Hukuk Bölümü 2009/167 E., 2009/226 K.

"İçtihat Metni"

Davacı vekili dava dilekçesinde, davacının ithalatçısı olduğu eşyaların, satın alınarak yurt dışından İstanbul Atatürk Havalimanına taşındığını ve davalı S Sistem Lojistik Şirketinin işleticisi bulunduğu antrepoda depolandığını, Atatürk Havalimanında 24.5.2006 tarihinde çıkan yangında 1320,00 USD kıymetindeki mallarının tamamının antrepoda yanarak zayi olduğunu, aynı şekilde 3522,00 USD kıymetindeki mallarının tamamının antrepoda yanarak zayi olduğunu, davacının S Sistem Lojistik A.Ş.'ye başvurduğunu, S Sistem Lojistik A.Ş.'nin 24.11.2006 ve 19.2.2007 ref. 113 ve 1042 sayılı yazıları ile yanıt verdiğini, bu yazıları ile başvurularını davalı sigorta şirketine de bildirdiği, davalı S Sistem Lojistik A.Ş'ye, Karşıyaka 5. Noterliği'nin 9383 sayılı ve 6.6.2006 tarihli ihtarnamesinin keşide edildiğini, yangının Devlet Hava Meydanlarına ait, S Sistem Lojistik Firmasının işleticisi olduğu depoda meydana geldiğini, malların işletici firma tarafından davalı sigorta şirketine sigortalandığını, bu nedenlerle, fazlaya ilişkin haklar saklı kalmak üzere, müştereken ve müteselsilen, 4842,50 ABD Dolarının 24.5.2006 tarihinden itibaren 3095 sayılı Kanun'un 4/a maddesi uyarınca devlet bankalarının yabancı para ile açılmış bir yıl vadeli mevduat hesabına ödediği en yüksek faiz oranı uygulanarak davalılardan alınmasına karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı İdare vekili, birinci savunma dilekçesinde, olayda, İdarelerinin kamu hizmetini yaparken kusuruyla yangının çıkmasına ve zararın artmasına sebebiyet verdiği ve bu nedenle tazmin yükümlülüğü bulunduğu iddia edildiğine göre, davada idari yargının görevli olduğunu ileri sürerek görev itirazında bulunmuştur.

