111 sayılı Kanun ile değiştirildiği, ayrıca iş bu kararın verilmesine dayanak oluşturan 657 sayılı Kanun'un 121'inci maddesine dayanılarak çıkarılan Devlet Memurları Sicil Yönetmeliğinin de yürürlükten kaldırıldığı, dolayısıyla 657 sayılı Kanun'un sicil amirleri başlıklı 112'nci maddesine istinaden çıkarılmış olan sicil amirleri yönetmeliklerinin de dayanak ve uygulama imkanının kalmadığı, böylece 6111 sayılı Kanun hükümlerinin geçmişe etkili olarak uygulanmasının mümkün hale geldiği gerekçeleri ile, bu hükümlerin lehine uygulanması için Milli Savunma Bakanlığı'na olumsuz sicil iptali ve İzmir ilinde münhal bulunan kadrolardan herhangi birine atanma talebine ilişkin olarak 02.08.2011 tarihinde başvuruda bulunulduğu, bu başvurunun ise 19.08.2011 tarihli işlem ile reddedildiği, sonrasında da davacı tarafından bu işlemin iptali istemiyle dava açıldığı anlaşılmıştır.

Her ne kadar AYİM 2. Daire Başkanlığı 30.11.2011 gün, E:2011/1493, K:2011/1434 sayılı görevsizlik kararının gerekçesinde, davacının olumsuz sicile ilişkin açmış olduğu davanın daha önceden reddedildiğini, bu bağlamda davacının talebinin yeniden memuriyete atanma işlemine ilişkin olduğunun kabul edildiğini, ancak davacının memuriyetine son verildiği 25.05.2005 tarihi itibarıyla sivil şahıs olması sebebiyle 1602 sayılı AYİM Kanununun 20. maddesine göre idari işlemin "asker kişiyi ilgilendirme" şartının gerçekleşmediğini belirtmiş ise de, davacının gerek askeri yargıda, gerekse de idari yargıda davasına konu ettiği hususun olumsuz sicil iptali ve münhal kadrolardan herhangi birine atanma talebine ilişkin olarak yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptaline ilişkin olduğunda kuşku bulunmadığı, bununla birlikte uyuşmazlığa konu olan AYİM 2. Daire Başkanlığının kararında dava konuları ayrılmaksızın davanın görev yönünden reddine karar verildiği, sonrasında Ankara 15. İdare Mahkemesinin 23.05.2012 gün, E:2012/818 sayılı kararında da bu hususa değinilerek, yargı mercilerince davacıların talebinin bir kısmı hakkında usul ya da esas yönünden herhangi bir hüküm kurulmaksızın, diğer kısmı hakkında

değerlendirme yapılmasının mümkün olmayıp, taleple bağlı kalınmasının zorunlu olduğunun ifade edildiği anlaşılmış olmakla, bu bağlamda, davacının olumsuz sicilini iptali ve münhal kadrolardan herhangi birine atanma talebine ilişkin olarak yaptığı başvurunun idare tarafından reddine ilişkin işlemin iptaline dair açılan davalar bakımından askeri yargı ile idari yargı yerleri arasında olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu anlaşılmıştır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Sicil Dosyası" başlıklı 110.maddesi, "Özlük ve Sicil Dosyasının Önemi" başlıklı 111.maddesi, "Sicil Amirleri" başlıklı 112.maddesi, "Sicil Raporlarında Belirtilecek Hususlar" başlıklı 113., 114. maddeleri, "Sicil Raporlarının Doldurulması" başlıklı 115.maddesi, "Değerlendirme Kurulları" başlıklı 116.maddesi, "Memurların Uyarılmaları" başlıklı 117.maddesi, "İtiraz Hakkı" başlıklı 118.maddesi, "Olumlu ve Olumsuz Sicil" başlıklı 119.maddesi, "Olumsuz Sicil" başlıklı 120.maddesi, "Sicil Yönetmeliği" başlıklı 121.maddesi 13.02.2011 günlü 6111 sayılı Kanunun 117.maddesiyle mülga olmuştur.

13.02.2011 tarih ve 6111 sayılı Kanunla 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun, memurlara sicil düzenlenmesi (ve dolayısıyla buna dayalı memuriyete son verilmesi) ile ilgili hükümleri yürürlükten kaldırılmışsa da;bu yasanın yürürlüğe girmesinden önce verilmiş siciller ve bunlara dayalı kesinleşmiş işlemler ile bu işlemlere yönelik açılmış davalarda verilmiş kararlar bakımından herhangi bir geçiş hükmü öngörülmemiştir. Davacı ise sicil düzenlenmesine ilişkin yasal hükümlerin yürürlükten kalkmasıyla birlikte, 2005 yılı olumsuz sicilinin; buna dayalı aday memurluğuna son verilmesi işleminin ve bu işlemlere karşı açmış olduğu davada AYİM 3.Dairesi'nin verdiği 13.04.2006 tarih ve E:2005/799,K:2006/486 sayılı kesinleşmiş ret kararının hukuken geçersiz kaldığı iddiasıyla,6111 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesini takiben bu davasını ikame etmiştir.Davacının AYİM 3.Dairesi'nin ret kararının kendisine tebliğinden itibaren artık statüsü "sivil şahıs" olduğundan ve 6111 sayılı Kanunla "asker kişi" statüsünde iken kendisi hakkında tesis edilen idari işlemler ve bunlara ilişkin yargı kararları konusunda geçmişe yönelik bir geçiş hükmü öngörülmediğinden; yeni iddialarına dayalı davasında "asker kişiyi ilgilendirme" koşulu mevcut değildir.

Her ne kadar 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişiler arasında sivil memur da bulunuyor ise de, davacının memuriyetine son verildiği tarih olan 25.05.2005 günü itibariyle asker kişi sayılmasının mümkün olmadığı, dolayısıyla, 1602 sayılı Kanunun 20.maddesine göre idari işlemin "asker kişiyi ilgilendirme" şartının gerçekleşmediği anlaşılmıştır.

Belirtilen duruma göre, olayda Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen, idari eylemin asker kişiyi ilgilendirmesi koşulu gerçekleşmediğinden, davanın görüm ve çözümü İdari Yargı'nın görevine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle davanın görüm ve çözümü genel idari yargı yerinin görevine girdiğinden, Ankara 15.İdare Mahkemesinin başvurusunun reddine karar vermek gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde GENEL İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 15. İdare Mahkemesi'nin BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/103

KARAR NO: 2013/505

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Asker kişinin vatani görevini yerine getirirken, şehit olmasından dolayı, yakınları tarafından uğranıldığı ileri sürülen zararın tazmini isteminin, ASKERİ YARGI YERİNDE çözümlenmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1- Ö.E. (Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde)

2- G.K.

Vekilleri : Av. Ü.G.

Davalı : İçişleri Bakanlığı

Vekili : Av. Ç.P.

Davacılar : 1- Ö.E. (Adli Yargıda)

2- G.K.

Vekilleri : Av. Ü.G.

3- T.E., 4- G.K.E.

Vekilleri : Av. S.N.A.

Davalı : İçişleri Bakanlığı

O L A Y : Davacılar Ö.E. ve G.K. vekili, Hakkari Özel Hrk. Birliğinde görevli iken 17.8.2011 tarihinde Merkez Çöplükçeşme bölgesinde, bölücü terör örgütü mensuplarının yola döşediği mayının patlaması sonucu şehit olan Uzm. Çvş. N.E.'un kardeşleri olduğunu ileri sürerek, ayrı ayrı 15.000.00 TL olmak üzere toplam 30.000.00 TL manevi tazminatın olay tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle yaptığı başvurunun zımnen reddedilmesi üzerine Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açmıştır.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ İKİNCİ DAİRE BAŞKANLIĞI: 14.12.2011 gün ve Gensek No:2011/5478, E:2011/1541, K:2011/1529 sayı ile, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun Göreve İlişkin 3. maddesinden söz ederek, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne bağlı maddi ve manevi zararların tazminine ilişkin olarak 01.10.2011 tarihinden sonra açılacak davalara Asliye Hukuk Mahkemelerinde bakılacağı, bu yasal mevzuat çerçevesinde dava dosyası incelendiğinde; davanın konusunun idari eylemden dolayı davacının vücut bütünlüğünün kısmen yitirilmesinden doğan zararların tazmini davası olduğundan, 30 Kasım 2011 tarihinde açılan bu davanın görüm ve çözüm yerinin mahkemeleri olmayıp, Adli Yargı yeri olduğu kanaat ve sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Ö.E. ve G.K. vekilleri tarafından aynı istemle adli yargı yerinde dava açılmıştır.

Ankara 4. Asliye Hukuk Mahkemesi: 23.3.2012 gün ve E:2012/95, K:2012/70 sayı ile, Ankara 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2011/505 Esas sayılı dosyasının incelenmesinden; Davanın T.E. ve G.K.E. tarafından Jandarma Uzman Çavuş N.E.'un Hakkari Jandarma Özel Harekat Tabur Komutanlığında görev yaparken 17.08.2011 tarihinde Hakkari-Çukurca yolunda askeri konvoyun yol güzergahında teröristlerin yola döşediği mayının patlaması sonucu şehit olması nedeniyle açılan maddi ve manevi tazminat istemine ilişkin olduğu, davalısının da İçişleri Bakanlığı olduğu, bu suretle her iki davada dava konusu olayın aynı olduğu, 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'ndeki davanın şehidin eşi ve çocuğu tarafından, mahkemelerindeki davanın ise şehidin kardeşleri tarafından aynı davalıya yönelik açılmış tazminat istemlerine ilişkin olduğu anlaşılmalı davalar arasında fiili ve hukuki irtibat bulunduğu, usul ekonomisi açısından da delillerin birlikte değerlendirilmesi gerektiği anlaşıldığından HMK'nun 166. maddesi uyarınca dava dosyalarının birleştirilmesine karar vermek gerektiği gerekçesiyle mahkemelerinin 2012/95 Esas sayılı dava dosyası ile Ankara 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2011/505 Esas sayılı dava dosyasının fiili ve hukuki irtibat nedeniyle HMK'nun 166. maddesi uyarınca birleştirilmesine, mahkemelerinin esasının birleştirme şerhi verilerek kapatılmasına, bundan sonraki usuli işlemlerin daha önce açılan Ankara 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2011/505 Esas sayılı dava dosyası üzerinden yürütülmesine, karar vermiştir.

ANKARA 3. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 20.9.2012 gün ve E:2011/505, K:2012/526 sayı ile, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi sebebiyle davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde

görülmesi gerekeceği davalı idare ile ilgili uyuşmazlığın çözümünde idari yargı (AYİM) mercileri görevli olduğundan yargı yolu bakımından görevsizlik nedeni ile dava dilekçesinin reddine dair hüküm tesis edildiği gerekçesiyle yargı yolu caiz olmadığından davanın reddine karar vermiş, bu karar davacılarından T.E. ve G.K.E. tarafından temyiz edilmiş ancak diğer davalılar Ö.E. ve G.K. kararı temyiz etmeyeceklerini bildirerek görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle başvuruda bulunmuştur.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve M. Aydan AL'ın katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ile Adli Yargı Yerinde açılmış olan davalarda konu ve sebep ile davalı idarenin aynı olduğu açık olmakla birlikte, davacılarından Ö.E. ile G.K. açısından açılmış olan davaların kesinleştiği görüldüğünden, bu davacılara ilişkin olarak, Adli Yargı ve Askeri İdari Yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosya örneğinin Mahkemece, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi dosyası temin edilmeden Uyuşmazlık Mahkemesine gönderildiği, bu nedenle Başkanlık yazısıyla Askeri Yüksek İdare Mahkemesi dosyasının Mahkemesinden getirildiği ve sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde askeri yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın askeri yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, J. Uzm. Çvş. N.E.'un görev bölgesinde mayın patlaması sonucu şehit olması nedeniyle, kardeşleri tarafından, uğranıldığı öne sürülen manevi zararın tazimini istemiyle açılmıştır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesinde, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne bağlı maddi ve manevi zararların tazminine ilişkin davalara asliye hukuk mahkemelerinin bakacağı hükmüne, geçici 1. maddesinde ise, bu Kanunun yargı yolu ve göreve ilişkin hükümlerinin, Kanunun yürürlüğe girmesinden önceki tarihte açılmış olan davalarda uygulanmayacağı hükmüne yer verilmiş, bu Kanunun 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin iptali amacıyla açılan davada, Anayasa Mahkemesi, 16.2.2012 tarih ve E:2011/35, K:2012/23 sayılı kararıyla: dava konusu kuralla, sadece kişinin vücut bütünlüğüne verilen maddi zararlar ile buna bağlı manevi zararların ve ölüm nedeniyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmini konusunun kapsama alındığı ve bu tazminat davalarına bakma görevinin asliye hukuk mahkemelerine verildiği; buna göre, aynı idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan zararların kapsama alınmadığı; sorumluluk sebebi aynı olsa da bu zararların tazmini davalarının idari yargıda görülmeye devam edeceği; bu durumda, idarenin aynı yapı içinde aldığı kararın bir bölümünün idari yargıda bir bölümünün adli yargıda görülmesinin yargılamanın bütünlüğünü bozacağı ayrıca iki ayrı yargı kolunda görülen davalarda, idarenin sorumluluğu, bu sorumluluğun kapsamı, idarenin tazmin yükümlülüğü konularında farklı sonuçlara ulaşabileceği; esasen idare hukukunda var olan hizmet kusuru ve kusursuz sorumluluk kavramlarının, kişilerin gördüğü zararların tazmininde kullanılan ve kişilerin idare karşısında korunma kapsamını genişleten kavramlar olduğu; idare hukukunda, idarenin hiçbir kusuru olmasa da sosyal risk, terör eylemleri, fedakarlığın denkleştirilmesi gibi kusursuz

