Hukuk Bölümü 2003/78 E., 2003/74 K.

- **ÇEAŞ**
- **ELEKTRİK ÜRETİMİ İLETİMİ DAĞITIMI VE TİCARETİ**
- **ENERJİ PİYASASI**
- **GÖREV**
- **İMTİYAZ SÖZLEŞMESİ**
- **KAMU GÜCÜNE DAYALI RESEN VE TEK YANLI TESİS EDİLEN İDARİ İŞLEMLER**

- 2709 S. 1982 ANAYASASI [Madde 152]
- 2709 S. 1982 ANAYASASI [Madde 159]
- 4628 S. ELEKTRİK PİYASASI KANUNU [Madde 2]
- 4628 S. ELEKTRİK PİYASASI KANUNU [Madde 3]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 10]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 11]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 18]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 36]
- 2575 S. DANIŞTAY KANUNU [Madde 24]
- 2577 S. İDARİ YARGILAMA USULÜ KANUNU [Madde 2]

"İçtihat Metni"

OLAY: Davacı Şirket vekilleri, 3096 sayılı Türkiye Elektrik Kurumu Dışındaki Kuruluşların Elektrik Üretimi, İletimi, Dağıtımı ve Ticareti ile Görevlendirilmesi Hakkında Kanun'un 3. ve Geçici 2. maddeleri hükümleri çerçevesinde, Bakanlar Kurulunun 26.8.1988 tarih ve 88/13314 sayılı kararıyla yetkili kılınan Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ile müvekkil Şirket arasında 9.3.1998 tarihinde "Görev Verilmesine İlişkin İmtiyaz Sözleşmesi" imzalandığını; bu Sözleşmeye göre, ÇEAŞ'ın, 2058 yılına kadar, görev bölgesinde elektrik üretimi, iletimi, dağıtımı ve ticareti ile görevli imtiyazlı bir Şirket olduğunu ve 3096 sayılı Kanun kapsamında imzalanan İmtiyaz Sözleşmesi dairesinde görev bölgesindeki iletim tesislerinin de 2058 yılına kadar tek zilyet ve maliki bulunduğunu; TEİAŞ tarafından, Ankara 16. Noterliğinden keşide edilen 17.2.2003 tarihli ihtarname ile, müvekkil ÇEAŞ'ın işletmekte olduğu tüm iletim tesislerini en geç 28.2.2003 tarihine kadar ve bedelsiz olarak kendisine devretmesinin ihtar edildiğini; ayrıca, Enerji Bakanlığı tarafından da, Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun 7.2.2003 günlü yazısına dayanılarak Ankara 26. Noterliğinden keşide edilen 10.2.2003 tarihli ihtarname ile de, tüm iletim tesislerinin TEİAŞ'a devredilmesinin ihtar olunduğunu; 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu'na göre çıkarılmış bulunan "Elektrik Piyasasında Birden Fazla Piyasa Faaliyetini Sürdürmekte Olan Tüzel Kişilerin Mevcut Sözleşmelerinde Yapılacak Tadillere ve İletim Faaliyeti ile Vazgeçilen Faaliyetlerin Devrine İlişkin Yönetmelik" hükmüne dayanılarak ÇEAŞ'a ait elektrik iletim tesislerine el atılmasının haksız ve Anayasa ile kanunlara aykırı olduğunu ileri sürerek, İmtiyaz Sözleşmesinde belirlenen görev bölgesinde ÇEAŞ'a ait bulunan elektrik iletim tesislerine TEİAŞ ve EPDK tarafından yapılan haksız el atmanın önlenmesine ve ayrıca 4628 sayılı Yasa'nın 3/1-c ve Geçici 3/b. maddelerinin konu ile ilgili alt bentlerinin, Anayasa'ya aykırı olmaları nedeniyle iptalleri için Anayasa Mahkemesi'nin önüne götürülmesine ve haksız el atmanın kesin karar verilinceye değin ihtiyaten durdurulmasına karar verilmesi istemiyle, 24.2.2003 gününde adli yargı yerinde dava açmışlardır.

