Hukuk Bölümü 2010/150 E., 2010/251 K.

"İçtihat Metni"

Davacı : S.S. Mercan Koy Konut Yapı Koop.

Vekili : Av. H. E.

Davalı : İzmir Valiliği

O L A Y : İzmir İli, Karaburun İlçesi, Küçükbahçe Köyü, Karareis mevkii, tapuda 146 ada, 2 parsel -numarası ile kayıtlı taşınmaz üzerinde davacı Kooperatif tarafından, 3194 sayılı İmar Kanunu'na aykırı olarak, ruhsatı alınmadan inşaat yapıldığı gerekçesiyle; İzmir Valiliği Bayındırlık ve İskân Müdürlüğü teknik elemanlarınca 03.08.2004 tarihinde 1430 sahife nolu Yapı Tatil Zaptı düzenlenmiş; söz konusu yapı için 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42.maddesi ve Valilik Makamı'nın 06.10.2004 tarih ve 11973 sayılı Olur'ları ile mal sahibi davacıya para cezası verilmiş, verilen bu ceza 13.10.2004 tarih ve 12252 sayılı tebligat yazısı ekinde tebliğ edilmiştir.

Davacı vekili, para cezası verilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle 20.12.2004 tarihinde idari yargı yerinde dava açmıştır.

İZMİR 3. İDARE MAHKEMESİ: 30.05.2007 gün ve E: 2004/1739, K: 2007/834 sayı ile; 31.3.2005 günlü, 25772 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak 01 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5326 sayılı Kabahatler Kanununun mülga 3.maddesinde; bu Kanunun genel hükümlerinin diğer Kanunlardaki kabahatler hakkında da uygulanacağı kurala bağlanmış, geçici 3.maddesinde; bu Kanun hükümlerinin yürürlüğe girdiği tarih itibariyle idare mahkemelerinde dava açılarak iptali istenen idari yaptırım kararları hakkında uygulanmayacağı hükmünün getirilmiş olduğu; 19.12.2006 günlü Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5560 sayılı Yasanın 31.maddesi ile 5326 sayılı Kabahatler Kanunun 3.maddesi değiştirilerek; bu Kanun'un; a- idari yaptırım kararlarına karşı Kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde; b- diğer genel hükümlerinin, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında uygulanacağı yolunda düzenleme getirilmiş, anılan Kanunun 16.maddesinin birinci fıkrasında ise, kabahatler karşılığında uygulanacak olan idari yaptırımların idari para cezası ve idari tedbirlerden ibaret olduğu, hüküm altına alınmış, aynı Kanunu'nun 27.maddesine eklenen sekizinci fıkrada, idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında ayın kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararlarında verilmiş olması halinde idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceğinin kurala bağlanmış bulunduğu; öte yandan; 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 olacağının bilinen bir genel hukuk ilkesi olduğu; buna göre, davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasa ile görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği, ancak yeni yasadaki görev kurallarının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceğinin açık olduğu; (Nitekim, Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümünün 07.03.2005 gün ve E.2004/128, K.2005/12, 21.11.2005 gün ve E.2005/76, K.2005/102 sayılı kararları da bu yöndedir.) 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5326 sayılı Kabahatler Kanunu hükümlerinin, yürürlüğe girdiği tarih itibariyle İdare Mahkemelerinde dava açılarak iptali istenen İdari Yaptırım Kararları hakkında uygulanmayacağını kurala bağlayan geçici 2.maddesinin; anılan Kanunun 3.maddesinde değişiklik yapan 5560 sayılı kanunda yeni görev kuralının değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükmü olmaması sebebiyle, 5560 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 19.12.2005 tarihinden itibaren uygulanma olanağının kalmadığı; yukarıda belirtilen hususlar ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununa 5560 sayılı Kanunla eklenen sekizinci fıkra hükmü somut olayla birlikte değerlendirildiğinde, ancak yıkım kararı ile birlikte para cezası verilmesi durumunda para cezasının iptali istemiyle açılacak davalarda görevli yargı yerinin idare mahkemesi olduğu, sadece para cezası verilmesi durumunda görevli yargı yerinin adli yargı yeri olacağı sonucuna varılmış olduğu; bu durumda, 3194 sayılı Yasanın 42.maddesi uyarınca verilen para cezasının görüm ve çözümünün Kabahatler Kanunu hükümleri gereğince sulh ceza mahkemesine ait bulunduğu gerekçesiyle; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 15/1-a maddesi uyarınca davanın görev yönünden reddine karar vermiş; bu karar, itiraz edilmeksizin kesinleşmiştir.