sorumluluğa ilişkin kavramlara dayanılarak kişilerin uğradığı zararların tazmin edilmesinin mümkün olduğu, özel hukuk alanındaki kusursuz sorumluluk hallerinin ise, belirli konular için düzenlendiği ve sınırlı olduğu; idarenin idare hukuku esaslarına dayanarak tesis ettiği tartışmasız bulunan eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan zararlara ilişkin davaların idari yargı yerlerinde görülmesi gerektiği; bu nedenle, yukarıda belirtildiği gibi, aynı idari eylem, işlem veya sorumluluk sebebinden kaynaklanan zararların tazminine ilişkin davaların farklı yargı yerlerinde görülmesinde kamu yararı ve haklı neden olduğunun söylenemeyeceği gerekçesiyle iptaline karar vermiştir.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu; ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş; 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinin birinci fıkrasında, "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına; askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen, görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda; ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz" denilmiştir.

Buna göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem veya eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

Davanın 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden olan davacıların murisini ilgilendirdiği ve bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği tartışmasızdır.

Dava konusu eylemin askeri hizmete ilişkin olup olmadığına gelince; İdari eylemin "askeri hizmete ilişkin bulunması" eylemin kanun ve nizamlarının Türk Silahlı Kuvvetlerine tanıdığı yetki ve görevlerin yerine getirilmesi amacına yönelik olması anlamını taşımakta olup, Askeri nitelikte idari eylemi de, askeri kural ve gerekler çerçevesinde yürütülen askeri hizmet sırasındaki bir hareket, tutum veya meydana gelen ya da getirilen bir olay olarak tanımlamanın olanaklı olduğu, İdari eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" için, eylemin bir asker kişiye yönelmesi, zarar verici etkilerini bir asker kişinin beden bütünlüğü veya malvarlığı sahasında meydana getirmiş olmasının gerektiği anlaşılmalıdır, davada, müteveffanın askerlik görevini yaparken şehit olduğu, bu olaya istinaden kardeşleri tarafından tazminat talebiyle davalı idareye başvurulduğu, herhangi bir yanıt alınamaması üzerine manevi tazminat talebiyle dava açıldığı anlaşılmalıdır, manevi tazminata konu olayın askeri bir görevin yürütülmesi sırasında doğması ve sonucunda asker kişinin yaşamını yitirmiş olması karşısında davada idari eylemin "askeri hizmete ilişkin bulunması" ve "asker kişiyi ilgilendirmesi" koşullarının birlikte gerçekleştiği anlaşılmalıdır.

Bu durumda, dava konusu eylemin ve devamında tazminat isteminin idarece zımnen reddedilmesine ilişkin işlemin, askeri gereklere, askeri usul ve yöneme ve askeri hizmete göre tesis edildiğinin ve bu nedenle de askeri hizmete ilişkin bulunduğu kabulü gerekir.

Belirtilen durumlara göre ve olayda Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen, idari eylemin asker kişiyi ilgilendirmesi ve askeri hizmete ilişkin bulunması koşulları birlikte gerçekleştiğinden, davanın görüm ve çözümü Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle davanın görüm ve çözümü askeri yargı yerinin görevine girdiğinden Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2. Dairesi Başkanlığınca verilen görevsizlik kararının kaldırılması kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın görüm ve çözümünde ASKERİ YARGI YERİNİN görevli olduğuna, bu nedenle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2. Dairesi Başkanlığı'nın 14.12.2011 gün ve Gensek No:2011/5478, E:2011/1541, K:2011/1529sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/243

KARAR NO: 2013/516

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Davacıların oğlunun TSK'nde asker olarak görev yapmakta iken, askerlik hizmetini yaptığı birlikte görevli olan amirlerinin görevlerini gereği gibi yerine getirmeyerek zamanında sağlık kuruluşlarına sekinin yapılmaması ve böylece tedavide gecikmeden kaynaklanan sağlık problemi nedeniyle, davacı babanın böbreğini oğluna bağışlamasından dolayı fiilen çalışmaması sonucunda davacıların kendilerinin uğradıkları maddi ve manevi zararın tazmini talebine ilişkin davanın İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-M.Ö., 2-H.Ö.

Vekilleri : Av. T.Y.

Davalı : Milli Savunma Bakanlığı

Vekili : Av. S.A. (İdari Yargıda)

O L A Y : Davacılar vekili özetle, davacıların oğlu F.Ö.'in askere gitmeden önce idrar yollarında iltihaplanma olduğu için, askerlik başvurusu esnasında askerlik şubesindeki görevlilere durumu arz ettiğini, buna rağmen kendisini gönderdikleri revirde askerliğe elverişlidir raporu düzenlenerek acemi birliğine gönderildiğini, 20.10.2009 tarihinde İzmir'deki İstihkam Okulundaki acemi birliğinde vatani görevine başladığını, İzmir'deki birliğine gittikten sonra askere gitmeden hemen önce Yüksekova Devlet Hastanesinde yaptırmış olduğu tahlillerini yetkililere gösterip İzmir Askeri Hastanesi Üroloji Servisine sevk edildiğini, buradaki tahlilleri sonrasında, ilaçlarının verilmesini müteakip, ilaçlarını kullanarak 1 ay sonra tekrar hastaneye gelmesinin istenildiğini, 1 ay dolmadan dağıtımının yapılarak usta birliği olan 20'nci Zırhlı Tugay 3'üncü Hudut Alayı 2'nci Hudut Taburu 5'inci Hudut Bölüğü Akçakale/Urfalıya gittiğini, birliğine katılır katılmaz vizite sorumlusuna durumunu arz ederek, hastaneye gitmesi gerektiğini, ilaçlarının bittiğini, İzmir'deki Askeri Hastane'de tedavisine devam etmemesi durumunda böbreklerinin geri dönülemez şekilde zarar göreceğinin kendisine söylendiğini ifade etmiş olmasına karşın, bu beyanlarına komutanlarının itibar etmediklerini, dört aylık süre içerisinde sadece 1 kez hastaneye gönderildiğini, bu süreç zarfında yaptırılmış olan yoğun eğitim, nöbet ve mutfak faaliyetleri neticesinde de F.Ö.'in iki böbreğinin de iş göremez hale geldiğini, sonrasında ise babası olan davacı M.Ö.'ten yapılan böbrek nakli ile hayata tutunduğunu, yapılan böbrek nakli sonucunda 22.06.2011 tarihinde tebellüğ ettiği, Gülhane Askeri Tıp Akademisi tarafından verilen, 15.02.2011 tarihinde onaylanmış, 06.01.2011 tarih ve 68 numaralı "Askerliğe Elverişli Değildir" sağlık raporuna istinaden de vatani görevinin sona erdiğini, sonrasında davacı M.Ö.'in, oğluna yapmış olduğu böbrek bağışı nedeniyle fiilen çalışmamasından dolayı uğradığı maddi zararlarının karşılığı olarak 100.000 TL., manevi zararlarının karşılığı olarak ise, davacı M.Ö. için 40.000 TL., F.Ö.'in annesi olan diğer davacı H.Ö. için 30.000 TL. olmak üzere toplam 170.000 TL. tazminat talebiyle davalı idareye müracaat ettiklerini, bu talebe cevap verilmeyerek

taleplerinin zımnen reddedildiğini belirterek, söz konusu maddi ve manevi zararın faizi ile birlikte davalı idareden tahsiline karar verilmesi istemi ile idari yargı yerinde dava açmıştır.

Ankara 12.İdare Mahkemesi; 09.02.2012 gün, E:2011/2020, K:2012/175 sayı ile özetle, davacıların oğullarının 1602 sayılı Yasanın 20.maddesinde sayılan asker kişilerden olduğu ve bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği, bununla birlikte davacıların, askerlik görevini yaptığı sırada rahatsızlanan oğullarının askeri makamlarca hastaneye sevkini yapılmadığı ve rahatsızlığının da askerlik görevi neden ve tesiriyle meydana geldiğinin iddia edilmiş olması karşısında uyuşmazlığın Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde çözümlenmesi gerektiğinden bahisle, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 15/1-a maddesi hükmü uyarınca görev yönünden reddine karar vermiş ve bu karar kesinleşmiştir.

Davacı bu kez aynı istemle askeri yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2.Daire Başkanlığı; 03.05.2012 gün, E:2012/393, K:2012/486 sayı ile özetle, davacıların oğlu F.Ö.'in, askerlik hizmetini yaptığı birlikte görevli olan amirlerin görevlerini gereği gibi yerine getirmeyerek zamanında sağlık kuruluşlarına sevkini yapılmadığı ve tedavide gecikmeden kaynaklanan durum nedeniyle, davacı babanın böbreğini bağışlayarak oğlunun hayata tutunmasını sağlayabildiği belirtilerek davacı babanın oğluna yapmış olduğu böbrek bağışı sonucu fiilen çalışmaması nedeniyle, davacıların maddi ve manevi tazminat talep ettiklerini, davacıların sivil kişi olduğunu, asker kişi sıfatının bulunmadığını, bu nedenle 1602 sayılı AYİM Kanununun 20'nci maddesine göre idari eylemin "asker kişiyi ilgilendirme" şartının gerçekleşmediğini belirterek, davanın görüm ve çözüm yerinin genel idari yargı yeri olduğundan bahisle, davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve bu karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve M. Aydan AL'ın katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, idari ve askeri yargı yerleri arasında 14.maddede öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, askeri yargı dosyasının 15. maddede belirtilen yöntemle uygun olarak davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece, idari yargı dosyası da temin edilmek suretiyle 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 Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Savcısı Hakan Ali TURGUT'un ise davada Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacılar M.Ö. ve H.Ö.'in oğlu F.Ö.'in, askerlik hizmetini yaptığı birlikte görevli olan amirlerinin görevlerini gereği gibi yerine getirmeyerek zamanında sağlık kuruluşlarına sevkini yapılmaması ve böylece tedavide gecikmeden kaynaklanan sağlık problemi nedeniyle, davacı babanın böbreğini oğluna bağışlamasından dolayı fiilen çalışmaması sonucunda davacıların uğradıkları maddi ve manevi tazminat talebiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu; ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş; 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi

Kanunu'nun 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinin birinci fıkrasında, "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına; askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen, görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda; ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz" denilmiştir.

Buna göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem veya eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

Bu yasal mevzuat çerçevesinde yapılan değerlendirmede, davacıların oğlu F.Ö.'in 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden oluşuna karşın, davaya konu edilen hususun asker kişi olan davacıların oğlunun askerlik hizmetini yaptığı birlikte görevli olan amirlerinin görevlerini gereği gibi yerine getirmeyerek zamanında sağlık kuruluşlarına sevkinin yapılmaması ve böylece tedavide gecikmeden kaynaklanan sağlık problemi nedeniyle, davacı babanın böbreğini oğluna bağışlamasından dolayı fiilen çalışmaması sonucunda davacıların uğradıkları maddi ve manevi tazminat talebine ilişkin oluşu birlikte değerlendirildiğinde, tazminat talebine konu edilen davacı babanın böbreğini oğluna bağışlaması olayının asker kişi olmayan davacılara ilişkin olduğu ve onları ilgilendirip neticelerini de onların üzerinde doğurduğu anlaşılmakla, davaya konu edilen idari eylemin "asker kişiyi ilgilendirme" şartının gerçekleşmediği anlaşılmıştır.