BAKIRKÖY 8. SULH HUKUK MAHKEMESİ; 17.4.2009 gün ve E:2008/1529 sayı ile, alacak yangına dayandığından haksız eylem niteliğinde olması nedeni ile yargı yolu itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı idare vekilinin olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması yolundaki dilekçesi üzerine, dava dosyası Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Davacı şirket tarafından, Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü'ne ait Atatürk Havalimanı C Kargo Terminalinde çıkan ve S Sistem Lojistik firmasının işleticisi olduğu antrepoya sıçrayan yangında yanan mallarının bedelinin tazmini istemiyle Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü, S Sistem Lojistik Hizmetleri A.Ş. ile Axa Oyak Sigorta AŞ.'ne karşı Bakırköy 8. Asliye Hukuk Mahkemesi'nde açılan davada, davalılardan Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü tarafından davanın görüm ve çözümünün idari yargının görevine girdiği ileri sürülerek görev itirazında bulunduğu ve itirazın reddi üzerine olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasının istenildiği, Anayasa'nın 125 inci maddesinde, idarenin, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğunun belirtildiği, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 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 çözümü idari yargının görev alanına giren idari dava türleri arasında gösterildiği, 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 olmadığının tayin ve tespitinin idari yargı yerlerine ait bulunduğu, uyuşmazlığın, Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü'ne ait antrepodaki yangında davacı şirketin mallarının yanmasında, davalı idarenin hizmet kusuru olup olmadığı ve davacının tazmine hak kazanıp kazanmadığının saptanmasına ilişkin bulunduğu, bu durumda, davanın Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü'ne yönelik kısmının görüm ve çözümü, idari işlem ve eylemlerden dolayı zarara uğrayanlar tarafından açılacak tam yargı davalarına bakmakla görevli olan genel idari yargı yerlerine ait bulunduğundan, Bakırköy 8. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin, anılan Genel Müdürlüğün görevi itirazının reddine ilişkin kararının kaldırılmasının gerektiği, bu nedenlerle, davanın Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü'ne karşı açılan kısmı yönünden 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 CUMHURIYET BAŞSAVCISI; davacı Mikrotek Elektrik San. Tic. A.Ş. vekilleri tarafından davalı Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü, S. Sistem Lojistik A.Ş. ve Axa Oyak A.Ş. aleyhlerine Bakırköy 8. Sulh Hukuk Mahkemesi'nde açılan 2008/1529 Esas sayılı tazminat davasında, Danıştay Başsavcılığı tarafından 2247 sayılı Kanun'un 10. maddesi gereğince olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması nedeniyle gönderilen 2009/167 Esas sayılı dosyanın incelendiği, davacı Mikrotek Elektrik San. Tic. A.Ş. tarafından 24.5.2006 tarihinde İstanbul Atatürk Havalimanı C Terminalinde çıkan yangında davalı Devlet Hava Meydanları Genel Müdürlüğü'ne ait olup diğer davalı S. Sistem Lojistik A.Ş. tarafından işletilen kargo gümrük antreposunda bulunan kendisine ait malların telef olduğunu ileri sürerek meydana gelen zararın tazmini talebiyle Bakırköy 8. Sulh Hukuk Mahkemesi'nde davanın açıldığı, davalı idare tarafından görev itirazında bulunulması üzerine olumlu görev uyuşmazlığın çıkarıldığının anlaşıldığı, Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü 'nün(DHMİ) Ana Statüsü incelendiğinde; Ana Statü ile, 8/6/1984 tarih ve 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname Hükümlerine tabi olarak ve söz konusu Kanun Hükmünde Kararname çerçevesinde faaliyette bulunmak üzere Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü (DHMİ) adı altında teşkil olunan Kamu İktisadi Kuruluşunun hukuki bünye, amaç ve faaliyet konuları, organları ve teşkilat yapısı, müessese, bağlı ortaklık ve iştirakleri ile bunlar arasındaki ilişkilerin ve ilgili diğer hususların düzenlendiğinin görüldüğü, söz konusu düzenlemeden DHMİ'nin bir Kamu İktisadi Kuruluşu olduğunun görüldüğü, Ana Statü'nün 2. maddesinin 4 bendinde, kamu iktisadi kuruluşunun sermayesinin tamamı devlete ait olan ve tekel niteliğindeki mallar ve temel mal ve hizmet üretmek ve pazarlamak üzere kurulan, kamu hizmeti niteliği ağır basan kamu iktisadi teşebbüsü olduğunun belirtildiği; Ana Statü'nün 2. maddesinin 2. bendinde ise, kamu iktisadi teşebbüsünün iktisadi devlet teşekkülü ile kamu iktisadi kuruluşunun ortak adı olduğunun ifade edildiği; Ana Statünün 2. maddesinin 3. bendinde ise, iktisadi devlet teşekkülünün, sermayesinin tamamı devlete ait, iktisadi alanda ticari esaslara göre faaliyet göstermek üzere kurulan kamu iktisadi teşebbüsü olduğunun belirtildiği, söz konusu Ana Statünün 1. ve 2. maddeleri hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü'nün sermayesinin tamamı devlete ait olan ve tekel niteliğindeki mallar ve temel mal ve hizmet üretmek ve pazarlamak üzere kurulan, kamu hizmeti niteliği ağır basan kamu iktisadi teşebbüsü olduğunun anlaşıldığı, DHMİ'nin hukuki yapısına ilişkin 3. maddesi incelendiğinde; DHMİ'nin tüzel kişiliğe sahip, faaliyetlerinde özerk ve sorumluluğu sermayesiyle sınırlı bir Kamu İktisadi Kuruluşu olduğu, Kuruluşun KHK, bu Ana Statü hükümleri saklı kalmak üzere özel hukuk hükümlerine tabi olduğu ve Kuruluşun sermayesinin 50 milyar TL olduğu ve tamamının Devlete ait olduğu, Kuruluşun sermayesinin ilgili Bakanlığın teklifi üzerine Koordinasyon Kurulu Kararı ile değiştirilebileceği ve Kuruluşun ilgili olduğu Bakanlığın Ulaştırma Bakanlığı olduğu ve Kuruluşun ilgili olduğu Bakanlığın, Başbakanlığın teklifi ve Cumhurbaşkanlığının onayı ile değiştirilebileceği şeklinde düzenlemenin olduğunun görüldüğü, Kuruluşun amaç ve faaliyet konularına ilişkin Ana Statünün 4. maddesinde, sivil havacılık faaliyetlerinin gereği olan, hava taşımacılığı, hava alanlarının işletilmesi, meydan yer hizmetlerinin yapılması, hava trafik kontrol hizmetlerinin ifası, seyrüsefer sistem ve kolaylıklarının kurulması ve işletilmesi, bu faaliyetler ile ilgili diğer tesis ve sistemlerinin kurulması, işletilmesi ve modern havacılık düzeyine çıkarılmasını sağlamak olduğunun belirtildiği, dava konusu uyuşmazlığın, Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü'nün havalimanının işletmecisi olarak yanan binada gerekli yangın güvenlik tedbirlerinin alınmasından sorumlu olduğu, yangın güvenlik tedbirlerinin bulunmadığı, DHMİ tarafından yayınlanmış muhtelif havaalanı yönerge ve yönetmeliklerine aykırı

