Hukuk Bölümü 1999/11 E., 1999/19 K.

- **ENCÜMEN KARARININ İPTALİ TALEBİ**
- **BELEDİYEYE AİT PARKE TAŞLARININ TAHRİP OLMASI**
- **KEŞİF BEDELİNİN ARSA SAHİBİNDEN TAHSİLİNE İLİŞKİN ENCÜMEN KARARININ İPTALİ TALEBİ**

- 3194 S. İMAR KANUNU [Madde 40]
- 3194 S. İMAR KANUNU [Madde 42]

"İçtihat Metni"

OLAY : Davacı Şirket, İGDAŞ tarafından kendisine ihale edilen İstanbul (44) Bölgesi İlave Regülatör İnşaatı kapsamında, Güngören Belediyesi hudutları dahilindeki Abdi İpekçi Caddesinde doğal gaz hatlarını inşaat etmekte iken; çalışmalar sırasında 300 m2 kilit parke taşının tahrip edildiği ve altyapı yönergesinin ilgili güvenlik önlemlerinin de dikkate alınmadığı nedeniyle, Güngören Belediyesinin 14.11.1996 tarih ve 1401 sayılı Encümen kararına göre, 3194 sayılı Yasanın 40 ve 42. maddeleri gereğince, Şirketlerine 1,248,065,240.- TL. ceza verildiğini, bu ceza miktarının hakedişlerden emanete alınacağını duyuran İGDAŞ'ın, 11.12.1996 tarihli fax mesajından öğrenmiştir.

Davacı Şirket, sözkonusu Encümen kararının iptali ile İGDAŞ'ça emanete alınan hakedişlerinin serbest bırakılmasına karar verilmesi istemiyle Güngören Belediye Başkanlığı ile İGDAŞ'a karşı, 24.1.1997 gününde idari yargı yerine dava açmıştır.

İSTANBUL 2. İDARİ MAHKEMESİ;30.1.1997 gün ve E: 1997/74, K: 1997/79 sayı ile, 3194 sayılı Yasanın 42. maddesine göre idarece davacıya verilen para cezasına karşı, aynı Yasa maddesinin beşinci fıkrası gereğince, cezanın tebliğinden itibaren 7 gün içinde sulh ceza mahkemesine itiraz edilebileceğinden, davanın görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

Güngören Belediye Encümeninin, 3194 sayılı İmar Kanununun 40 ve 42. maddelerine göre, İGDAŞ Müteahhidi HİTAŞ'a 500,000,000.- TL. ve keşif bedeli 748,065,240.- TL. olmak üzere toplam 1,248,065,240.- TL. para cezası verilmesine ilişkin 14.11.1996 tarih ve 1401 sayılı kararı, davacı Şirkete 21.2.1997 gününde tebliğ edilmiştir.

Davacı Şirket, bu kez, sözkonusu Encümen kararının kaldırıması istemiyle, 27.2.1997 gününde sulh ceza mahkemesine itiraz etmiştir.

BAKIRKÖY 4. SULH CEZA MAHKEMESİ; 21.11.1997 gün ve E: 1997/239, K: 1997/1629 sayı ile, Belediyenin, Encümen kararında vermiş olduğu 500 milyon liralık para cezasının, İmar Yasasının amacına ve öngürdüğü usule aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline; dava konusu Encümen kararında keşif bedeli olarak belirtilen 748,065,240.- Lira, tazmini nitelikte olduğundan Mahkemelerinin görevine girmediği gerekçesiyle, itirazın bu kısmının görev yönünden reddine karar vermiş; bu karar da, temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

Davacı Şirketin, 8.2.1999 gününde kayda giren dilekçesi üzerine adli yargı dosyası, adıgeçen Hakimliğin 12.2.1999 günlü yazısı ekinde Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığına gönderilmiş olup; böylece adli ve idari yargı yerleri arasında, tarafları HİTAŞ ile Güngören Belediye Başkanlığı olmak üzere ve dava konusu Encümen kararının 748,065.240.- TL. keşif bedeline ilişkin kısmı yönünden, 2247 sayılı Yasanın 14. maddesinde öngörülen şekilde olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş bulunmaktadır.