Adana 4. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2003/200 sayılı esasına kaydedilen davaya ait dilekçe ve eklerinin incelenmesi üzerine, 24.2.2003 gününde, davacı tarafın tedbir talebinin kabulü ile davalılar tarafından, davacının Sözleşme kapsamı görev bölgesindeki tüm elektrik üretim, iletim, dağıtım hak ve tesislerine yapılan el atmanın, ileride telafisi imkansız zararlara yol açabileceğinden dava sonuna kadar tedbiren durdurulmasına (Karşı tarafın muhtemel zarar ve ziyanlarını karşılamak üzere takdir edilen 1,000,000,000,000.- TL.- Bir trilyon lira teminatın davacı tarafça Mahkemeye yatırılmasına) karar verilmiştir.

Davalı TEİAŞ ve EPDK vekillerince, birinci savunma dilekçelerinde, davacının ileri sürdüğü iddialara dayanak gösterdiği sözleşmenin, kamu hizmeti imtiyaz sözleşmesi niteliğinde bir idari sözleşme olması nedeniyle ve 2577 sayılı İYUK.'nun 2/1-c. maddesine göre davanın görüm ve çözümünün idari yargının görevine girdiği öne sürülerek görev itirazında bulunmuşlardır.

ADANA 4. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ; 16.4.2003 günlü birinci celsesinde E: 2003/200 sayı ile, "1- dava, MK. 683. 684. maddelerinde bahsedilen gayrimenkulün mütemmim cüzü sayılan iletim tesislerine el atmanın önlenmesi (muarazanın men'i) davası olup (...) davanın bu mahiyeti ve davalıların sıfatları itibariyle dava idari yargıda görülemeyeceğinden görev itirazının (...) reddine,

(...) 6- Davacı tarafın Anayasaya aykırılık iddiası mahkememizce ciddi bulunduğundan (...) Anayasa Mahkemesine başvurulmasına (...)" karar vermiştir.

Davalı İdareler vekillerince, süresinde verilen dilekçelerle olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine dilekçeler ve örnek dava dosyasından oluşan ekleri, Danıştay Başsavcılığına gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Dava konusu ihtarnamelerin, kamu hukukuna özgü kurallar içeren 4628 sayılı Yasa ve bu Yasa uyarınca çıkarılan Yönetmelik hükümlerine dayalı olarak karşı tarafın rızasına aramaya gerek duyulmadan tek yanlı irade açıklaması şeklinde ortaya konulan ve imtiyaz sözleşmesi uyarınca yaptırım uygulanabileceği ihtarını içeren uyarıcı idari işlem niteliğinde olması ve taraflar arasındaki ilişkinin kamu hukukuna özgü bir sözleşme türü olan imtiyaz sözleşmesinden kaynaklanması bakımından 2577 sayılı İYUK'nun 2/1-c. maddesi kapsamında bulunan davanın görüm ve çözümünün idari yargının görevine girdiği ve 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 24. maddesi uyarınca davada Danıştay'ın görevli olduğu ve bu nedenle Adana 4. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin görevlilik kararının kaldırılmasının gerektiği gerekçesiyle, idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkarmış olup, 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesine göre görev konusunun incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesi'nden istemiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesinin üçüncü fıkrasına göre, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığından yazılı düşüncesi istenilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Kamu hukuku tüzel kişisi olan Türkiye Elektrik İletim A.Ş.'nin, 4628 sayılı Yasa'ya göre kurulan bir Şirket olduğu; olaydaki uyuşmazlığın, tamamen kamusal nitelikli idari ilişkiden doğduğu; ÇEAŞ'ın iletim tesislerinin TEİAŞ'a devir yükümlülüğünün 4628 sayılı Yasa ve bu Yasa'ya dayanılarak çıkarılan Yönetmelikten kaynaklandığı; yapılan işlemlerin kamu gücüne dayanması ve ihtarların tek taraflı irade beyanı niteliği taşıması karşısında 2577 sayılı İYUK.'nun 2. maddesi uyarınca davanın idari yargı yerinde görülerek çözümlenmesi ve bu nedenle Danıştay Başsavcılığının 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesi gereğince yapmış olduğu başvurunun kabulü gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

Bu arada, Adana 4. Asliye Hukuk Mahkemesi'nce, Anayasa'ya aykırılık iddiasının ciddi görülerek ilgili Yasa hükümlerinin iptali

istemiyle itiraz yoluna başvurulması üzerine ANAYASA MAHKEMESİ'nce, 4.6.2003 gün ve E:2003/46, K:2003/46 sayı ile " (...) Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine göre, bir davaya bakmakta olan mahkeme, o dava sebebiyle uygulanacak bir kanunun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık savının ciddi olduğu kanısına varırsa bu hükmün iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya yetkilidir. Ancak, bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için, elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralın da o davada uygulanacak olması gerekir. Uygulanacak yasa kuralları ise, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikteki kurallardır.

