Hukuk Bölümü 2010/131 E., 2010/225 K.

"İçtihat Metni"

Davacı : Ankara Anonim Türk Sigorta Şirketi

Vekili : Av. S. Ö.

Davalı : İzmir Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. N. K.

O L A Y : Davacı vekili dava dilekçesinde, 19.6.2007 tarihinde davacı şirket nezdinde kasko sigortası bulunan 35 DJB 88 plakalı aracın, davalı Kurumun sorumluluğunda bulunan Evka-1 1202/9 sokaktaki logar kapağına çarpması sonucu hasarlandığını, hasarın ihbarına rağmen davalının verdiği hasarı kabul etmediğini, Şehit Coşkun Erçin Karakol Amirliği tarafından kaza ve hasarın tutanak altına alındığını, araçta oluşan hasarın tespit edildiğini, borçlunun ödenmeyen borcu sebebiyle aleyhinde İzmir 18. İcra Müdürlüğü'nün 2008/5314 E sayılı dosyası ile icra takibi başlatıldığını, ancak, borçlunun işbu takibe itiraz ettiğini, söz konusu itirazın iptali için Mahkemeye başvurma mecburiyetinin doğduğunu ileri sürerek yapılan itirazın İcra ve İflas Kanunu gereğince kaldırılmasına, borçlu aleyhine %40 icra inkar tazminatına hükmedilmesine karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

İZMİR 3. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ; 2.4.2009 gün ve E:2009/71, K:2009/119 sayı ile, davacı vekili dava dilekçesi ile, 19.6.2007 tarihinde müvekkil şirket nezdinde kasko sigortası bulunan 35 DJB 88 plakalı aracın, davalı Kurumun sorumluluğunda bulunan Evka-1 1202/9 sokaktaki logar kapağına çarpması sonucu hasarlandığını, hasarın davalıya ihbarına rağmen davalının verdiği hasarı kabul etmediğini, borçlunun ödenmeyen borcu nedeniyle İzmir 18. İcra Müdürlüğü'nün 2008/5314 takip sayılı dosyası ile icra takibi başlatıldığını, ancak, takibin borçlunun itirazı üzerine durduğunu belirterek tüm bu nedenlerle, icra takibinin devamı ile % 40 inkar tazminatının davalıdan tahsiline karar verilmesini istediği, davalı vekilinin savunmasında, davanın, idarenin hizmet kusurundan kaynaklanan davalardan olduğunu, bu nedenle görevli mahkemenin idare mahkemeleri olduğunu, ayrıca davalı idarenin olayın olduğu yerde herhangi bir çalışmasının bulunmadığını, kendilerine bu hususta bir şikayet dahi ulaşmadığını belirterek davanın reddini talep ettiği, dosya kapsamı incelendiğinde; davanın, idarenin kusurlu hizmetinden kaynaklandığı görüldüğünden, bu tür davaların idare mahkemesinde görülmesi gerektiği, davacı iddiasında belirtildiği üzere, davacının aracının logar kapağına çarpması sonucu hasarlandığından bahisle tazminat davası olup, çarpmanın logar kapağının hatalı yapımından kaynaklandığı ileri sürüldüğünden, olayın davalının hizmet kusuruna ilişkin bulunduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar kesinleşmiştir.