Başkanlığın, 5.3.1999 günlü yazısı ile getirtilen idari yargı dosyası da incelemeye alınmıştır.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümünün, Mustafa Bumin'in Başkanlığında, Üyeler: O. Hulusi Mustafaoğlu, M. Salim Özer, Nursel Aymakoğlu, Zafer Kantarcıoğlu, Dr. Erol Alpar ve Ertuğrul Taka'nın katılımlarıyla yapılan 21.6.1999 günlü tolantısında, Raportör-Hakim İsa Yeğenoğlu'nun davanın uyuşmazlığa konu edilen kısmının çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mustafa Ekinci ile Danıştay Savcısı Tülin Özdemir'in davanın uyuşmazlığa konu edilen kısmının çözümünün idari yargının görev alanına girdiğine ilişkin yazılı ve sözlü açıklamaları dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü: Dava, Belediye Encümenince, 3194 sayılı Yasanın 40 ve 42. maddeleri uyarınca 500,000,000.- TL.+ keşif bedili 748,065,240.- TL. olmak üzere toplam 1,248,065,240.- TL. para cezası verilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle açılmış olup; uyuşmazlık, sözkonusu Encümen kararının keşif bedeline ilişkin kısmı yönünden doğmuş bulunmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden, İGDAŞ tarafından ihale edilen doğalgaz hatları regülatör inşaatının yüklenicisi olan HİTAŞ'ın sözkonusu inşaat kapsamında yer alan Güngören Belediyesi hudutlarındaki Abdi İpekçi Caddesinde yaptığı regülatör çalışmasının 11.11.1996 günü mahallinde denetleyen belediye teknik ekibince, şirket tarafından ruhsatsız tranşe açıldığı tespit edilerek, aynı tarihte Kaçak Yapı Tatil Tutanağı tanzim edildiği; caddede 300 m2'lik kilit parkenin kazı sırasında tahrip edildiği ve Altyapı Yönergesinin güvenlik önlemlerine ilişkin hükümleri dikkate alınmadığı gibi, uyarılara rağmen tranşenin eski hale getirilmeyip açık bırakıldığı, bu nedenle ilgisi hakkında 3194 sayılı Kanunun 40 ve 42. maddelerine göre karar alınması gerektiği yolunda, 12.11.1996 günlü rapor yazıldığı; aynı ekip tarafından 13.11.1996 gününde düzenlenen keşif raporunda, 30 m2'lik kilit parke yolun yapım bedeli olarak, 3194 sayılı Yasanın 40. maddesine göre %20 fazlasıyla birlikte hesaplanmak suretiyle 748,065,240.- TL. masraf tespit edildiği; Başkanlık Makamınca, 3194 sayılı Yasanın 40 ve 42. maddelerine göre karar verilmesi için dosyanın havale edilmesi üzerine Güngören Belediye Encümeni tarafından, 14.11.1996 gün ve 1401 sayı ile, "... 3194 sayılı İmar Kanununa göre İGDAŞ Müteahhidi HİTAŞ'a 500,000,000.- TL.+ keşif bedeli 748,065,240.- TL. = tolam 1,248,065,240.- TL. para cezası verilmesine ..." yolunda karar verildiği anlaşılmaktadır.

3194 sayılı İmar Kanununun 40. maddesi, "Arsalarda, evlerde ve sair yerlerde umumun sağlık ve selametini ihlal eden, şehircilik, estetik veya trafik bakımından mahzurlu görülen enkaz veya birikintilerin, gürültü ve duman tevlideden tesislerin hususi mecra, lağım, çukur, kuyu, mağara ve benzerlerinin mahzurlarının giderilmesi ve bunların zuhuruna meydan verilmemesi ilgililere tebliğ edilir.