Belirtilen duruma göre, olayda Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen, idari eylemin asker kişiyi ilgilendirmesi koşulu gerçekleşmediğinden, davanın görüm ve çözümü İdari Yargı'nın görevine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle davanın görüm ve çözümü idari yargı yerinin görevine girdiğinden Ankara 12.İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 12. İdare Mahkemesi'nin 09.02.2012 gün, E:2011/2020, K:2012/175 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

————— • —————
Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/246

KARAR NO: 2013/517

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : TSK'nde Astsubay olarak görev yapan davacının, haksız olarak tutuklandığı, akabinde hakkında haksız olarak soruşturma yapılması neticesinde kişisel haklarının, onur, gurur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle açtığı manevi tazminat davasının ASKERİ İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.K.

Davalı : İçişleri Bakanlığı (Askeri Yargıda)

O L A Y : Davacı 24.02.2011 tarihli dava dilekçesinde, 18 Mart Şehitleri Anma Günü ve Çanakkale Deniz Zaferinin 93 üncü yıl dönümü törenlerine hazırlık maksadıyla Eceabat Milli Parklar müdürlüğü toplantı salonunda olay günü icra edilen koordinasyon toplantısında, kendisinin de aralarında bulunduğu toplantıyı yöneten ve sorumlu olan Bnb. İ.G. ile aralarında

fikir teatisi yapıldığını, toplantı sırasında katılımcıların kimi zaman söz alarak konuştuklarını, kimi zaman da el kaldırıp doğrudan konuştuklarını, bunun Bnb. İ.G.'in emri ile yapıldığını, bu çerçevede daha önceki sıkıntıları dile getirdiği sırada Bnb. İ.G.'den konuşmak için izin istemeden konuştuğunu, toplantının karşılıklı konuşma şeklinde geçtiğini, bu esnada Bnb. İ.G.'in elini kürsüye vurarak sert bir şekilde "senin karşında Asayiş Şube Müdürün var ve benimle doğru konuş" şeklinde tepki verdiğini, kendisinin ise cevaben "Komutanım ben size ne dedim" diyerek saygısızca konuşmadığını ifade ettiğini, sonrasında ise Bnb. İ.G.'in "çık dışarı terbiyesizlik yapma" dediğini, bunun üzerine cevaben "sakın bir daha benimle böyle konuşma" diyerek cevap verdiğini, bu olayın üzerine Bnb. İ.G.'in, tutuklanması konusunda emir verdiğini ve 8 saat tutuklu kaldığını, bu olay ile ilgili olarak hakkında "toplu asker karşısında amire saygısızlık" suçundan dolayı suç duyurusunda bulunulduğunu ve buna istinaden hakkında kamu davası açıldığını, yapılan yargılama neticesinde de KKK.lığı 2'nci Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi'nin 18.09.2008 gün, E:2008/1364, K:2008/505 sayılı kararı ile beraatine karar verildiğini, belirterek suç duyurusu neticesinde kişisel haklarının, oN., gurur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle 10.000 TL manevi tazminat istemiyle askeri idari yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2. Daire Başkanlığı; 06.04.2011 gün, E:2011/521, K:2011/486 sayı ile, dava dosyasının AYİM 3.Dairesine tevdiine karar vermiştir.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığı; 21.04.2011 gün, E:2011/1035, K:2011/1211 sayılı kararı ile, davacının tazminat isteminin sözü geçen binbaşının, belirtilen olay tarihindeki davranışlarından mı, yoksa bu nedenle soruşturma emri verilmesi isteminden mi kaynaklandığı hususunun tam olarak anlaşılamadığı gerekçesiyle dilekçenin reddine karar vermiştir.

Davacı 16.06.2011 tarihli dava dilekçesinde özetle, Çanakkale İl Jandarma K.lığı Asyş. Ş. Müdürü Bnb. İ.G. tarafından olay günü yapılan davranışlar ile haksız olarak 8 saat tutuklanması neticesinde kişisel haklarının, onur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle 10.000 TL manevi tazminat talebiyle askeri idari yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığı; 22.12.2011 gün, E:2011/2960, K:2011/2669 sayı ile, davanın görüm ve çözümünün AYİM 2. Dairesinin görevine girdiğini belirterek görevli direnin belirlenmesi için dosyanın AYİM Daireler Kuruluna tevdiine karar vermiştir.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Daireler Kurulu; 13.01.2012 gün, E:2012/3, K:2012/3 sayılı kararı ile, dava konusu tazminat talebinin hem "Çanakkale İl J. K.lığı Asyş. Ş. Müdürü Bnb. İ.G. tarafından olay günü yapılan davranışlar" şeklinde ifade edilen idari eyleme, hem de "haksız olarak 8 saat tutuklanma" şeklinde ifade edilen işleme dayandırıldığını, dolayısıyla dava konusu manevi tazminat talebinin, aralarında maddi ve hukuki bağıllık bulunmayan "idari eylem" ile "işlem" e dayalı olduğundan idari eylemden dolayı manevi tazminat davası ile tutuklanmadan dolayı manevi tazminat davalarının, ödettirilmesi talep edilen manevi tazminat tutarlarının da ayrı ayrı belirtilmesi suretiyle ayrı ayrı dava dilekçeleri ile açılması gerektiğinden bahisle dilekçenin reddine karar vermiştir.

Davacı 29.02.2012 tarihli dava dilekçesinde özetle, Çanakkale İl Jandarma K.lığı Asyş. Ş. Müdürü Bnb. İ.G. tarafından olay günü haksız olarak 8 saat tutuklanması ile akabinde hakkında haksız olarak soruşturma yapılması neticesinde kişisel haklarının, oN., gurur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle 10.000 TL manevi tazminat talebiyle askeri idari yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığı; 05.04.2012 gün, E:2012/791, K:2012/733 sayı ile, davacının davasının haksız tutuklama nedeniyle açılan bir dava olduğunu, davacının Bnb. İ.G. ile aralarında geçen bir takım olayların soruşturmasının başlangıcı esnasında Bnb. Güney tarafından bir müddet tutuklandığı, bilahare yargılamasını

müteakip 2. Kor. K.lığı Askeri Mahkemesinin kararı ile beraat ettiği hususunun sabit olduğunu, idari yargı mercilerinde bir idari işlem ya da eylemden doğan iptal veya tazminat davalarının çözüme ulaştırıldığını, sonrasında bir adli süreç geçiren koruma tedbirlerinden doğan tazminat istemleri ile ilgili usulün ayrı olup Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre görülmesinin gerektiğini, CMK. nun 141 ve 142.maddelerine göre suç soruşturması veya kovuşturması sırasında kanunda belirtilenler dışında yakalanan ve tutuklanan kimselerin haklarındaki kararların kesinleşmesini takiben tebliğden itibaren üç ay ve her halde bir yıl içinde zarara uğrayanın oturduğu ağır ceza mahkemesinde tazminat davası açmak durumunda olduklarını belirterek, davanın görüm ve çözüm yerinin adli yargıda olduğundan bahisle davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

Davacı bu kez aynı istemle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Erzurum 3. Ağır Ceza Mahkemesi; 24.08.2012 gün, E:2012/107, K:2012/116 sayı ile, davacının müsnet suç nedeniyle soruşturma aşamasında tutuklu kaldığına dair dosya içerisinde bir bilginin bulunmadığını, davaya konu 8 saat tutuklama kararının 1632 sayılı ACK. nun 169.maddesine dayanarak disiplin temini için yapıldığının belirtildiğinin, 5271 sayılı CMK.nun 141. maddesinde belirtilen tazminat talebinin suç soruşturması veya kovuşturması sırasında madde metninde düzenlenen hallerde söz konusu olabileceğini, 1632 sayılı ACK. nun 169. maddesinde düzenlenen muvakkat tevkif yetkisine dayanarak yapılan geçici tutuklamanın madde kapsamında sayılı hallerden olmadığından bahisle görevsizlik kararı vererek, görev uyuşmazlığının çözümü için karar kesinleştiğinde dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, M. Aydan AL ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

1-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada, askeri idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğu ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir" hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesindeki "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren mercii görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli mercii belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler." hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağına sahiptir.

Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasa koyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yöneme nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmaması amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, öncelikle görevsizlik kararı verilmekle birlikte görevli merciin belirtilmesi için re'sen Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulmasına da karar verilmiştir.

Bu haliyle, Erzurum 3.Ağır Ceza Mahkemesi'nce re'sen yapılan başvuru, 2247 sayılı yasada öngörülen yöneme uymamaktadır.

Ancak, adli ve askeri idari yargı yerleri arasında olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyası ve dosya içerisine celp edilmiş olan askeri idari yargı dosyasının örneği ile birlikte son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde askeri idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Savcısı Hakan Ali TURGUT'un davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Jandarma Astsubay Başçavuş olan davacının, Çanakkale İl Jandarma K.lığı Asyş. Ş. Müdürü Bnb. İ.G. tarafından olay günü haksız olarak 8 saat tutuklanması ile akabinde hakkında haksız olarak soruşturma yapılması neticesinde kişisel haklarının, oN., gurur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle 10.000 TL manevi tazminat talebiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kurala bağlanmış olup, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları ihlâl edilenler tarafından açılacak tam yargı davalarının görüm ve çözümünün idari yargı yerlerinin görevine girdiği tartışmasızdır.

Anayasa'nın 157.maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş, 20.7.1972 tarih ve 1602 sayılı Yasa'nın 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinde de aynı hüküm yer almıştır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem ya da eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan, subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

İdari işlemin "askeri hizmete ilişkin bulunması", kanun ve nizamların Türk Silahlı Kuvvetlerine tanıdığı yetki ve görevlerin yerine getirilmesi amacına yönelik olması anlamını taşımaktadır. Askeri nitelikteki idari işlemi de, askeri kural ve gelenekler çerçevesinde yürütülen askeri hizmet sırasındaki bir hareket, tutum veya meydana gelen ya da getirilen bir işlem olarak tanımlamak olanaklıdır.

İdari işlemin “asker kişiyi ilgilendirmesi” için, işlemin bir asker kişiye yönelmesi, zarar verici etkilerini bir asker kişinin beden veya mal varlığı sahasında meydana getirmiş olması gerekir. Olay esnasında Jandarma Astsubay Başçavuş olan davacının 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden olduğu ve bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği tartışmasızdır.

Olayda, idari işlemde dolayı zarar görenin asker kişi olduğunda tartışma yok ise de, tazminatın konusunu oluşturan işlemin niteliğinin incelenmesi gerekmektedir.

Uyuşmazlığa konu olay, asker kişi olan Jandarma Astsubay Başçavuş M.K.'ın, asker kişi olan Çanakkale İl Jandarma K.lığı Asyş. Ş. Müdürü Bnb. İ.G. tarafından 8 saat tutuklanması ile akabinde hakkında soruşturma yapılmasından kaynaklanmaktadır.

Söz konusu olaya ilişkin olarak yapılan soruşturma neticesinde, KKK.lığı 2'nci Kor. K.lığı Askeri Savcılığınca, davacı M.K. aleyhine Toplu Asker Karşısında Amirine Saygısızlık suçundan As.C.K.'nın 82/1.maddesi gereğince cezalandırılması için KKK.lığı 2'nci Kor. K.lığı Askeri Mahkemesinde dava açılmış olup, ilgili mahkemece 18.09.2008 gün, E:2008/1364, K:2008/505 sayı ile özetle, sanığın dava konusu “sakın bir daha benimle böyle konuşma” sözlerini mağdurun kendisine yönelik “terbiyesizlik yapma” sözlerine karşılık söylediğinde şüphe bulunmadığından, sanığın diğer bölgeler de dahil toplantıya katılan çok sayıda rütbelinin huzurunda hakaretimiz sözlerle maruz kalmasının etkisiyle bu şekilde sözler sarf ettiği, sanığın İzzet Bnb.nın kürsüye elini vurarak sert bir şekilde “senin karşında Asayiş Şube Müdürün var, benimle doğru konuş” demesi sonrası şaşkınlığını gösterir şekilde “komutanım ben size ne dedim ki” sözlerini sarf etmesinin de sanığın suç kastı ile hareket etmediğini sübuta erdirdiğini, sanığın dava konusu sözleri söylediği yer, zaman ve olayın oluş şekli, sanığın eylemindeki öznel hali birlikte değerlendirildiğinde, eylemin 477 sayılı Kanununun 47 nci maddesinde izahını bulan üste saygısızlık suçunu da oluşturmayacağı, ancak sözlerin disiplin tecavüzü kapsamında değerlendirilmesi gerektiği kanaatine varıldığından bahisle, sanığın unsurları itibariyle oluşmayan suçtan beraatine karar verilmiş ve karar kesinleşmiş olup, dolayısıyla davacının eyleminin esas itibariyle bir suç değil, "disiplin tecavüzü" olduğu hususu mahkeme kararı ile sabit olmuştur.