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

İZMİR 3. İDARE MAHKEMESİ; 17.3.2010 gün ve E:2010/175, K:2010/329 sayı ile, davanın, davacı şirket nezdinde kasko sigortası bulunan 35 DJB 88 plakalı aracın, davalı Kurumun sorumluluğunda bulunan Evka-1 1202 Sokaktaki logar kapağına çarpması sonucu hasarlandığını, hasarın ihbarına rağmen davalının verdiği hasarı kabul etmediğini, borçlunun ödenmeyen borcu nedeniyle İzmir 18. İcra Müdürlüğü'nün 2008/5314 takip sayılı dosyası ile icra takibi başlatıldığını, ancak, takibin borçlunun itirazı üzerine durdurduğunu belirterek, yapılan itirazın İcra İflas Kanunu gereğince iptali ve %40 inkar tazminatının davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle açıldığı, 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkındaki Kanun'un 3410 sayılı Kanun'un 1. maddesi ve 4577 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle değişik 5. maddesinin 1. fıkrasında, idare mahkemelerinin, vergi mahkemelerinin görevine giren davalarla ilk derecede Danıştay'da çözümlenecek olanlar dışındaki; iptal davalarını, tam yargı davalarını ve tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davaları çözümleyeceğinin hükme bağlandığı, diğer taraftan, 2577 sayılı Kanun'un 2. maddesinin değişik 1. fıkrasında idari dava türleri sayılmakta olup, (a) bendinde, iptal davalarının, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalar olarak tanımlandığı, ilgililerin idare mahkemesinde iptal davası açabilmeleri için öncelikle ortada idari davaya konu olabilecek bir idari makam veya merci tarafından kamu hukuku alanında tesis edilen ve yürütülmesi zorunlu bir hukuki tasarrufun bulunması gerektiği, öte yandan, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun "İtirazın İptali" başlıklı değişik 67. maddesinde, "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. 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 kırkından aşağı olmamak üzere, uygun bir tazminatla mahkum edilir. İtiraz eden veli, vasi veya mirasçı ise, borçlu hakkında tazminat hükmolunması kötü niyetin sübutuna bağlıdır. Birinci fıkrada yazılı itirazın iptali süresini geçiren alacaklının umumi hükümler dairesinde alacağını dava etmek hakkı saklıdır" hükmünün yer aldığı, olayda, davacı vekili tarafından, davacı şirket nezdinde kasko sigortası bulunan 35 DJB 88 plakalı aracın davalı Kurumun sorumluluğunda bulunan Evka-1 1202 Sokaktaki logar kapağına çarpması sonucu hasarlandığını, hasarın davalıya ihbarına rağmen davalının verdiği hasarı kabul etmediğini, borçlunun ödenmeyen borcu nedeniyle İzmir 18. İcra Müdürlüğü'nün 2008/5314 takip sayılı dosyası ile icra takibi başlatıldığını, ancak, takibin borçlunun itirazı üzerine durdurduğunu belirterek, yapılan itirazın İcra İflas Kanunu gereğince kaldırılması ve % 40 inkar tazminatının davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle 17.2.2009 tarihinde İzmir 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'ne dava açıldığı, İzmir 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2.4.2009 tarih ve E:2009/71, K:2009/119 sayılı kararıyla, davanın dava yolu bakımından reddine, dosyanın talep edilmesi halinde görevli İzmir İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verildiği, davacı vekilinin anılan dosyanın İzmir Nöbetçi İdare Mahkemesine gönderilmesi yönündeki 26.11.2009 tarihli talebi üzerine, İzmir 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nce dosyanın 2577 sayılı Yasa'nın 9. maddesindeki usule aykırı olarak İzmir İdare Mahkemesi Başkanlığına gönderildiği ve dosyanın İzmir 3. İdare Mahkemesi'nin E:2009/1892 sayılı esasına kaydedildiği, Mahkemelerinin 7.1.2010 tarih ve E:2009/1892, K:2010/5 sayılı kararıyla, "Bu durumda, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 9 uncu maddesine göre adli ve askeri yargı yerlerinde açılan davaların görev yönünden reddi üzerine, 2577 sayılı Yasanın 3 üncü maddesine uygun biçimde dava dilekçesi düzenlenip, idari yargıda dava açılması mümkündür. Ancak olayda Asliye Hukuk Mahkemesinin, vermiş olduğu kararla davacıyı yönlendirmiş olması nedeniyle, İdare Mahkemesince, davacı avukatı tarafından, dava dosyasının idari yargı yerine gönderilmesi istemiyle verilen dilekçe esas alınıp, dilekçe ret kararı verilerek, davacıya 2577 sayılı Yasanın 3 üncü maddesine göre dava dilekçesi hazırlama olanağı tanınması hakkaniyete uygun olacaktır. Zira yargı kararı doğrultusunda hareket eden davacının verdiği dilekçenin hiç dikkate alınmaması hak arama özgürlüğünü ağır biçimde zedeleyecektir" gerekçesiyle, 2577 sayılı Kanun'un 3. maddesi hükmüne uygun bulunmayan dava dilekçesinin aynı Kanunun değişik 15. maddesinin 1/d bendi uyarınca, kararın bildirim tarihinden itibaren otuz gün içinde belirlenen noksanlar tamamlanarak yeniden dava açılmak üzere reddine karar verilmesi üzerine, dava dilekçesinin yenilerek bakılan bu davanın açıldığının anlaşıldığı, bu durumda, söz konusu bu dava, idari yargı yerlerinde 2577 sayılı Yasa'nın 2. maddesi ve 2576 sayılı Yasa'nın 6. maddesi kapsamına giren idari davalardan biri olmayıp, davacı şirket tarafından İzsu Genel Müdürlüğü aleyhine İcra İflas Kanunu'nun 67. maddesine göre açılmış bulunan itirazın iptali ile %40 inkar tazminatına hükmedilmesi istemine ilişkin

olduğundan, bu davaya bakma görevinin adli yargı yerlerine ait bulunduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Mahmut BİLGEN, Ramazan TUNÇ, Sıddık YILDIZ, Ayper GÖKTUNA, Muhittin KARATOPRAK ve Sedat ÇELENLİOĞLU'nun katılımlarıyla yapılan 1.11.2010 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; adli ve idari yargı yerleri arasında anılan Yasanın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece adli yargı dosyası ile birlikte Mahkememize gönderildiği 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 Nurdane TOPUZ'un, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Dr. İlknur ALTUNTAŞ ile Danıştay Savcısı Mehmet AKKAYA'nın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ :

Dava, ilamsız icra takibine yapılan itirazın iptali ve davalının %40 icra inkar tazminatına hükmedilmesine karar verilmesi 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 memuruna yazı ile veya sözlü olarak yapılacağına işaret edilmiş; değişik 60. maddesine göre takip talebi üzerine icra dairesince düzenlenen ödeme emrinin, değişik 61. maddede öngörülen şekilde takip borçlusuna tebliğ edileceği 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 - 3494/1 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 kırkından aşağı olmamak üzere, uygun bir tazminatla mahkûm 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 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 eylemden dolayı hak ve menfaati ihlâl edilenler tarafından idare aleyhine açılmış 2577 sayılı Yasa'nın 2. maddesinde belirtilen davalardan biri olmayıp, ilâmsız icra takibine vaki itirazın iptali davası olması karşısında, idari yargının görevine giren bir dava bulunduğundan sözetmek olanaksızdır.

Açıklanan nedenlerle, İcra ve İflâs Kanunu'nun değişik 67. maddesine göre açılan itirazın iptali davasının, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yeri görevli olduğundan, Asliye Hukuk Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle İzmir 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2.4.2009 gün ve E:2009/71, K:2009/119 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 1.11.2010 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.