(...)

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesine göre, 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 ile genel hizmetlerden birinin yürütülmesi için yapılan idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar idari yargının yetkisi alanına girmektedir.

Davacı Şirkete, 9.3.1998 tarihinde imzalanan imtiyaz sözleşmesi ile belli bir bölgede elektrik üretim, iletim ve dağıtım faaliyetini yürütme görevi verilmiş, ancak daha sonra çıkarılan 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu ile elektrik iletim tesislerinin TEİAŞ'a devredilmesi öngörülmüştür. Bu devir işlemlerinin gerçekleştirilebilmesi için davalı Bakanlık ve TEİAŞ tarafından, idare hukukuna özgü yöntemlerle oluşturulan uyuşmazlık konusu işlemlerin idari nitelikte olması nedeniyle bunlara ilişkin davaya bakmak idari yargı yerlerinin görev alanına girmektedir.

Bu durumda, itiraz yoluna başvuran Adana 4. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin, idari nitelikteki bir davaya bakma yetkisi bulunmadığı ..." gerekçesiyle, itiraz konusu kurallara ilişkin başvurunun Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle reddine karar verilmiştir. (Bu karar, 16.7.2003 tarih ve 25170 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.)

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Yalçın ACARGÜN'ün Başkanlığında, Üyeler: Dr. Atalay ÖZDEMİR, M.Lütfü ÜÇKARDEŞLER, Serap AKSOYLU, Z.Nurhan YÜCEL, Turgut ARIBAL ve Abdullah ARSLAN'ın katılımlarıyla yapılan 29/9/2003 günlü toplantısında, Raportör-Hakim İsa YEĞENOĞLU'nun davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile Danıştay Başsavcısının idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının davada idari yargının görevli bulunduğuna ilişkin düşünce yazıları ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Ahmet BEŞİNCİ ile Danıştay Savcısı Nevzat ÖZGÜR'ün yazılı düşünceler doğrultusundaki açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

USULE İLİŞKİN İNCELEME:

Başvuru dilekçesi ve ekleri üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarelerce anılan Yasa'nın 10. maddesinde öngörülen şekilde görev itirazında bulunulduğu ve 12. maddede öngörülen süre içinde başvurulduğu, bu nedenle Danıştay Başsavcısı tarafından Yasa'da öngörülen usul ve yönteme uygun biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır.

İşin esasının incelenmesinden önce, görev uyuşmazlığına konu edilen davada: davacı vekillerince ileri sürülen Anayasa'ya aykırılık iddiasının Adana 4. Asliye Hukuk Mahkemesi'nce ciddi olduğu kanısına varılarak, 4628 sayılı Yasa'nın kimi hükümlerinin Anayasa'nın 152. maddesine göre itiraz yolu ile iptali istemiyle yapılan başvuru üzerine Anayasa Mahkemesi'nce, davaya bakmak görevinin idari yargı yerlerine ait olduğu saptanarak, Adana 4. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin yetkisizliği nedeniyle başvurunun reddi yolunda verilen kararın, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin görev ve yetkisi üzerine olan etkisinin incelenmesi gerekli bulunmaktadır.

"Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi" başlığını taşıyan Anayasa'nın 152. maddesinin birinci fıkrasında "Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmündeki kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır." hükmü yer almaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin 13.7.1994 gün ve E: 1994/60, K: 1994/54 sayılı kararındaki anlatımla:

"Anayasa'nın 152. maddesiyle, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesinde 'Bir davaya bakmakta olan mahkeme'nin itiraz yolu ile Anayasa Mahkemesi'ne iptal isteminde bulunabileceği belirtilmektedir. Anayasa'nın 'bir davaya bakmakta olan mahkeme' biçimindeki nitelemesini; o davaya bakmaya yani uyuşmazlık konusu işi çözmeye veya suç sayılan eylemi işleyeni yasa kuralları çerçevesinde yargılamaya görevli mahkeme olarak anlamak gerekir. Mahkemelerin görevleri Anayasa'nın 142. maddesi gereğince ancak yasa ile düzenlenir. Anayasa Mahkemesi, anayasal denetim için itiraz yolu ile getirilen bir davada itiraz eden mahkemenin, yasa kurallarına uygun olarak o davaya bakmaya görevli olup olmadığını saptamak zorundadır.