Adli süreç kapsamındaki koruma tedbirlerinden kaynaklanan tazminat istemleri 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 141 ve 142.maddelerinde anlatılmış olup, buna göre adı geçen Kanunun 141.maddesi tazminat istemini düzenlemiş olmakla,

" (1) Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

a) Kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilen,

b) Kanunî gözaltı süresi içinde hâkim önüne çıkarılmayan,

c) Kanunî hakları hatırlatılmadan veya hatırlatılan haklarından yararlandırılma isteği yerine getirilmeden tutuklanan,

d) Kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen,

e) Kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmayaya yer olmadığına veya beraatlerine karar verilen,

f) Mahkûm olup da gözaltı ve tutuklulukta geçirdiği süreleri, hükümlülük sürelerinden fazla olan veya işlediği suç için kanunda öngörülen cezanın sadece para cezası olması nedeniyle zorunlu olarak bu ceza ile cezalandırılan,

g) Yakalama veya tutuklama nedenleri ve haklarındaki suçlamalar kendilerine, yazıyla veya bunun hemen olanaklı bulunmadığı hâllerde sözle açıklanmayan,

h) Yakalanmaları veya tutuklanmaları yakınlarına bildirilmeyen,

i) Hakkındaki arama kararı ölçüsüz bir şekilde gerçekleştirilen,

j) Eşyasına veya diğer malvarlığı değerlerine, koşulları oluşmadığı halde elkonulan veya korunması için gerekli tedbirler alınmayan ya da eşyası veya diğer malvarlığı değerleri amaç dışı kullanılan veya zamanında geri verilmeyen,

Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilirler. " denilmiş olup, aynı Kanununun 142. maddesinde, " Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilir. İstem, zarara uğrayanın oturduğu yer ağır ceza mahkemesinde ve eğer o yer ağır ceza mahkemesi tazminat konusu işlemle ilişkili ise ve aynı yerde başka bir ağır ceza dairesi yoksa, en yakın yer ağır ceza mahkemesinde karara bağlanır. " hükümleri yer almakta olup, bu Kanun hükümlerinin uygulanabilmesi için evvela suçta konu bir eylemin bulunması, zararın da bu suçta konu eylemin soruşturması veya kovuşturması sırasında meydana geldiğinin iddia olunması gerekmektedir.

Buna karşın, davacının 8 saat süreyle tutuklu kalmasına dair işlemin kanuni dayanağı olan 1632 sayılı Askeri Ceza Kanununun 169.maddesi; (mülga madde 31/01/2013-6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu /45. md)" Disiplin Temini İçin Tevkif Salahiyeti " başlığı altında düzenlenmiş olup, anılan maddede, "..., her mafevk emir altında olmayanları da disiplinin temini için muvakkat olarak tevkif etmeğe veya ettirmeğe salahiyetlidir. Ancak bu tevkif keyfiyeti gün ve saatiyle derhal mevkufun disiplin amirine bildirilmelidir. " hükmü yer almakta olup, davacı da bu madde hükmü uyarınca tutuklanmıştır.

Zira; 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Tutuklama başlıklı 100. Maddesinin 1.fikrasında; " Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez. " hükmü yer almakta, Tutuklama Kararı başlıklı 101.maddesinin 1.fikrasında da; " Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere yer verilir. " hükmü yer almakta olup, 5271 sayılı CMK.nun tutuklamayı düzenleyen bu hükümleri 1632 sayılı Askeri Ceza Kanununun mülga 169.maddesi kapsamındaki disiplin temini maslahatını güden bir tedbir kapsamında olmayıp, bilakis suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve tutuklama nedeninin mevcudiyeti halinde müracaat edilebilen bir tedbir niteliğinde olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

Diğer taraftan, davaya konu tutuklama işlemin dayanağı olan 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun "Disiplinin temini için tevkif salahiyeti" başlıklı 169. maddesinin iptali istemiyle yapılan başvuruda, Anayasa Mahkemesi 11.10.2012 gün, E:2012/1, K:2012/147 sayılı kararı ile söz konusu maddenin Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesi ile iptaline karar vermiş olup, söz konusu karar hali hazırda Resmi Gazete'de yayımlanmamış ve yürürlüğe girmemiş olmakla, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından sonra yürürlüğe giren 6413 sayılı ve 31.01.2013 kabul tarihli Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu'nun 45.maddesi ile bahse konu 1632 sayılı Kanun'un 169.maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.

Bununla birlikte, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 169.maddesi ile ilgili olarak evvelce iptal davası ve itiraz yoluyla yapılan iki başvuru Anayasa Mahkemesi'nin 28.6.1966 tarih ve E.1963/132, K.19636/29; 28.6.1966 tarih ve E.1965/42, K.1966/30 sayılı kararlarıyla reddedilmiş olup, bahse konu kararların gerekçelerinde ise; "... Askeri Ceza Kanununa göre disiplin cezasının verilmesinde, önce en yakın ve gerektiğinde daha yükseği olmak üzere, ancak disiplin âmirleri yetkilidir. (Madde 170) Amir olmayan üstlere bu yetki tanınmamıştır. Bununla birlikte daima ve her yerde disiplin kurma ve koruma her rütbeliye düşen bir görevdir. (4.1.1961 günlü ve 211 sayılı Kanun Madde 75) Çünkü disiplinin, askerlik

hizmetinde ölüm, kalım derecesinde önemi vardır. İtiraz konusu madde işte bu görevin yerine getirilme şeklini göstermekte; asker disiplini bozan bir olayda üstlerin, emirleri altında bulunmayanlara doğrudan doğruya disiplin cezası vermeğe yetkili olmayışlarından doğabilecek sakıncaları gidermektedir. Maddenin işleyebilmesi için disiplinin sağlanmasının gerekli oluşu ve müdahalede böyle bir maksadın güdülüğü şarttır. ‘Disiplinin sağlanması için’ deyimini, hükmün gereğini ve kapsamını açıkça ve kesinlikle çizmektedir. Bu, disiplini bozan eyleme, olayı gören bir üstün el koyması, eylemi durdurması ve disiplini yeniden kurması demek olup, disiplin hukuku kapsamına giren bir davranıştır ve Anayasa’nın 30. maddesinde kabul edilen kavramı içinde tutuklama ve yakalama ile hiçbir ilişkisi yoktur. Yine Anayasa’nın 14. maddesinin ikinci fıkrasındaki kişi dokunulmazlığı ve hürriyeti ile ilgili kurala gelince, askeri disiplin hukuku alanında bu kuralın 118. maddenin son fıkrası hükmü ile yumuşatılmış olduğunu kabul etmek gerekir. Hükmün, Askeri Ceza Kanunu’nun disiplin cezalarına ilişkin 2. Kısımın aynı başlığı taşıyan 2. Babı içinde yer alışı ve ceza hukuku kapsamına giren tutuklamanın 353 sayılı ve 25.10.1963 günlü Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu’nun 1. Kısım 10. Bölümü ile düzenlenmekte oluşu da bu görüşü ayrıca desteklemektedir. Bilindiği üzere tutuklamaya ve yakalamaya ilişkin hükümlerin yeri, ceza kanunları değil, usul kanunlarıdır. Askeri disiplinin korunmasını sağlamak için yapılacak tutuklamaların 353 sayılı Kanun’un 71. maddesinin (c) bendi ve 69. maddesiyle düzenlenmiş ve yetkinin mahkemelere verilmiş bulunması ortaya itiraz konusu hükümle bir çelişme çıkarmış değildir. Çünkü 169. maddenin, yukarıda da belirtildiği gibi, tutuklama ile ilgisi yoktur. Nitekim eski 22.5.1930 günlü ve 1631 sayılı Askeri Mahkeme Usulü Kanununda da askeri disiplinin korunması için tutuklama hükmüne yer verilmiş ve bu konuda adli amirlere yetki tanınmış bulunuyordu (Sözü geçen kanun: Madde 105/1-c ve 104). 169. maddede ‘muvakkat tevkif, mevkuf gibi hükmün ereğini aşan deyimlerin yer alışı, bunların sadece sözlük anlamları ile kullanılmış olmalarını akla getirir. Aksini düşünmek kendini apaçık gösteren bir erek ve anlamı, sözcüklerin dar kalıbına göre biçime sokmak olur ki böyle bir tutum hukukta olumlu, makûl bir yol değildir. Eğer 169. maddenin niteliği ve kapsamı bakımından yanlış anlamlar ve uygulamalar olmuşsa, böyle bir durumun, hükmün gerçek anlam ve kapsamını değiştirmesi düşünülemez. Özetlenecek olursa: 169. maddenin Anayasa’ya aykırı bir yönü yoktur; itirazın reddi gerekir...” denilmiştir.

Anayasa Mahkemesi’nin gerekçesine yer verilen kararlarında da açıkça belirtildiği üzere, Askeri Ceza Kanunu’nun olay tarihinde yürürlükte olan ‘‘Disiplinin temini için tevkif yetkiyeti’’ başlıklı 169’uncu maddesindeki ‘‘... her üst emri altında olmayanları da disiplinin temini için muvakkat olarak tevkif etmeğe veya ettirmeğe yetkilidir...’’ şeklindeki düzenlemede yer alan ‘‘tevkif’’ sözcüğünün 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile 353 sayılı Askeri Mahkemelerin Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu’nda düzenlenen ‘‘tutuklama’’ müessesesi ile benzer bir yanı olmayıp; bu sözcük, disiplini bozan eyleme, olayı gören bir üstün el koyması, eylemi durdurması ve disiplini yeniden kurması yetkisi veren, bu özelliği itibarıyla de disiplin hukuku kapsamına giren bir yaptırım mahiyetindedir. Bu niteliği gözetildiğinde, incelemeye konu 8 saatlik özgürlükten yoksun kalma halinin 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 141 ve 142’nci maddelerinde düzenlenen ‘‘haksız tutuklama’’ karşılığı tazminat istemine konu teşkil edebilmesi mümkün değildir.

Belirtilen durumlara göre, dava konusu disiplinin temini için geçici (8 saatliğine) olarak özgürlükten yoksun bırakılma işleminin, askeri gereklere, askeri usul ve yönetime ve askeri hizmete göre tesis edildiğinin ve bu nedenle de askeri hizmete ilişkin bulunduğunun kabulü gerekmekte olup, olayda idari işlemin ‘‘asker kişiyi ilgilendirmesi’’ ve ‘‘askeri hizmete ilişkin bulunması’’ koşullarının birlikte gerçekleştiği anlaşılacakla, davanın görüm ve çözümünde askeri idari yargı yeri görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığınca verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ASKERİ İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığı'nın 05.04.2012 gün, E:2012/791, K:2012/733 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde Üyelerden Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR ve Metin ULUKANLIGİL'in KARŞI OYLARI ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY GEREKÇESİ

Sayın çoğunlukça TSK'nde Astsubay olarak görev yapan davacının, haksız olarak tutuklandığı, akabinde hakkında haksız olarak soruşturma yapılması neticesinde kişisel haklarının, onur, gurur, şahsiyet değerleri ile askeri kariyerinin ağır bir şekilde ihlal edilmiş olduğundan bahisle açtığı manevi tazminat davasının askeri idari yargı yerinde görülmesi gerektiği şeklinde karar verilmiş ise de aşağıda belirteceğimiz nedenlerle bu görüşe katılmadık.