Tebliğde belirtilen müddet içinde tebliğe riayet edilmediği takdirde belediye veya valilikçe mahzur giderilir; masrafı %20 fazlasıyla arsa sahibinden alınır veya mahzur tevlit edenlerin faaliyeti durdurulur." hükmünü taşımakla; aynı Kanunun "Ceza hükümleri"ni düzenleyen 42. maddesinin birinci fıkrasında, "Ruhsat alınmadan veya ruhsat veya eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının yapı sahibine ve müteahhidine, istisnalar dışında özel parselasyon ile hisse karşılığı belirli bir yer satan ve alana 500.000 TL.'dan 25.000.000 liraya kadar para cezası verilir. Ayrıca fenni mesule bu cezaların 1/5'i uygulanır."; ikinci fıkrasında, "Birinci fıkrada belirtilen fiiller dışında bu Kanunun 28, 33, 34, 39 ve 40 ıncı maddeleri ile 36 ncı maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen mal sahibine, fenni mesule ve müteahhide 500.000 - TL.'dan 10.000.000 liraya kadar para cezası verilir."; beşinci fıkrasında ise, "Bu cezalara karşı cezanın tebliğinden itibaren yedi gün içinde sulh ceza mahkemesine

itiraz edilebilir. İtiraz, zaruret görülmeyen hallerde evrak üzerinde inceleme yapılarak sonuçlandırılır. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir." hükümlerine yer verilmektedir.

Bu duruma göre, herne kadar, dava konusu Encümen kararında "... toplam (...)TL. para cezası verilmesine..." denilmiş ise de; bu kararın, farklı iki unsuru içerdiği görülmektedir. Bunlardan birincisi 40. maddedeki yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle ilgiliye 42. maddeye göre 500.000.000.- TL. tutarında para cezası verilmesine; ikincisi ise, mahzurun idarece giderilmesi nedeniyle masrafın %20 fazlasıyla birlikte ilgiliden alınması yetkisini veren 40. maddeye göre, keşif bedeli olarak tespit edilen 748.065.240.- TL'nın tahsiline ilişkin bulunmaktadır.

Kamu gücüne dayalı, re'sen ve tek yanlı olarak tesis edilen dava konusu Encümen kararı ve bu kararda verilen para cezası, esasen, idari nitelik taşımakta ise de; sözkonusu para cezasının anılan Yasanın 42. maddesine dayanması ve aynı maddenin beşinci fıkrasında yer alan özel hüküm uyarınca görevli kılınan Sulh Ceza Mahkemesince kaldırılmasına karar verilmiş olması nedeniyle, bu husus incelememiz dışında kalmaktadır.

Aynı Encümen kararının, uyuşmazlığa konu edilen keşif bedeline ilişkin kısmına gelince: 3194 sayılı Yasanın 40. maddesi, birinci fıkrada belirtilen mahzurların idarece giderilmesi halinde, masrafın %20 fazlasıyla ilgiliden alınması için idareye kamu gücünü kullanma yetkisini tanımakta olup; bu yolda tesis edilen işlemin, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem olduğu tartışmasızdır.

İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden bir ile hukuka aykırılıkları nedeniyle menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davalarının görüm ve çözümünde idari yargı yerleri görevli bulunmatadır.

Buna göre, Güngören Belediye Encümeni kararının, uyuzmazlığa konu edilen, 3194 sayılı Yasanın 40. maddesine göre tespit edilen keşif bedeli 748.065.240.- TL.'nin davacıdan tahsiline ilişkin kısmı yönünden, davanın görüm ve çözümü idari yargı yerinin görevini girmektedir.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 2. İdari Mahkemesince verilen görevsizlik kararının, Güngören Belediye Encümeni kararının keşif bedeline ilişkin kısmı yönünden kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın uyuşmazlığa konu edilen kısmının çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğuna, bu nedenle İstanbul 2. İdari Mahkemesinin 30.1.1997 günlü, E: 1997/74, K: 1997/79 sayılı görevsizlik kararının dava konusu Encümen kararının keşif bedeline ilişkin kısmı yönünden kaldırılmasına, 21.6.1999 gününde kesin olarak oybirliği ile karar verildi.