davranılmış olduğu ve yangın güvenliğine ilişkin gerekli denetimlerin yapılmamış olduğu, bütün bu hususlar sonucunda çıkan yangının hızla yayıldığı ve bina ile birlikte bütün emtianın yok olmasına neden olduğu ileri sürülerek, davalı idarenin havalimanı işletilmesine ilişkin kamu hizmetini yaparken kusuruyla yangının çıkmasına ve zararın artmasına sebebiyet verdiği ve bu nedenle tazmin yükümlülüğü olduğundan bahisle söz konusu zararın davalılardan tazmini isteminden kaynaklandığı, DHMİ'nin, 233 sayılı KHK ve Ana Statü ile özerk bir tarzda ve ekonomik gereklere uygun olarak karlılık ve verimlilik ilkeleri doğrultusunda yönetilmesi amacıyla, işletmenin iktisadi faaliyetleri bakımından özel hukuk hükümlerine tabi kılınmış olmasının, onun kamu hizmeti yürütmesine ve kamu kurumu niteliğine engel teşkil etmediği, 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, 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 işletemediği, sonuçta hizmet kusuru ve idarenin sorumluluğunu gerektiren bir husus olup olmadığının tayin ve tesbitinin idari yargı yerlerine ait bulunduğu, davalı idarenin işlettiği antrepoda bulunan davacıya ait malların çıkan yangında telef olması nedeniyle uğranılan zararın hizmet kusuru esasına göre tazmini istemiyle açılan davanın, DHMİ İşletmesi Genel Müdürlüğü'ne yönelik olan kısmının görüm ve çözümünde idari yargı yeri görevli bulunduğundan, Danıştay Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü gerektiğinin düşünüldüğü, bu nedenlerle, Danıştay Başsavcılığı'nın 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesi gereğince yapmış olduğu başvurunun kabulü ile Bakırköy 8. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 2008/1529 Esas sayılı görevlilik kararının kaldırılmasına karar verilmesi gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Mustafa KICALIOĞLU, Mahmut BİLGEN, Turan KARAKAYA, Ayper GÖKTUNA, Serdar AKSOY ve Muhittin KARATOPRAK'ın katılımlarıyla yapılan 5.10.2009 günlü toplantısında:

I- İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; başvuru yazısı ve dava dosyası 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 oybirliği ile karar verildi.