Uyuşmazlığın hallinin hangi yargı yerince çözüme kavuşturulmasının gerektiği hususunun anlaşılabilmesi için dava konusunun niteliğine bakmak gerekmektedir. Dava konusu hadise: Türk Silahlı Kuvvetlerinde astsubay olarak görevli davacının bir toplantı esnasında üstü ile gelişen birtakım olaylar sonucunda öncelikle geçici olarak tutuklanması, akabindeki süreçte Askeri Mahkeme'ce bu olay nedeniyle yargılanması ve sonuçta beraat etmesi ve bu nedenle tutuklanması nedeniyle bir miktar tazminat isteminden ibarettir.

Sayın çoğunluk "davacının 8 saat süreyle tutuklu kalmasına dair işlemin kanuni dayanağını 1632 sayılı Askeri Ceza Kanununun 169. maddesi; (mülga madde 31/01/2013-6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu/45. md) 'Disiplin Temini İçin Tevkif Salahiyeti' başlığı altından düzenlenmiş maddeye dayandırmış olup, bu maddede " her mafevk emir altında olmayanları da disiplinin temini için muvakkat olarak tevkif etmeğe veya ettirmeğe salahiyetlidir. Ancak bu tevkif keyfiyeti gün ve saatiyle derhal mevkufun disiplin amirine bildirilmelidir." hükmü yer almaktadır." diyerek davacının bu madde uyarınca tutuklandığını, bu tutuklamanın bir tedbir mahiyetinde olup idari işlem olduğunu ve bundan kaynaklanan davanın görümünün askeri idari yargı yerinde olacağını belirtmiştir. İlk bakışta doğru bir saptama olarak görünen bu görüş dava konusu hadiseye tam uymamaktadır. Zira davacı hakkında bu tutuklamayı takiben yargısal işlem yapılmış ve bu tutuklama işlemi salt bir disiplin tedbiri olarak uygulanmamış sonuçta yargısal sürece bağlanmıştır. Bu durumda artık bu faaliyetin yargısal süreçten ayrılarak çoğunluk kararındaki gibi salt idari bir tedbir olarak kabulü olanaksızdır. 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 141'inci maddesinde, "Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında yakalanan, kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmaya yer olmadığına veya beraatlarına karar verilen" kimselerin kanun konusunu teşkil ettiği açıkça saptanmıştır. Bu durum mevcut iken, suç soruşturması ve yargılama kapsamında yapılan geçici tutuklama faaliyetini idari işlem olarak görüp, bundan doğan tazminat isteminin görüm ve çözüm yerini askeri idari yargı olarak kabul etmek yasaya uygun değildir.

ÜYE

ÜYE

ÜYE

Mustafa AYSAL

Eyüp Sabri

BAYDAR

Metin ULUKANLIGİL

Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/259

KARAR NO: 2013/518

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : Jandarma er olarak görev yapan davacının İlçe Jandarma Komutanlığı Trafik Timinin planlı faaliyetlerinden olan sabit nokta kontrol görevini icra ettiği sırada meydana gelen trafik kazası sonucu yaralanması nedeniyle açılan tazminat davasının, 2918 sayılı Kanunun geçici 21'inci maddesi hükmü gözetildiğinde, zarar doğuran eylem jandarmanın mülki görevi kapsamında bulunduğundan GENEL İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesinin gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A.Y.

Vekilleri : Av. O.A., Av. S.A.

Davalı : İçişleri Bakanlığı

O L A Y : Davacı vekili dilekçesinde özetle, davacının Tunceli İli, Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığında er olarak askerlik görevini ifa ederken, 27.08.2001 tarihinde Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığı Trafik Timinin planlı faaliyetlerinden olan sabit nokta kontrol görevini icra ettiği sırada meydana gelen trafik kazası sonucu yaralandığını, terhis olduktan sonra rahatsızlıklarının arttığını, SSK Erzurum Bölge Hastanesine müracaat ettiğinde kendisine Grandmal Epilepsi Posttravmatik Sendromu tanısı konulduğunu, bu hastalık nedeniyle iş gücünü % 50 oranında kaybettiğini, bu malüllüğü nedeniyle, davalı kuruma noter kanalı ile müracaat edildiğini, davalı kurumun bu müracaata cevap vermeyerek talebi zımnen reddettiğini belirterek, söz konusu olay nedeniyle 60.000 TL maddi, 20.000 TL manevi tazminatın yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle askeri idari yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi İkinci Dairesi; 05.04.2006 gün, E:2005/478, K:2006/314 sayılı kararı ile, davacının da içinde bulunduğu grubun ifa ettiği görevin, 2803 sayılı Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Kanununun 7/c maddesinde belirtilen askeri görevlerden olmayıp, aynı kanunun 7/a,d maddelerinde belirtilen mülki ve diğer görevlerden olduğunu belirterek, 1602 sayılı AYİM Kanununun 20 nci maddesinde öngörülen "askeri hizmete ilişkin" olma koşulunun gerçekleşmediğinden bahisle davanın görüm ve çözüm yerinin genel idari yargı yeri olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve bu karar, yasa yoluna başvurulmayarak kesinleşmiştir.

Davacı vekili, aynı istemle bu kez genel idari yargı yerinde dava açılmıştır.

Ankara 3. İdare Mahkemesi; 24.05.2006 gün, E:2006/1348, K:2006/1210 sayılı kararı ile, davanın görüm ve çözümünün Elazığ İdare Mahkemesinin yetkisinde bulunduğunu belirterek, davanın yetki yönünden reddine karar vermiştir.

Elazığ İdare Mahkemesi; 11.09.2007 gün, E:2006/1850, K:2007/2127 sayılı kararı ile, davanın görüm ve çözümünün Malatya İdare Mahkemesinin yetkisinde bulunduğunu belirterek, davanın yetki yönünden reddine karar vermiştir.

Malatya İdare Mahkemesi; 31.01.2012 gün, E:2007/1853, K:2012/1285 sayılı kararı ile, davanın görüm ve çözümünün Elazığ İdare Mahkemesinin yetkisinde bulunduğunu belirterek, davanın yetki yönünden reddine karar vermiştir.

Elazığ 1. İdare Mahkemesi; 17.05.2012 gün, E:2012/1047 sayılı kararı ile, davacının askerlik görevini ifası sırasında nokta kontrolü görevinin tamamlanması üzerine askeri araç ile dönerken geçirmiş olduğu trafik kazasından dolayı uğranıldığı iddia olunan zararın, askeri kural ve talimatlar çerçevesinde yürütülen bir hizmet sırasında doğması ve asker kişinin bedeninde oluşması karşısında, davada idari eylemin "askeri hizmete ilişkin bulunması" ve "asker kişiyi ilgilendirmesi" koşullarının birlikte gerçekleştiğini belirterek, davanın görüm ve çözümünde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevli olduğunu belirterek, görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın 2247 sayılı yasanın 19.maddesi uyarınca Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin E:2005/478 sayılı dava dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve M. Aydan AL'ın katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; askeri ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı yasa'nın 19.maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının son görevsizlik kararını veren mahkemece, askeri yargı dosyası da temin edilmek suretiyle 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 Selim Şamil KAYNAK'm, davanın çözümünde genel idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Savcısı Hakan Ali TURGUT'un davada genel idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının Tunceli/Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığında er olarak askerlik görevini ifa ederken, 27.08.2001 tarihinde Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığı Trafik Timinin planlı faaliyetlerinden olan sabit nokta kontrol görevini icra ettikten sonra dönüş yolunda meydana gelen trafik kazası sonucu uğradığı iddia olunan maddi ve manevi tazminatın davalı idarece ödenmesine hükmedilmesi istemiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kurala bağlanmış olup, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları ihlâl edilenler tarafından açılacak tam yargı davalarının görüm ve çözümünün idari yargı yerlerinin görevine girdiği tartışmasıdır.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş, 20.7.1972 tarih ve 1602 sayılı Yasa'nın 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinde de aynı hüküm yer almıştır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem ya da eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan, subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

İdari eylemin "askeri hizmete ilişkin bulunması", eylemin kanun ve nizamların Türk Silahlı Kuvvetlerine tanıdığı yetki ve görevlerin yerine getirilmesi amacına yönelik olması anlamını taşımaktadır. Askeri nitelikteki idari eylemi de, askeri kural ve gelenekler çerçevesinde yürütülen askeri hizmet sırasındaki bir hareket, tutum veya meydana gelen ya da getirilen bir olay olarak tanımlamak olanaklıdır.

İdari eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" için, eylemin bir asker kişiye yönelmesi, zarar verici etkilerini bir asker kişinin beden veya mal varlığı sahasında meydana getirmiş olması gerekir.

Olayda, idari eylemden dolayı zarar görenin asker kişi olduğunda tartışma yok ise de, tazminatın konusunu oluşturan zararın jandarmanın eyleminden doğması nedeniyle, yürütülen hizmetin niteliğinin incelenmesi gerekmektedir.

2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu'nun, 3. maddesinde, jandarma "silahlı askeri bir güvenlik ve kolluk kuvveti" olarak tanımlanmış, 7. maddesinde, görevleri: a)Mülki, b)Adli, c)Askeri ve d)Diğer görevler başlıkları altında tasnif edilmiş;

“Askeri görevleri”, askeri kanun ve nizamların gereği görevlerle Genel Kurmay Başkanlığınca verilen görevleri yapmak olarak belirtilmiş; “Mülki görevleri” ise, emniyet ve asayiş ile kamu düzenini sağlamak, korumak, kollamak, kaçakçılığı men, takip ve tahkik etmek, suç işlenmesini önlemek için gerekli tedbirleri almak ve uygulamak, ceza infaz kurumları ve tutukevlerinin dış korunmalarını yapmak olarak sayılmıştır.

Davacının Tunceli/Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığında askerlik hizmetini yapmakta iken, olay günü Mazgirt İlçe Jandarma Komutanlığı Trafik Timinin planlı faaliyetlerinden olan sabit nokta kontrol görevini icra amacıyla gidilen görevden Mazgirt İlçe merkezine askeri araçla dönülmekte olduğu sırada karşı yönden gelmekte olan sivil şahıs sevk ve idaresindeki araca çarpması sonucu meydana gelen olayda, davacının da içinde bulunduğu grubun ifa ettiği görevin 2803 sayılı Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Kanununun 7/c maddesinde belirtilen "askeri görev" lerden olmayıp, aynı Kanunun 7/a,d maddelerinde belirtilen "mülki ve diğer görevler" den olduğu anlaşılmakta olup, idari eyleme maruz kalanın asker kişi olmasının hizmetin niteliğini değiştirmeyeceği açıktır.

Öte yandan 2918 sayılı Yasanın 19.1.2011 günlü Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6099 sayılı Yasanın 14. maddesiyle değişik 110. maddesinde “İşleteni veya sahibi Devlet ve diğer kamu kuruluşları olan araçların sebebiyet verdiği zararlara ilişkin olanları dahil, bu yasadan doğan sorumluluk davaları, adli yargıda görülür. Zarar görenin kamu görevlisi olması, bu fıkra hükmünün uygulanmasını önlemez. Hemzemin geçitte meydana gelen tren-trafik kazalarında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

Motorlu araç kazalarından dolayı hukuki sorumluluğa ilişkin davalar, sigortacının merkez veya şubesinin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemelerinden birinde açılabilmesi gibi kazanın vuku bulduğu yer mahkemesinde de açılabilir” denilmiş olup, geçici 21.maddesinde ise “Bu Kanunun 110 uncu maddesinin birinci fıkrasının göreve ilişkin hükmü,yürürlüğe girdiği tarihten önce idari yargıda ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açılmış bulunan davalara uygulanmaz” denilmiştir.

Davacının uyuşmazlığa konu olaya ilişkin olarak Askeri Yüksek İdare Mahkemesi’ne dava açtığı tarih 07.06.2005 olup, geçici 21.madde nazara alındığında 2918 sayılı Yasanın 110.maddesinin somut olaya uygulanamayacağı anlaşılmıştır.

Belirtilen durumlara ve yasal düzenlemelere göre olayda idari eylemin askeri hizmete ilişkin bulunması koşulu gerçekleşmediğinden, davanın görüm ve çözümünde genel idari yargı yeri görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Elazığ 1. İdare Mahkemesi’nce yapılan başvurunun reddine karar vermek gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde GENEL İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Elazığ 1. İdare Mahkemesi’nce yapılan BAŞVURUNUN REDDİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

— • — Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığından:

ESAS NO : 2013/444

KARAR NO:2013/560

KARAR TR : 08.04.2013

(Hukuk Bölümü)

ÖZET : TSK’nde Astsubay olarak görev yapmakta iken emekliye ayrılan davacının, adına kayıtlı tabancalarını silah taşıma ve bulundurma hakkını kaybettiğinden bahisle, ruhsatların iptal edilerek el konulmasına dair işlemin iptali için yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Ö.Ç.