İtiraz yoluna başvuran mahkemenin elindeki davanın Anayasanın 152. maddesi yönünden var sayılabilmesi için dava ehliyeti bulunanlarca süresinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir dava olması gerekir. Bu koşulların gerçekleşip gerçekleşmediği konusunda inceleme yaparak karar vermek Anayasa Mahkemesi'nin yetkisi içindedir. Anayasa Mahkemesi, anayasal denetim yetkisini kullanabilmesi için itiraz yoluna başvuran mahkemenin o davaya bakmakla görevli olup olmadığını saptamak ve buna göre kendi görevini yerine getirmek zorundadır." (AMKD, S.31, C.I, s.364, 365; ayrıca, 17.1.1996 tarih ve 22526 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.)

Olayımızda da, Anayasa Mahkemesi'nce anılan 152. madde yönünden yapılan ilk inceleme sonunda: anayasal denetim için itiraz yolu ile getirilen davaya, itiraz yoluna başvuran Adana 4. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin bakmaya görevli olmadığı saptanarak, bu koşulu taşımadığı nedeniyle başvurunun reddine karar verilmiş olup; bu karar, Anayasa'nın 158. maddesi ile görevlendirilmiş Uyuşmazlık Mahkemesi'ne tanınan "adli, idari ve askeri yargı mercileri arasındaki görev uyuşmazlıklarını kesin olarak çözümleme" yetkisi kapsamına giren veya onun yerine geçen bir karar niteliği taşımamaktadır.

Nitekim, Anayasa'nın 158. maddesinin son fıkrasında yer alan "Diğer mahkemelerle, Anayasa Mahkemesi arasındaki görev uyuşmazlıklarında, Anayasa Mahkemesinin kararı esas alınır." hükmünü açıklayan Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu Gerekçesinde:

"... Anayasa Mahkemesinde def'i yoluyla dava açan mahkemelerin o davaya bakmaya görevli olup olmadığını Anayasa Mahkemesi aramak zorundadır. Dava açan mahkeme, elindeki davaya bakmaya görevli değilse Anayasa Mahkemesinde dava açamaz ve

Anayasa Mahkemesi görevsiz mahkemece açılmış bir davaya bakamaz. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi dava açan mahkemenin görevli olup olmadığını araştırır ve orasını görevli bulmadığı takdirde kendisinin de iptal davasına bakmaya yetkisi ve bakma görevi bulunmadığına karar verir. Yerel mahkeme ile bir başka mahkeme arasında aynı konu üzerinde çıkan görev uyuşmazlığı Anayasa Mahkemesinin kararına göre çözümlenmez ise de sözü geçen iki yerel mahkemenin arasındaki görev uyuşmazlığını çözümleyen karar Anayasa Mahkemesini bağlamaz. Anayasa Mahkemesi, kendisinin görevli gördüğü mahkemenin def'i yoluyla açacağı iptal davasına bakabilir, görevsiz saydığı mahkemenin açtığı davaya bakamaz. Bu bakımdan sözü geçen fıkranın bulunması gereklidir ve fıkra bu nedenle getirilmiştir."

denilmiştir.

Öte yandan, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un "Olumlu görev uyuşmazlığı çıkarma" başlığını taşıyan 10. maddesini takibeden ve "Uyuşmazlık çıkarılamayacak haller" başlıklı 11. maddesinde;

"Aşağıdaki hallerde uyuşmazlık çıkarılamaz.

a) Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalarda.

b) Anayasa Mahkemesine açılan siyasi partilerin kapatılması davalarında,"

denilmek suretiyle, maddede sayılan davalar nedeniyle 10. maddeye göre uyuşmazlık çıkarılması konusunda başsavcıların yetkisi sınırlandırılmıştır.

Ayrıca, aynı Yasa'nın "Anayasa Mahkemesi kararları dolayısıyla Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulmaması ve Anayasa Mahkemesi kararlarının yargı mercilerini bağlayıcılığı" başlığını taşıyan 36. maddesinde, "Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan olarak verdiği görev konusundaki kararlar dolayısıyla Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulamaz.