II- ESASIN İNCELENMESİ : Raportör-Hakim Nurdane TOPUZ'un, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Dr. İlknur ALTUNTAŞ ile Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU'nun davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ :

Dava, 24.5.2006 tarihinde İstanbul Atatürk Havalimanı C Kargo Terminali'nde çıkan yangın sonucu davacının ithalatçısı olduğu eşyaların Devlet Hava Meydanları İşletmesi tarafından kiralanan, S Sistem Lojistik Hizmetler A.Ş.'nin işletmecisi olduğu antrepoda yanması nedeniyle uğranılan zararın faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü (DHMİ) Ana Statüsü'nün "Amaç ve Kapsam" başlığını taşıyan 1. maddesinde, "Bu Ana Statü'nün amacı: 8/6/1984 tarih ve 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname Hükümlerine tabi olarak ve söz konusu Kanun Hükmünde kararname çerçevesinde faaliyette bulunmak üzere Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü (DHMİ) adı altında teşkil olunan Kamu İktisadi Kuruluşu'nun hukuki bünye, amaç ve faaliyet konuları, organları ve teşkilat yapısı, müessese, bağlı ortaklık ve iştirakleri ile bunlar arasındaki ilişkileri ve ilgili diğer hususları düzenlemektedir", "Tanımlar ve Kısaltmalar" başlığını taşıyan 2. maddesinde, "Bu Ana Statü'de geçen deyimler ve kısaltmalar aşağıda tanımlanmıştır. 1- KHK : 8/6/1984 gün ve 233 Sayılı Kamu iktisadi Teşebbüsleri Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararname yerine kullanılmıştır. 2- Kamu İktisadi Teşebbüsü "Teşebbüs" : iktisadi devlet teşekkülü ile kamu iktisadi kuruluşunun ortak adıdır. 3- İktisadi devlet teşekkülü "Teşekkül": sermayesinin tamamı devlete ait, iktisadi alanda ticari esaslara göre faaliyet göstermek üzere kurulan kamu iktisadi teşebbüsüdür. 4- Kamu iktisadi kuruluşu "Kuruluş": sermayesinin tamamı devlete ait olan ve tekel niteliğindeki mallar ve temel mal ve hizmet üretmek ve pazarlamak üzere kurulan, kamu hizmeti niteliği ağır basan kamu iktisadi teşebbüsüdür…