Vekili : Av. G.Ç.

Davalı: Milli Savunma Bakanlığı

Vekili : Av. E.T. (İdari Yargıda)

O L A Y: Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; davacı Emekli Bkm. Kd. Bçvş. Ö.Ç.'ın Kara Kuvvetleri Komutanlığında 30 yıl görev yaptıktan sonra 28.09.2010 tarihinde emekli olduğunu, emeklilik işlemleri ile beraber 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun ve 91/1779 sayılı Yönetmelik ve Türk Silahlı Kuvvetleri Şahsi Silah Yönergesindeki düzenlemeler doğrultusunda şahsi silah envanterinde kayıtlı olan 3 adet tabancanın ruhsatını almak için Kara Kuvvetleri Komutanlığına başvurduğunu, ancak KKK.lığının 12 Nisan 2011 gün, 110337 sayılı yazısı ile davacının 91/1779 sayılı Yönetmeliğin 16.maddesinin 1.fıkrasının d bendi kapsamında olduğu gerekçesi ile davacının silah bulundurma ve taşıma ruhsatı hakkını kaybettiğinden bahisle ruhsat verilemeyeceğinin bildirildiğini, söz konusu işlemin iptali için 24.06.2011 tarihli dilekçe ile KKK.lığına başvurursa da 19.07.2011 tarih, 200431 sayılı yazı ile reddedildiğini belirterek, KKK.lığının 12 Nisan 2011 günlü, davacının silah taşıma ve bulundurma hakkını kaybettiğine dair işlemin iptali istemiyle askeri yargı yerinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Daire Başkanlığı; 06.10.2011 gün, E:2011/2102, K:2011/1980 sayı ile özetle, davacıya silah verilmemesinin sebebinin 91/1779 sayılı Yönetmeliğin 16.maddesinde zikredilen silah taşıma ve bulundurma izninin verilmeyeceği, verilmişse de iptal edileceğini belirten hükümleri olduğunu, bu hükmün tüm silah ruhsatı alacaklarla ilgili ölçüt ve sınırlamalar getirdiğini, bu hükmün göre yapılacak inceleme ve irdelemenin askeri hizmet ölçüt ve gereklerine inhisar etmediğini, sadece genel anlamda Kanun ve Yönetmelikte geçen koşullara göre değerlendirme yapılacağına anlaşıldığını, işlemin tesisinde bu yönüyle salt askeri hizmet ölçütlerinin kullanılmadığını, sonuçta da buna ilişkin yargısal değerlendirmenin askeri idari yargı yerinde yapılmasının gerekmediğini belirterek, davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

Davacı bu kez aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Ankara 17. İdare Mahkemesi; 13.12.2012 gün, E:2012/357, K:2012/2131 sayı ile özetle, emekli astsubay olan davacı asker kişi sayıldığından ve askerlik görevi nedeniyle elde ettiği silah taşıma ve bulundurma hakkına ilişkin uyuşmazlığın askeri hizmete ilişkin olduğundan bahisle davanın görüm ve çözüm yerinin Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevine girdiğini belirterek, davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, M. Aydan AL ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; Davacı vekili tarafından, 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, askeri yargı ve idari yargı yerleri arasında görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının mahkemece, ekinde askeri 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 Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Savcısı Hakan Ali TURGUT'un davada genel idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Kara Kuvvetleri Komutanlığında Kd. Astsb. Bçvş. Olarak görev yapmakta iken, 28.09.2010 tarihinde emekli olan davacının, envanterinde kayıtlı olan tabancaların ruhsatlarını almak için KKK.lığına yapmış olduğu başvurunun, 12 Nisan 2011 gün, 110337

sayılı yazı ile, davacının 91/1779 sayılı Yönetmeliğin 16.maddesinin 1.fikrasının d bendi kapsamında olduğu gerekçesi ile silah bulundurma ve taşıma ruhsatı hakkını kaybettiğinden bahisle ruhsat verilemeyeceğine dair cevabi yazı ile reddine dair işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş, 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinin birinci fıkrasında, "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen, görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda, ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz" denilmiştir.

Buna göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem veya eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinin ikinci fıkrasında, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

Davacının 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden olduğu ve bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği kuşkusuzdur.

Dava konusu işlemin askeri hizmete ilişkin olup olmadığına gelince:

İdari işlemin, görevli yargı yerinin tespiti yönünden "askeri hizmete ilişkin" olup olmadığına saptanabilmesi için işlemin konusuna bakılması gerekmektedir. İdari işlem, askeri gereklere, askeri usul ve yönetime ve askeri hizmete göre tesis edilmiş ise, bu işlemin askeri hizmete ilişkin olduğu kabul edilmelidir. Daha açık bir ifadeyle, askeri hizmete ilişkin idari işlemler, idarenin bir asker kişinin askeri yeterlik ve yeteneklerinin, tutum ve davranışlarının, askeri geçmişinin, asker kişi olmaktan kaynaklanan hak ve ödevlerinin, askerlik hizmetinin amacı, askeri görev yerlerinin özellikleri, askeri kural ve gerekler göz önünde tutularak değerlendirilmesi sonucunda tesis edilen işlemlerdir.

21/03/1991 tarih ve 91/1779 sayılı Ateşli Silahlar Ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin, "Amaç ve Kapsam" başlıklı 1. Maddesinde, "Bu Yönetmeliğin amacı, 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun kapsamında bulunan her türlü ateşli silahlarla mermilerinin ve bıçaklarla salt saldırı ve savunmada kullanılmak üzere özel olarak yapılmış bulunan diğer aletlerin memlekete sokulması, yapılması, satılması, satın alınması, taşınması veya bulundurulmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemektir.

Bu Yönetmelik, Kanun kapsamındaki silahlarla ilgili ruhsatların düzenlenmesini, yenilenmesini, gerektiğinde geri alınmasını veya iptalini, bağış, satış veya veraseten intikal yolu ile el değiştirmesini, ruhsata bağlanan silahların kayıt ve tescilini, bıçak ve diğer aletler ile benzerlerinin yapım, kullanım ve naklini, armağan, hatıra ve antika silahların neler olduğunu, silah ve mermi edinilmesini, silahların yurdu muza daimi ya da geçici olarak ithal edilmesini, trap-skeet atış alanı ile tabanca ve tüfek atış poligonu açılmasını ve bunların denetlenmesini, ateşli silahlar için tamir yeri açılmasını, yivli ve yivsiz av ve spor silahları ile aksamalarının ve bunlara ait mermilerinin yurda sokulması esaslarını, bunlarla ilgili izin, kayıt ve tescil işlemlerini kapsar." Denilmiştir.

"Tanımlar" başlıklı 2. maddesinde, " Bu Yönetmelikte geçen;(...)

o) Kimlik kartları ve silah taşıma izni: Kuvvet komutanlıklarınca, Jandarma Genel Komutanlığınca ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca emekli subay, astsubay ve uzman jandarma çavuşlar için verilen emekli kimlik kartları ile sahiplerinin silah taşıma yetkisini belirleyen silah taşıma izin belgesini,

ü) Türk Silahlı Kuvvetleri personeli: Türk Silahlı Kuvvetleri kadrolarında istihdam edilen subay, astsubay, uzman jandarma çavuş ve uzman erbaş rütbesindeki personeli, ifade eder.” Denilmiştir.

“Emekli Türk Silahlı Kuvvetleri Personeli” başlıklı 11. maddesinde, “Mahkeme kararı ile ya da haklarında verilen mahkumiyet kararının sonucu olarak Türk Silahlı Kuvvetlerinden tard veya ihraç edilenler, rütbesinin geri alınmasına hükmolunanlar ile 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun 50 nci maddesinin © bendi, 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanununun 16 ncı maddesinin üçüncü fıkrası ve 3466 sayılı Uzman Jandarma Kanununun 15 inci maddesi uyarınca disiplinsizlik veya ahlaki durumları sebebiyle ayırma işlemine tabi tutulanlar, 3269 sayılı Kanunun 12 nci maddesi uyarınca başarısız görülenler ile 3466 sayılı Kanunun 13 ve 16 ncı maddeleri uyarınca ilişkileri kesilenler veya 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun 2 nci maddesi gereğince emekli edilenler hariç olmak üzere, emekli Türk Silahlı Kuvvetleri personeli ile mecburi hizmetini tamamlayarak istifa etmek suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan subay, astsubay ve uzman jandarmalar ile en az on yıl görev yapıp sözleşmelerinin uzatılmaması sonucu veya kendi isteği ile Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan uzman erbaşlara silah taşıma ve bulundurma izni, bağlı buldukları Kuvvet Komutanlıklarınca, Jandarma personeli için Jandarma Genel Komutanlığınca, Sahil Güvenlik Komutanlığı personeli için Sahil Güvenlik Komutanlığınca verilir.

Kanunen silah almaya ve taşımaya yetkili olan Türk Silahlı Kuvvetleri personeli emekli olarak ayrılmaları halinde, ilişkilerini keserken şahsi tabancalarını emekli kimlik kartlarına işletebilirler.

Emekli ve müstafi Türk Silahlı Kuvvetleri personeli için mensup olduğu kuvvet komutanlığı, Jandarma Genel Komutanlığı veya Sahil Güvenlik Komutanlığı şahsi tabanca envanterinde, o şahıs için kayıtlı bulunan tabanca veya tabancalardan, antika silahlar için bulundurma belgesi diğer tabancalar için taşıma belgesi düzenler ve onaylar. Taşıma ve bulundurma müsaadesi süresizdir. Ancak, emekli ve müstafi personelin durumları ilgili komutanlıkça beş yılda bir araştırılır.

Emekli Türk Silahlı Kuvvetleri personelinin kimlik kartlarında bulunacak silaha ait bilgiler, ilgiliye silahını taşıma veya bulundurma müsaadesi verir.

Kuvvet komutanlıkları ve Sahil Güvenlik Komutanlığı, yukarıda belirtilen esaslar dahilinde verdikleri taşıma ve bulundurma müsaadelerini, düzenleyecekleri listelerle Jandarma Genel Komutanlığına bildirirler.” Denilmiştir.

21/03/1991 tarih ve 91/1779 sayılı Ateşli Silahlar Ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin 16. maddesinde, “Kanunun 7 nci maddesinin (1) numaralı bendinde sayılanlar hariç aşağıda belirtilen hallerden birine giren kimselere hiçbir şekilde ateşli silah ve mermilerini taşıma ya da bulundurma izni verilmez, verilmiş ruhsatlar iptal edilir. “ hükmü yer almakta olup, maddenin d fıkrasında da, “ Taksirli suçlar hariç bir yıldan fazla hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkum olanlar ile zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı suçlarla her türlü kaçakçılık, kara para aklama, hayali ihracat, elektronik alet ve cihazlarla işlenen suçlar, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, devlet sırlarını açığa vurma, ideolojik, anarşik, terör ve benzeri yaygın şiddet eylemlerine katılma ve bu gibi fiilleri tahrik ve teşvik suçlarından birinden hüküm giymiş olanlar “ bu kapsamda sayılmış olup, dava dosyasında yapılan incelemede; davacı Ö.Ç.’ın, Genelkurmay Başkanlığı Kıbrıs Türk Barış Kuvvetleri Komutanlığı Askeri Mahkemesi’nin 21.09.1993 gün, E:1993/459, K:1993/352 sayılı kararı

ile üzerine atılı Askeri Eşyayı Kaybetmek ve Gerçeğe Aykırı Belge Düzenlemek suçlarından ayrı ayrı cezalandırılmasına karar verilmiştir.

Davaya konu edilen işlemin özünde KKK.lığının 12.04.2011 günlü yazısı yer almakta olup, bahse konu yazıda, davacının durumunun 91/1779 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin ruhsat verilmesini engelleyen halleri düzenleyen 16'ncı maddesinin 1'inci fıkrasının "d" bendi kapsamına girdiği ve bu nedenle silah taşıma ve bulundurma hakkını kaybettiği belirtilerek, davacının tabancalarının Yönetmeliğin 17'nci maddesi gereği zapt edilmesinin istenildiği anlaşılmıştır. Buradan hareketle, davacının, gerek silah taşıma ve bulundurma hakkını kaybetmiş olmasının, gerekse de kendisine yeniden silah taşıma ruhsatı verilmesi talebinin reddine dair işlemin temelde anılan yönetmelikten kaynaklandığı anlaşılmıştır.