Bütün yargı mercileri Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan olarak görev konusunda verdiği kararlara, kendilerinin Anayasa Mahkemesinin kararı ile çatışan kesin veya kesinleşmiş bir kararı bulunsa bile, uymak zorundadırlar.

Hüküm uyuşmazlığı durumunda yalnızca Anayasa Mahkemesi kararı gözönünde tutulur ve uygulanır." hükümlerine yer verilmiş olup, bu madde hükmünden de anlaşılacağı üzere, Anayasa Mahkemesi'nin Yüce Divan olarak görev konusunda verdiği kararlar nedeniyle diğer mahkemelerle arasında doğacak görev uyuşmazlıklarından dolayı Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulması yasaklanmak suretiyle, Anayasa Mahkemesi'nin Yüce Divan olarak verdiği göreve ilişkin kararlarının incelenmesi, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin yetkisi dışında bırakılmıştır.

Bu açıklamalara göre, itiraz yoluna başvuran Adana 4. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin davaya bakmaya görevli olmadığı tespitine dayanan Anayasa Mahkemesi'nin ilk inceleme kararı, Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvuru yasağı kapsamına girmemektedir.

Bu durum karşısında ve 2247 sayılı Yasa'nın "Uyuşmazlık Mahkemesi kararlarını bekleme ve sürelerin durması" başlıklı 18. maddesinde yer alan "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." hükümleri de gözönünde tutularak, Danıştay Başsavcısı tarafından 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesine göre çıkarılmış bulunan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

ESASA İLİŞKİN İNCELEME:

4.12.1984 tarih ve 3096 sayılı Türkiye Elektrik Kurumu Dışındaki Kuruluşların Elektrik Üretimi, İletimi, Dağıtımı ve Ticareti ile Görevlendirilmesi Hakkında Kanun ile, TEK dışında elektrikle ilgili hizmet vermek üzere kurulmuş olan özel hukuk hükümlerine tabi sermaye şirketleri statüsüne sahip yerli ve yabancı şirketlerin, önceden yönetmelikle belli edilmiş görev bölgelerinde, (DPT'nin görüşü ve Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu kararı ile) elektrik üretimi, iletimi, dağıtımı ve ticareti ile görevlendirilmelerine olanak tanınmış; Bakanlar Kurulu kararıyla belirlenen çerçeveye göre, görevlendirilen şirket ile Bakanlık arasında sözleşme yapılması öngörülmüş; görevlendirme, sözleşme, süre, tarife ve görevin sona ermesi şekil ve esasları düzenlenmiştir.

Bakanlar Kurulunun 26.9.1988 tarih ve 88/13314 sayılı kararıyla, Adana, Mersin, Hatay, Osmaniye İlleri ile Kahramanmaraş İlinin Üç Köyünde elektrik üretimi, iletimi, dağıtımı ve ticareti yapma görevi verilen Çukurova Elektrik A.Ş. (ÇEAŞ) ile Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı arasında 9.3.1998 gününde "İmtiyaz Sözleşmesi" (Danıştay incelemesinden geçmiştir.) imzalanmıştır.

İmtiyaz Sözleşmesinin 21. maddesinin (h). bendinde "Sözleşmenin imzalandığı tarihten sonra mevzuatta meydana gelecek değişikliklerin tarafları etkileyen hükümleri uygulanacaktır." kuralına yer verilmiştir.

Elektriğin yeterli, kaliteli, sürekli, düşük maliyetli ve çevreye uyumlu bir şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması için, rekabet ortamında özel hukuk hükümlerine göre faaliyet gösterebilecek, mali açıdan güçlü, istikrarlı ve şeffaf bir elektrik enerjisi piyasasının oluşturulması ve bu piyasada bağımsız bir düzenleme ve denetimin sağlanması amacını taşıyan 20.2.2001 tarih ve 4628 sayılı Enerji Piyasası Kanunu ile, bu Kanunun verdiği görevleri yerine getirmek üzere kamu tüzel kişiliğine haiz, idari ve mali özerkliğe sahip "Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu" kurulmuş; Kurumun, bu Kanundan kaynaklanan görevlerini yerine getirirken yetkilerini "Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu" vasıtasıyla kullanacağına ve Kurumun temsil ve karar organının Kurul olduğuna işaret edilmiştir.