…", "Hukuki Bünye" başlığını taşıyan 3. maddesinde, "1- Bu Ana Statü ile teşkil olunan DHMİ Tüzel Kişiliğine sahip, faaliyetlerinde özerk ve sorumluluğu sermayesiyle sınırlı bir Kamu İktisadi Kuruluşu'dur. 2- Kuruluş KHK, bu Ana Statü hükümleri saklı kalmak üzere özel hukuk hükümlerine tabidir. 3- Kuruluş Genel Muhasebe Kanunu ile Devlet İhale Kanunu Hükümlerine ve Sayıştay'ın denetimine tabi değildir. 4- Kuruluş'un merkezi Ankara'dadır. Kuruluş'un merkezi koordinasyon kurulu kararı ile değiştirilebilir. 5- Kuruluş'un sermayesi 50 milyar TL' sı olup, tamamı Devlete aittir. Kuruluş'un sermayesi ilgili Bakanlığın teklifi üzerine Koordinasyon Kurulu Kararı ile değiştirilir. 6- Kuruluş'un ilgili olduğu Bakanlık Ulaştırma Bakanlığıdır. Kuruluş'un ilgili olduğu Bakanlık, Başbakanlığın teklifi ve Cumhurbaşkanlığı'nın onayı ile değiştirilebilir", "Kuruluşun Amaç ve Faaliyet Konuları" başlığını taşıyan 4. maddesinde, "Sivil Havacılık faaliyetlerinin gereği olan, hava taşımacılığı, hava alanlarının işletilmesi, meydan yer hizmetlerinin yapılması, hava trafik kontrol hizmetlerinin ifası, seyrüsefer sistem ve kolaylıklarının kurulması ve işletilmesi, bu faaliyetler ile ilgili diğer tesis ve sistemlerinin kurulması, işletilmesi ve modern havacılık düzeyine çıkarılmasını sağlamak, amacıyla teşkil edilen Kuruluşun faaliyet konuları aşağıda gösterilmiştir. 1- Kanun, tüzük ve yönetmelik, kalkınma planı ve yıllık programlar çerçevesinde; müesseselerini, bağlı ortaklıklarını ve iştiraklerini yönlendirmek ve bunlar arasındaki koordinasyon ve işbirliğini sağlamak. 2- Bu faaliyetlerin yürütülmesi ve geliştirilmesi için kaynaklar sağlamak ve arttırmak. 3- Gerektiği hallerde müesseseler, işletmeler, ortaklıklar kurmak veya kaldırmak veya kurulmuş bir ortaklığa iştirak edilmesi için gerekli teşebbüslerde bulunmak. 4- Lüzumu halinde müesseseler kurmak veya kaldırmak, ortaklıklar kurulması, kaldırılması veya kurulmuş bir ortaklığa iştirak edilmesi için gerekli teşebbüslerde bulunmak. 5- Bağlı ortaklık ve müesseselerinin bütçeleri ile fiyat, tarife ve yatırımlarının genel ekonomi ve sivil havacılık politikalarına uyumunu sağlamak. 6- Sivil Havacılık ihtisas alanlarında, dünya standartlarına göre personel yetiştirmek üzere eğitim tesisleri kurmak, kurdurmak ve bu tesisleri işletmek veya işlettirmek. 7- İşletiminde bulunan hava alanları ile işletme dönemlerinin sonundan itibaren yap-işlet-devret modeli çerçevesinde yaptırarak işletimini özel sektöre verdiği terminallerini ve/veya hizmetin bütünlüğü yönünden gerek gördüğü diğer tesislerini 5335 sayılı Kanunun 33. maddesi çerçevesinde özel hukuk tüzel kişilerine kiralamak ve/veya işletme hakkını devretmek. 8- İstihdamı geliştirme çalışmaları kapsamında düzenlenen beceri kazandırma programlarının uygulanmasını sağlar. 9- Kurulmuş ve kurulacak küçük ve orta büyüklükteki özel kuruluşlara idari ve teknik alanlarda rehberlik yapar. 10- Faaliyet konuları ile ilgili olarak Bakanlar Kurulu tarafından verilen görevleri yapmak. Kuruluş, bu amaç ve faaliyetlerini doğrudan doğruya ve müessese, bağlı ortaklık, iştirak ve diğer birimleri ile yerine getirir. Kuruluşun amaç ve faaliyet konuları Koordinasyon Kurulu Kararı ile değiştirilebilir" denilmiştir.

Öte yandan;Anayasa Mahkemesi'nin 28.6.1995 gün ve E:1994/71, K:1995/23 sayılı kararında, " "Kamu hizmeti" kavramının

belirsizliği konusunda görüş birliği vardır. Bununla birlikte kamu hizmeti çeşitli biçimlerde tanımlanmaya çalışılmıştır. En geniş tanıma göre kamu hizmeti, devlet ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından ya da bunların gözetim ve denetimleri altında, genel ve ortak gereksinmeleri karşılamak, kamu yararı ya da çıkarını sağlamak için yapılan ve topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinliklerdir.

Toplumsal yaşamın zorunlu gereksinmelerini karşılayan hizmetler, nitelikleri gereği kamu hizmeti olarak görülmüştür. Düzenlilik ve süreklilik kamu hizmetinin önemli öğelerinden birini oluşturur. Çünkü, bunun yokluğu toplum yaşamını altüst eder. Bir kamu hizmeti, ülke düzeyinde, tüm halkın gereksinmesine yanıt verebileceği gibi; belli bir yörede belli bir topluluğun gereksinmesini de karşılayabilir. Başka bir anlatımla, hizmetin ülkesel, yöresel veya toplumun bir kesimi için söz konusu olması onun kamu hizmeti olma niteliğini etkilemez. "Kamu hizmeti" kavramının gerek öğretide gerekse uygulamalarda devlet ve öteki kamu tüzel kişilerince genel idare esaslarına göre yürütülen hizmetler alanının dışına taşan ve yayılan bir kapsamı olduğu ve bunun da gittikçe genişlediği bir gerçektir.