6136 sayılı Kanuna dayanılarak çıkarılan Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin 16'ncı maddesinde silah taşıma ve bulundurma ruhsatı verilmesine engel teşkil eden haller sayılırken, bu düzenlemede salt asker kişiler veya askeri hizmetin özellikleri dikkate alınmamış olup, diğer kamu görevlileri ile sivil kişiler yönünden de hukuki sonuçları itibariyle ilgilinin asker ya da sivil kişi olmasına göre değişen bir nitelik bulunmamaktadır.

Belirtilen durum karşısında, dava konusu işlemler bakımından Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen koşullardan, "askeri hizmete ilişkin bulunma" koşulu gerçekleşmediğinden, davanın görüm ve çözümünün genel idari yargı yerinin görevine girdiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, davanın görüm ve çözümü idari yargı yerinin görevine girdiğinden Ankara 17. İdare Mahkemesi'nce verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 17. İdare Mahkemesi'nin 13.12.2012 gün, E:2012/357, K:2012/2131 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 8.4.2013 gününde Üyelerden M. Aydan AL'ın KARŞI OYU ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY

1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun; Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Görevleri başlıklı 20'nci maddesi, İdari Davalar ve Yargı Yetkisinin Sınırı başlıklı 21'inci maddesi, Birinci Dairenin Görevleri başlıklı 22'nci maddesi, İkinci Dairenin Görevleri başlıklı 23'üncü maddesi, Mecburi İdari Müracaat başlıklı 34'üncü maddesinde yer verilen hükümler uyarınca Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlemin "askeri hizmete ilişkin" olması gerekmektedir.

Kanun'un 22, 23 ve 34'üncü maddelerinde askeri hizmete ilişkin idari işlemlerden bazıları belirtmek suretiyle Kanun'un 20'nci maddesinde yer verilen "askeri hizmete ilişkin olma" koşuluna kısmen açıklık getirilmiştir. Buna göre askeri hizmete ilişkin özlük işlerinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi görevli bulunmaktadır.

1602 sayılı Kanun'un "Genel Gereçesi"nde şu görüşlere yer verilmiştir: "...Anayasanın, 1488 sayılı Kanunla değiştirilen 140'nci maddesinin son fıkrası ile, "Asker kişilerle ilgili idari eylem ve işlemlerin yargı denetimi"ni yapmak üzere bir Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kurulması öngörülmüş, fıkranın birinci cümlesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevi, ikinci cümlesinde ise, kuruluş, işleyiş, yargılama usulleri ile başkan ve üyelerinin nitelikleri, atamaları, disiplin ve özlük işleri, hâkimlik teminatı ve askerlik hizmetlerinin gereklerine uygun şekilde düzenleyecek bir kanun çıkarılması öngörülmektedir.

Tasarı hazırlanırken, 'Asker kişilerle ilgili' kavramın belirlenmesi üzerinde durulmuş ve bu kavramın tanımlanması halinde ileride bir çok güçlüklerle karşılaşılacağı düşünülmüştür. Kavramın tanımının, mahkeme içtihatlarına bırakılarak Anayasadaki ibarenin tasarıya aynen aktarılması ve bu suretle kavramın tanımı işinin içtihatlarla zaman içinde oluşarak istikrar

bulmasına bırakmak da mümkündür. Bu takdirde, ortaya bu kavramı tanımlamakla görevli mahkemenin, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi, Danıştay, Yargıtay veya Uyuşmazlık Mahkemesinden birisi mi, yoksa bunların hepsinin mi olacağı problemi ortaya çıkacaktır.

Anayasanın 142'nci maddesine göre Uyuşmazlık Mahkemesi; Adli, İdari ve Askerî Yargı mercileri arasındaki görev uyuşmazlıklarını çözümlenmekle görevlidir. Oysa, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi hakkında mezkur maddede bir hüküm mevcut değildir. - Askerî kişilerle ilgili bir davanın Danıştayda açılması ve Danıştaym da bir asker kişi ile ilgili tanımı yaparak kendini görevli görmesi ya da Askerî Yüksek idare Mahkemesinin yine kendine göre asker kişilerle ilgili bir tanım yaparak kendini görevli görmesi mümkün olacak, ortaya, Anayasa Koyucusunun amacına aykırı bir sonuç daima çıkabilecektir.

Diğer taraftan, Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin idari niteliği üstün tutulursa, bu takdirde, 'Askerî kişilerle ilgili' kavramının tanımı, 521 sayılı Danıştay Kanununun 30 ncu maddesinin (1) bendi gereğince, Danıştay tarafından yapılacak ve dolayısıyla Danıştaya eş değerde olması düşünülen bu Yüksek Mahkeme alelade idari yargı mercii haline getirilmiş olacaktır.

Bu nedenlerle asker kişi kavramını mahkeme içtihatlarına bırakmaktansa tasarıda tanımlamak daha uygun görülmüş ve tasarının 20'nci maddesi buna göre düzenlenmiştir.

Kavramın, yalnız organik bakımdan yani eylem ve işlemi yapacak olan makam bakımından tanımlanması ve Yüksek Mahkemenin Milli Savunma Bakanlığı her derecedeki komutanlıklar ve Jandarma Genel Komutanlığı gibi mercilerin işlem ve eylemlerinden doğan uyuşmazlıkların çözümlenmesi şeklinde tarifî mümkün ise de, bu takdirde, komutanlıkların kesin işlemleri ve bu işlemlerden doğan tazminat davalarında hasım gösterilmeleri ve dolayısıyla Silahlı Kuvvetlerdeki hiyerarşinin bozulması, disiplin ve otoritenin sarsılması ihtimali karşısında Bakanlığın davalı durumuna düşürülebilmesi amacı ile bu tariften kaçınılmış ve aynı zamanda tüm idare makamlarının 'Askerî kişilere ilişkin eylem ve işlemlerinin' bu mahkemeye gelmemesini sağlamak bakımından maddede 'Askerî kişileri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin işlem ve eylemler' deyimini kullanılmıştır.

Kavramın maddi bakımdan yani asker kişilere ilişkin belli idari işlemler bakımından da tanımlanması düşünülmüş ve fakat bu suretle sınırlı tanımlamanın ilerde akla gelmeyecek bazı güçlüklerin doğumuna sebep olacağı kanısına varılarak bundan da kaçınılmıştır.

Bu itibarla, şahıs bakımından tanımlama ile maddi bakımdan tanımlama, uygun biçimde birleştirilerek asker kişinin tarifi, 20'nci maddede yapılmış ve sadece bu kişilere ilişkin askerî hizmetin gerekleri olan tasarrufların yargı denetiminin yapılması kafi görülmüştür. - Silahlı Kuvvetlerin yapısı, hizmet özellikleri, astlık ve üstlük ilişkileri, 657 sayılı Kanunun 232 ve 233 ncü, Askerî Ceza Kanununun 3 ncü, Askerî Yargılama Usulü Kanununun 10 ncu, İç Hizmet Kanununun 115 nci maddeleri ile amaçlanan hukuki düzenlemeler de göz önüne alınarak asker kişi tanımına. Silahlı Kuvvetlerde çalışan ve Devlet memuru statüsünde olan sivil personel de kapsam içersine alınmıştır." (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem 3, Toplantı 3, S.Sayı:666).

1602 sayılı Kanun'un 20'nci maddesinin "madde gerekçesi" şu şekildedir:

"Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluş nedeni, asker kişiler için özel bir mahkeme teşkili değil, sadece askerî hizmetin yürütülmesi için ilgili kurum ve komutanlıklarca tesis edilmiş işlem ve eylemlerin yargı denetiminde hizmet özelliklerinin de göz önünde tutulmasını sağlamaktır. Bu nedenle, mahkemenin görevi, asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmetin yürütülmesini teminen askerî kuruluşlarca yapılan işlem ve eylemlerle kayıtlanmıştır.

Mahkemenin görevi; Anayasa hükmüne göre, asker kişi ve askerî hizmetle ilgili idari işlem ve eylemlerle kayıtlandırılmıştır. Maddede, kanunun uygulanmasında kimlerin asker kişi sayılacakları açıkça gösterilmiştir. Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli üniformalı asker kişilerden başka sivil memurların da asker kişi sayılmaları hizmet yönünden zorunlu

görülmüştür. Esasen bu husus 1632 sayılı Askerî Ceza Kanununun 3 ncü, 353 sayılı Kanun 11 nci maddesinde kabul edilegelmiştir.

Askerî hizmetin yürütülmesini teminen alınmış karar ve eylemlerin askerî niteliği göz önünde tutularak bu kişileri ilgilendiren işlem ve eylemlerden, kendileri Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılmış olsalar bile görevle ilişkisi korunmuştur.”

1602 sayılı Kanun'un 20'nci maddesinde 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle madde düzenlemesi;

”Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına; askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda; ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz.” yönünde değiştirilmiştir.

1602 sayılı Kanun'un 20'nci maddesinde 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Kanun ile yapılan değişikliğin “Görüşme Tutanağı”nda şu görüşmelere yer verilmiştir:

“Başkan-Bu maddede eskisine göre ne değişiklik yaptık?

HAKİM ALBAY MUSTAFA ŞAHİN (Milli Savunma Bakanlığı savunma komisyonu üyesi) - Arz edeyim Sayın başkanım.

Burada şunu yaptık; Anayasanın 140 ncı maddesinde bu yer alıyor; zaten çok geniş idi: Asker kişiler hakkında hangi makamca işlem tesis edilirse edilsin, bu mahkemenin görevine girecek şekilde düzenlenmiş Anayasa; fakat bu kanun yapılırken, (‘askerî hizmete ilişkin’) kelimelerini koymak suretiyle, bu alan daraltılmıştır. Fakat, uygulamada, Anayasaya nazaran daralmış olduğu için bazı aksaklıklar görüldü: Daha çok Maliye Bakanlığı ile Emekli Sandığı işlemlerinde oluyor; diğer bakanlıklarda hemen hemen olmuyor. Mesela, Maliye Bakanlığı, ‘Bu komutan, Kıta tazminatı alıyor; (makam tazminatı) verilmez’, diyor yahut bir emeklilik işlemi yapıyoruz; falan yerde geçen eski bir kanun vardı, şarkta geçen, bazı yerlerde geçen sürelerin iki mislini emeklilikten sayıyordu diyoruz; onlar, ‘bu sayılmaz’ diyor, Emekli Sandığı Milli Savunma Bakanlığının bu işlemi kabul etmiyordu.

Asker kişiyi ilgilendiren, askerî hizmete ilişkin bir işlemdi. Binaenaleyh bunun Askerî Yüksek İdare Mahkemesine gelmesini arzu ettik, bu maksatla koyduk; çünkü, asker kişiyi ilgilendiriyor; ama makam neresi olursa olsun... Anayasaya da uygun.

BAŞKAN - Eskiden Danıştay’a gidiyordu.

HAKİM ALBAY MUSTAFA ŞAHİN (Milli Savunma Bakanlığı Savunma Komisyonu Üyesi)-Çelişkiye düşüyorduk. Diyelim ki biz kabul etmedik veya uygun bulduk; Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü dinlemiyor bizim kararımız, Danıştay'a gidebiliyordu işler, yıllarca uzayabiliyordu. Bunu önlemek için bu şekilde düşündük.

Bir de, askerlik mükellefiyeti ile ilgili konularda sorun çıktı. Er öğretmen veya bir rapor almış, çürük...Bir ihtilaf çıkıyor, eğer bu adam silah altına alınmış ise davaya biz bakıyoruz, asker kişi olduğu için;silah altına alınmadan dava açılmış ise, Danıştay bakıyor.

Burada da içtihat farkları husule geldi. Onun için dedik ki, askerlik mükellefiyeti ile ilgili ise, kişinin asker kişi olma şartı aranmaz, zaten işlem askeridir.

BAŞKAN-Ona da burası bakacak.

HAKİM ALBAY MUSTAFA ŞAHİN (Milli Savunma Bakanlığı Savunma Komisyonu Üyesi) -Onu da buraya aldık.