Anılan 4628 sayılı Yasa'nın "Elektrik piyasası faaliyetleri"ni düzenleyen 2. maddesinin dördüncü fıkrası (b). bendinde "İletim faaliyeti gösterebilecek tüzel kişiler: Elektrik enerjisi iletim faaliyetleri Türkiye Elektrik İletim Anonim Şirketi tarafından yürütülür.

Kamu mülkiyetindeki tüm iletim tesislerini devralmak, kurulması öngörülen yeni iletim tesisleri için iletim yatırım planı yapmak, yeni iletim tesislerini kurmak ve işletmek Türkiye Elektrik İletim Anonim Şirketi tarafından yürütülür." hükümlerine yer verilmiş; aynı Yasa'nın Geçici 3. maddesinin birinci fıkrasında "Hazırlık dönemi bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren onsekiz aylık süreyi ifade eder. Bakanlar Kurulu bu süreyi bir defaya mahsus olmak üzere altı aya kadar uzatabilir." denilmiş ve ikinci fıkrasının (b/2).

bendinde" Dönem sonu itibariyle;

(...)

2. Birden fazla piyasa faaliyetini sürdürmekte olan tüzel kişilerin, bu hizmetlerin yapılması için görev verilmesine ilişkin imtiyaz sözleşmeleri, bunlardan doğan hak ve vecibeleri ile bu Kanun hükümleri göz önüne alınarak, Kurul tarafından belirlenen esaslar uyarınca tadil edilir. Kurul, tüzel kişilerce vazgeçilen faaliyetlerin sürdürülmesi için gerekli önlemleri alır. Bu faaliyetlerden iletim faaliyetleriyle ilgili hususlar Kurulun yönetmelikle belirleyeceği esaslar çerçevesinde yürütülür." hükmü yer almıştır.

4628 sayılı Yasa'nın verdiği yetkiye dayanılarak Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunca düzenlenen ve 28.11.2002 tarih ve 24950 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren "Elektrik Piyasasında Birden Fazla Piyasa Faaliyetini Sürdürmekte Olan Tüzel Kişilerin Mevcut Sözleşmelerinde Yapılacak Tadillere ve İletim Faaliyeti ile Vazgeçilen Faaliyetlerin Devrine İlişkin Yönetmelik"in 4. maddesinde "Mevcut sözleşmeleri kapsamında iletim faaliyetini sürdürmekte olan özel hukuk tüzel kişileri, işletmekte oldukları iletim tesislerini tüm hak ve yetkileri ile birlikte bu Yönetmelik hükümleri uyarınca TEİAŞ'a devretmekle yükümlüdür.

İletim sisteminin işletilmesine ilişkin tüm hak ve yetkilerin TEİAŞ tarafından kullanılmasını teminen iletim tesislerinin devrinin en geç 31.12.2002 tarihine kadar gerçekleştirilmesi zorunludur. Söz konusu süre, tarafların ortak talebiyle, bir defaya mahsus olmak üzere Kurul kararıyla en fazla bir aya kadar uzatılabilir." denilmiştir.

İmtiyaz Sözleşmesinin yukarıda belirtilen 21/h. maddesi hükmü ile anılan Yasa ve Yönetmelik hükümleri uyarınca, ÇEAŞ tarafından işletilmekte olan iletim tesislerinin TEİAŞ'a devri yükümlülüğü hususunun görüşülmesi için iki kez yapılan çağrıya icabet edilmediği gibi herhangi bir cevap da verilmediğinden bahisle, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı tarafından Ankara 26. Noterliğinden keşide edilen 10.2.2003 tarihli ihtarname ile, iletim tesislerinin en geç 28.2.2003 tarihi itibariyle TEİAŞ'a devrinin gerçekleştirilmesi, aksi takdirde İmtiyaz Sözleşmesinin 19. maddesi (Şirket kusuru nedeniyle Sözleşmenin feshi) hükmüne göre işlem tesis edileceği; TEİAŞ tarafından Ankara 16. Noterliğinden keşide edilen 17.2.2003 tarihli ihtarname ile de, iletim tesislerini devralmaya ve bu konu ile ilgili olarak 19.2.2003 tarihinden itibaren Genel Müdürlük merkezinde görüşmeye hazır olunduğu, ÇEAŞ'a ihtar edilmiştir.