Yasa'nın 2. maddesinde belirtilen köprü, tünel, baraj, içme ve kullanma suyu, arıtma tesisi, kanalizasyon, otoyol, demiryolu, deniz ve hava limanları yapımı ve işletilmesi ve benzeri etkinlikler kamu hizmetidir. Çünkü bunlar, toplumun ortak gereksinmelerini karşılamaya yönelik, kamu yararı için yapılan düzenli ve sürekli etkinliklerdir.

Öğretide, kamu hizmetini belirlemenin tek geçerli ölçütünün, onu kuranların iradesi olduğu ileri sürülmektedir. Daha açık anlatımla, bir hizmetin kamu hizmeti niteliğine bürünmesinde yasakoyucunun iradesi rol oynamaktadır. Kuşkusuz, Anayasa kurallarına uygun olmak koşulu ile, kamusal gereksinimlerin zorunlu kıldığı durumlarda yasama organı herhangi bir alanı yasal statü içine alarak kamu hizmeti kurabilir. Ancak, Anayasa Mahkemesi'nin anayasal denetim görevini yerine getirmesindeki değerlendirmeleri saklıdır. Çünkü, etkinliği irdeleyip nitelendirmeden Anayasa kurallarına uygunluğunu ya da aykırılığını saptamanın olanağı yoktur.

Bir hizmetin kamu hizmeti olup olmadığı saptanırken, niteliğine bakmak gerekir. Nitelik yönünden kamusal olan bir hizmetin özel kesimce yürütülmesi, onun niteliğini etkilemez. Nitekim, Anayasa'nın 47. maddesinde, "kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler.... devletleştirilebilir" denilirken özel teşebbüslerce yürütülen kamu hizmetinin varlığı kabul edilmiştir…

…" açıklamasına yer verilmiştir.

Olayda, yangının meydana geldiği taşınmazın mülkiyeti Maliye Hazinesine ait olup, Ulaştırma Bakanlığı'na tahsis edilmiştir. Gümrük idaresi izin ve denetiminde kargo gümrük antreposu olarak işletilmek üzere özel kişi kargo gümrük antrepo işletmecilerine Havalimanı işletmecisi olan DHMİ tarafından kiralanmış ve tahsis edilmiştir.

Sivil Havacılık faaliyetlerinin gereği olan, hava taşımacılığı, hava alanlarının işletilmesi, meydan yer hizmetlerinin yapılması, hava trafik kontrol hizmetlerinin ifası, seyrüsefer sistem ve kolaylıklarının kurulması ve işletilmesi, bu faaliyetler ile ilgili diğer tesis ve sistemlerinin kurulması, işletilmesi ve modern havacılık düzeyine çıkarılmasını sağlamak amacıyla teşkil edilen, sermayesinin tamamı devlete ait ve kamu hizmeti niteliği ağır basan davalı Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü, yanan antreponun bulunduğu Havalimanının işletmecisidir.

Bu durumda, antrepo olarak işletilmek üzere özel bir şirkete kiralanan taşınmazda, bu şirket tarafından antrepo olarak işletildiği sırada meydana gelen yangında davacının ithalatçısı olduğu eşyaların yanması nedeniyle uğranılan zararın faizi ile birlikte diğer davalıların yanı sıra Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü'nden tahsiline karar verilmesi istemiyle açılan davada, davalı İdare tarafından yürütülen 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 olmadığının tayin ve tespitinin idare hukuku ilkelerine göre saptanması gerekeceği açıktır.

Bu durumda, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b maddesi kapsamında bulunan tam yargı davasının görüm ve çözümünde idari yargı yeri görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nca yapılan başvurunun kabulü ile Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü vekilinin yargı yolu itirazının reddine ilişkin Sulh Hukuk Mahkemesi kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü vekilinin yargı yolu itirazının reddine ilişkin Bakırköy 8. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 17.4.2009 gün ve E:2008/1529 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 5.10.2009 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.