HAKİM TUGGENERAL MUZAFFER BAŞKAYNAK (Milli Savunma Bakanlığı Savunma Komisyonu Başkanı) - Şimdi asker kişiler hakkında iki tasarruf var: Bir askeri makamların tasarrufları var; bir de demin arkadaşımın ifade ettiği gibi askeri olmayan makamların, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin tasarrufları var.

Konu, Danıştay’a gidiyor; Yüksek İdare Mahkemesini görevsiz ve yetkisiz kılıyor bu konuda. Bir harcırah konusunda, bir emekli maaşında veya filan yerde geçen hizmet süresinin emeklilikten sayılması konusunda bir ihtilaf oluyor. Bu, tamamen askerî hizmetle, asker kişi

ile ilgili... Konu şimdiye kadar ortada kalmış; oradan kaynaklanıyor mevzu. Biraz daha genişlettik.

BAŞKAN - Biraz daha işini çoğalttık yani şimdi.

HAKİM TUĞGENERAL MUZAFFER BAŞKAYNAK (Milli Savunma Komisyonu Başkan) -Evet; bir ölçüde..." (Milli Güvenlik Konseyi Tutanak Dergisi, 87. Birleşim 24.12.1981 0:2).

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluş kanunu ile değişiklik kanununun düzenlemeleri, genel gerekçe, madde gerekçesi ve görüşme tutanakları bir bütünlük içerisinde değerlendirildiğinde şu sonuçlara ulaşılmaktadır:

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bir davada görevli olabilmesi için idari işlemin "Asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "Askeri hizmete ilişkin olması" gereklidir. Kanun koyucu gerek ilgili madde düzenlemelerinde gerekse kanun gerekçesinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevli olduğu idari işlemi tesis eden makam yönünden (organik bakımdan) ve işlemin konusu bakımından birtakım değerlendirme ve kabullerden hareket etmiştir.

Buna göre;

Milli Savunma Bakanlığı ile Askeri makamlarca asker kişiler hakkında tesis edilen işlemler askeri hizmete ilişkindir.

Kanun koyucunun 1602 sayılı Kanun'un genel gerekçesi ile Kanun'un 20'nci madde gerekçelerinde yer verdiği ifadelerden; idari işlemi tesis eden makam yönünden Milli Savunma Bakanlığı ile Askeri makamlarca asker kişiler hakkında tesis edilen tüm işlemler, sivil kişiler hakkında tesis edilen askerlik yükümlülüğüne ilişkin işlemler askeri hizmete ilişkindir.

Başka bir anlatımla idari işlemin organik yönü bakımından işlemi tesis eden idari makamların Milli Savunma Bakanlığı ile Askeri makamların olması durumunda idari işlem askeri hizmete ilişkindir.

Dolayısıyla Milli Savunma Bakanlığı, Genelkurmay Başkanlığı, Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığı ile her derecedeki komutanlıklar tarafından tesis edilen işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıklarda Askeri Yüksek İdare Mahkemesi görevlidir.

Bir diğer ifadeyle Kanun, tüzük, yönetmelik, yönerge ve diğer düzenleyici alt mevzuatta askeri makamlar ve Milli Savunma Bakanlığı tarafından tesis edilmesi öngörülen idari işlemler askeri hizmete ilişkindir ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevine girmektedir.

Askeri makamlarca sivil kişiler hakkında tesis edilen askerlik yükümlülüğüne ilişkin işlemler askeri hizmete ilişkindir.

Kanun koyucu askerlik yükümlülüğüne ilişkin uyuşmazlıklarda asker kişi olma koşulunu kaldırmış ve bu işlemlerin de askeri hizmete ilişkin olduğunu belirtmiştir.

1325 sayılı Milli Savunma Bakanlığı Görev ve Teşkilatı Hakkında Kanun'un 2'nci maddesi ile barışta ve savaşta asker alma hizmetlerini yürütme görevi Milli Savunma Bakanlığı tarafından yerine getirilmektedir.

Milli Savunma Bakanlığı ile Askeri makamlarca asker kişiler hakkında tesis edilen sivil kişiler hakkında tesis edilen askerlik yükümlülüğüne ilişkin işlemler askeri hizmete ilişkindir.

Milli Savunma Bakanlığı ile Askeri makamların dışındaki idari makamlarca asker kişiler hakkında tesis edilen "askeri hizmetin yürütülmesine ilişkin" işlemler askeri hizmete ilişkindir.

İdari işlemin yargısal denetiminde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevli olabilmesi için idari işlemin mutlaka Milli Savunma Bakanlığı ve Askeri makamlar tarafından tesis edilmesi gerekmektedir. Belirtilen makamların dışında kalan idari makamların asker kişiler hakkında tesis ettikleri idari işlemlerin "Askeri hizmete ilişkin" olması durumunda idari yargı denetiminde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi görevlidir. Kanun koyucu "Askeri

hizmete ilişkin” olma kavramından, o idari işlemin “Askeri hizmetin yürütülmesi” ile ilgili olmasını amaçlamıştır.

“Askeri hizmetin yürütülmesi” ile ilgili idari işlemler askeri hizmetle ilgisi bulunan personele hak bahşeden ya da yükümlülük getiren işlemlerdir.

1602 sayılı Kanun'un 20'nci maddesi değişiklik görüşmelerinde askeri olmayan makamların asker kişiler hakkında askeri hizmetin yürütülmesine ilişkin tasarrufları belirtilirken yer verilen makam tazminatı, emeklilik süresi gibi örneklerin askeri hizmetten kaynaklı özlük hakları olduğu görülmektedir.

1602 sayılı Kanun'un 22 ve 23'üncü maddelerinde atanma, yer değiştirme, nasıp, sicil, kademe ilerletilmesi, terfi, emeklilik, maluliyet, aylık ve yolluklara ilişkin iptal ve tam yargı davaları ile istifa, hizmet yükümlülüğü, askeri akademiler, askeri öğrenci ve yedek subay işlemlerinin askeri hizmetin yürütülmesine ilişkin olduğu kanun koyucu tarafından belirtilmiş ancak bu sayılanlarla sınırlı tutulmamıştır. Kanun'da sayılan işlemler personelin özlük haklarına ya da yükümlülüklerine yöneliktir.

Bu nedenle asker kişilerin askeri hizmet ile ilgisi nedeniyle, muvazzaf ya da emekli askeri personel statusünden kaynaklanan özlük hakları ya da yükümlülüklerine ilişkin idari işlemler, askeri hizmetin yürütülmesine dolayısıyla askeri hizmete ilişkindir.

İdari işlemler idare fonksiyonu içerisinde kamu gücüne dayalı olarak tesis edilen ve bireysel hukuki durumlarda değişiklik yapan işlemlerdir.

Bu kapsamda “askeri makamlar” kanunlarla tevdi edilen askeri hizmetin yürütülmesine ilişkin kamu hizmetini yerine getirmekle görevli ve yetkili olduklarından kendi sorumluluk alanları içerisinde asker kişiler hakkında tesis ettikleri işlemlerin askeri hizmete ilişkin olmaları nedeniyle bu uyuşmazlıkların çözüm yeri Askeri Yüksek İdare Mahkemesidir.

Görev konusu belirlenirken idari işlemin ya da düzenleyici işlemin tesisinde salt asker kişinin veya askeri hizmetin özelliklerinin dikkate alınmasının, diğer kamu görevlileri ile sivil kişiler yönünden farklı kuralların öngörülmesinin bir önemi bulunmamaktadır. Kanun koyucu tarafından Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görev alanının belirlenmesinde; “Asker kişi” ve “Askeri hizmete ilişkin olma” koşullarının yanı sıra “Sivil hizmete ilişkin olmama” gibi bir olumsuz koşul getirilmemiştir. Başka bir anlatımla sonuçların sadece askeri hizmete ilişkin olması gibi bir kriter kanun koyucu tarafından öngörülmemiştir. Bu nedenle işlemin sebep unsuru aynı hukuki kurala ilişkin olsa bile askeri hizmete ilişkin bir özlük hakkının ya da yükümlülüğünün söz konusu olduğu durumlarda görevli yargı mercii Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin olması gerekmektedir.

Görev konusu kamu düzenine ilişkindir. Kanun metinlerinin ve sözcüklerinin, hukuk dilindeki anlamlarına göre anlaşılmaları gerekir. (Anayasa Mahkemesi'nin 25.5.1999 gün ve E.1999/23 K. 1999/18 sayılı kararı)

Sayın çoğunluk tarafından bir idari işlemin "askeri hizmete ilişkin" olup olmadığının saptanabilmesi için işlemin konusuna bakılması gerektiği; yönetsel işlemin askeri gereklere, askeri usul ve yöntem ve askeri hizmete göre kurulmuş ise, bu işlemin askeri hizmete ilişkin olduğu, bir asker kişinin askeri yeterlik ve yeteneklerinin, tutum ve davranışlarının, askeri geçmişinin, asker kişi olmaktan kaynaklanan hak ve ödevlerinin, askerlik hizmetinin amacı, askeri görev yerlerinin özellikleri, askeri kural ve gerekler göz önünde tutularak değerlendirilmesi sonucunda kurulan işlemler olduğu, işlemin askeri olmayan bir makam tarafından kurulmuş olsa bile durumun değişmediği, menfaati ihlal edilen asker kişinin açtığı davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde görülmesi gerektiği belirtildikten sonra dava konusu uyuşmazlıkta asker kişiyi ilgilendirme ve askeri hizmete ilişkin bulunma koşullarının birlikte gerçekleşmemesi nedeniyle genel idari yargının görevli olduğuna karar verilmiştir.

Sayın çoğunluk tarafından; 1602 sayılı Kanun'un genel ve madde gerekçeleri ile kanunun metninde yer verilmeyen, farklı anlamların yüklenmesi mümkün olan askeri yöntem, kural ve gerekler, asker kişinin askeri yeterlik ve yetenekleri, tutum ve davranışları, askeri

geçmiş, askerlik hizmetinin amacı, askeri görev yerlerinin özellikleri kriterlerinden hareketle genel idari yargının görevli olduğu kabul edilmiştir.

Bununla birlikte asker kişi olmaktan kaynaklanan hak ve ödevler kriterine de yer verilmesine karşın dava konusu işlemin bu kapsamda olmadığı değerlendirilmiştir.

Türk Silahlı Kuvvetleri personelinin silah bulundurma ve taşıma hakkından yararlanmaları askeri hizmetten kaynaklanan bir hak olarak düzenlenmiştir. Bir başka anlatımla silah ruhsatına ilişkin işlemler askeri hizmete ilişkin bir haktır. Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan subay, astsubay ve uzman jandarmalar ve uzman erbaşlar Türk Silahlı Kuvvetlerinde yaptıkları hizmetin bir sonucu olarak silah bulundurma ve taşıma imkanına kavuşmaktadırlar.

Türk Silahlı Kuvvetleri'nden emekli olan personelin silah bulundurma ve taşıma hakkından yararlandırılmasına yönelik işlemler askeri makamlarca tesis edilmesi ve askeri hizmetin yürütülmesinden kaynaklı bir hak olması nedeniyle askeri hizmete ilişkindir ve uyuşmazlığın çözümünde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi görevlidir.

Belirtilen nedenlerle konusu silah bulundurma ve taşıma hakkından doğan uyuşmazlıkların; işlemin askeri makamlarca tesis edilmesi ve askeri hizmetin yürütülmesinden kaynaklı bir hak olması nedeniyle görevli yargı yerinin Askeri Yüksek İdare Mahkemesi olduğu yönündeki bir kabul gerek ilgili düzenlemeler gerekse Kanun koyucunun amacı ile uyumlu olacaktır.

Bu yöndeki bir kabul aynı zamanda Anayasa'nın Hak Arama Hürriyeti başlıklı 36'ncı maddesinde yer verilen; "...Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz." buyurucu kuralı ile, Anayasa'nın Kanuni Hâkim Güvencesi başlıklı 37'nci maddesinde yer verilen; "Hiç kimse kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz..." buyurucu kuralına da uyarlı olacaktır.

Yukarıda yer verilen tespit, değerlendirme ve açıklamalar karşısında Türk Silahlı Kuvvetleri'nden emekli olan personelin silah bulundurma ve taşıma hakkından doğan uyuşmazlıklarda Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevli olduğuna karar verilmesi gerekirken aksi yönde oluşan Sayın çoğunluk kararına katılmam mümkün olmamıştır.

ÜYE Mehmet Aydan AL

— • —