Bu gelişmeler üzerine, davacı ÇEAŞ vekilleri tarafından, mülkiyetinin Şirketlerine ait olduğu ileri sürülerek iletim tesislerine davalı idarelerce vaki haksız el atmanın önlenmesi istemiyle, adli yargı yerinde dava açılmış ise de; gerek bir kamu hizmeti olduğu kuşkusuz bulunan elektrik üretim, iletim ve dağıtım hizmetlerinin kurulması ve işletilmesi amacını taşıyan ve hüküm ve koşulları itibariyle idareye üstün hak ve yetkiler tanıyan, dolayısıyla idari nitelikte olduğu tartışmasız bulunan İmtiyaz Sözleşmesi ile, ÇEAŞ ve İdare arasında bir "idare hukuku ilişkisi" kurulmuş olması, gerekse enerji piyasasının düzenlenmesi ve denetlenmesi yolundaki bir kamu hizmeti alanını düzenleyen 4628 sayılı Yasa ve buna göre çıkarılan Yönetmelik hükümlerinin "idare hukuku alanı"nı ilgilendirmesi karşısında, idarenin kamu gücüne dayalı, re'sen ve tek yanlı olarak tesis ettiği idari nitelikteki işlemlerinin, adli yargı yerinde bir "el atmanın önlenmesi davası"na konu edilmesine hukuken olanak bulunmamaktadır.

Öte yandan, İmtiyaz sözleşmesinin 20-A. ve 21-a. maddeleri hükümlerine göre, gerek Sözleşme ile Şirkete devredilmiş bulunan gerekse tesisler için gerekli olması nedeniyle, Milli Emlaktan bedelsiz tahsis olunan veya bedeli ve masrafı Şirkete ait olmak üzere Bakanlıkça kamulaştırılan taşınmazların mülkiyeti Hazineye, kullanım hakkı ise Sözleşme süresinin sonuna kadar Şirkete ait olup; esasen, bir kamu hizmetine özgülenmiş olmaları nedeniyle "Devlet malı" ("kamu malı, amme emlaki") niteliğini taşıyan bu gibi yerler üzerindeki Devletin mülkiyet hakkı, medeni hukuktaki anlamda bir mülkiyet hakkı olmayıp, bir nevi "idare hukuku mülkiyeti"dir ve özel mülkiyete konu edilemezler. Bu durum karşısında, davacı Şirketin iletim tesisleri üzerindeki mülkiyet iddiaları hukuki dayanaktan yoksun bulunduğundan, mülkiyete haksız el atmadan söz etmek olanaksızdır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlığını taşıyan 2. maddesinin, değişik (1/a). 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 ve 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, idari dava türleri olarak sayılmıştır.

Diğer taraftan, 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun değişik 24. maddesinin 1 numaralı bendinde, tahkim yolu öngörülmeyen kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan idari davaların, Danıştay'ca ilk derece mahkemesi olarak karara bağlanacağı hüküm altına alınmıştır.

Belirtilen duruma göre ve olayda, idare hukuku alanında hüküm ifade eden 4628 sayılı Enerji Piyasası Kanunu ve bu Kanuna dayanılarak çıkarılan Yönetmelik hükümlerinin verdiği yetkiye dayanan ve İmtiyaz Sözleşmesiyle kurulmuş bulunan idare hukuku ilişkisi çerçevesinde hareket eden idarenin, yaptırım içeren tek yanlı irade açıklamalarına ilişkin ihtarları idari işlem niteliğini taşıdığından, İmtiyaz Sözleşmesini kapsayan sözkonusu yasal düzenlemelerin uygulanmasından doğan davanın, 2577 sayılı Yasa'nın 2. ve 2575 sayılı Yasa'nın 24. maddeleri hükümleri uyarınca görüm ve çözümünde idari yargı yeri görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı tarafından 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesine göre yapılan başvurunun kabulü ile Adana 4. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin davalı idarelerin görev itirazlarının reddine ilişkin kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısının BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, Adana 4. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 16.4.2003 gün ve E: 2003/200 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 29.9.2003 gününde KESİN OLARAK OYBİRLİĞİ İLE karar verildi.