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

İzmir 3. Sulh Ceza Mahkemesi; 11.12.2007 gün, 2007/220 D.İş. sayı ile itirazın kabulüne karar vermiş; bu karara davalı idare vekili tarafından itirazda bulunulmuştur.

İZMİR 2. AĞIR CEZA MAHKEMESİ;14.01.2008 gün ve Müt. No :2007/25 sayı ile, itiraz konusu idari para cezasına ilişkin bulunmakta ise de; aynı yer hakkında aynı zamanda devam eden inşaat nedeniyle yapı tatil zaptı düzenlenmiş bulunduğu; 3194 Sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin göreve ilişkin 5. fıkrasının Anayasa Mahkemesi'nin 15.05.1997 tarih, 1996/72 Esas, 1997/51 Karar sayısı ile iptal edildiği, iptal edilen madde hükmün "bu cezalara karşı, cezanın tebliğinden itibaren (7) gün içinde Sulh Ceza Mahkemesi'ne itiraz edilebilir. İtiraz, zaruret görülmeyen hallerde evrak üzerinde inceleme yapılarak sonuçlandırılır. İtiraz üzerine verilen karar kesindir." hükmünü taşımakta olduğunu, göreve ilişkin bu hükmün iptali üzerine Sulh Ceza Mahkemeleri'nin görevinin sona ermiş bulunduğunu, nitekim Uyuşmazlık Mahkemesinin 04.06.2007 tarih, 2007/27 Esas, 2007/84 Karar sayılı kararı ile "bu durumda Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı kanunla değişik 3. maddesi ve aynı kanunu 27. maddesine 5560 sayılı kanunla eklenen 8. fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 3194 sayılı imar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca verilen para cezalarına karşı açılacak davaların çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır." denilmek suretiyle konuya açıklık getirilmiş bulunulduğu, Anayasa Mahkemesi'nin 05.04.2007 tarih, 2007/35 Esas, 2007/36 Sayılı kararı ile de konunun incelendiği ve aynen "bu çerçevede imar 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 olduğunu ve buna bağlı olarak söz konusu para cezalarına karşı açılacak davalarda idari yargının görevli olduğunun kabulü gerekmektedir. Bu durumda imar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca verilen para cezasına karşı Sulh Ceza Mahkemesi'nde açılan dava, itiraz başvurusunda bulunan mahkemenin görevine girmemektedir." denilmek suretiyle Sulh Ceza Mahkemelerinin bu itirazlara bakmakla yetkili ve görevli olmadığının yasal düzenlemelere dayanılarak netleştirilmiş olduğu; İmar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca verilen para cezalarının, bir yapının ruhsatsız veya ruhsata aykırı veya imar mevzuatına aykırı yapıldığının tespit edilmesi anlamını taşıdığı, uygulamada söz konusu aykırılığın tespiti, devam eden inşaatlarda yapı tatil zaptı, tamamlanmış olan yapılarda ise yapı tespit zaptı düzenlenmesiyle gerçekleşmekte ve bu suretle idari işlem kimliğine bürünmekte olduğu, söz konusu işlemlerin, yerleşik yargı kararlarında idari davaya konu oluşturabilecek nitelikte, idari işlemler olarak kabul edildiği, 5326 sayılı kanunun 27. maddesinin 8. fıkrasında "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 iddiaları, bu işlemin iptali talebi ile birlikte idari yargı merciinde görülür." hükmünü taşıdığı, yapı tatil zaptının bir idari işlem olduğu, 5236 sayılı kanunun 5560 sayılı kanunla değişik 3. maddesi hükmü de birlikte değerlendirildiğinde, itiraza bakıp kabul eden İzmir 3. Sulh Ceza Mahkemesi'nin yetkili ve görevli olmadığı açıkça ortaya çıktığından, itirazın görev noktasından kabulüne ve

ilgili kararın bu nedenle kaldırılmasına karar verilmesi cihetine gidilmiş bulunulduğu gerekçesiyle; İzmir 3. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 11.12.2007 tarih, 2007/220 D.iş sayılı kararının görev noktasından KALDIRILMASINA, itiraza bakmaya yetkili ve görevli mahkemenin İzmir İdare Mahkemesi OLDUĞUNA kesin olarak karar vermiştir.

Davacı vekilince, olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi amacıyla, İdari yargı dava dosyası da temin edilerek, dosyaların Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesi talep edilmiş; ancak İzmir 3. Sulh Ceza Mahkemesi'nce yalnızca adli yargı dosyası Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Mahmut BİLGEN, Ramazan TUNÇ, Habibe ÜNAL, Sıddık YILDIZ, Muhittin KARATOPRAK ve Sedat ÇELENLİOĞLU'nun katılımlarıyla yapılan 06.12.2010 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 mahkûmiyetine 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, 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; Başkanlıkça idari yargı dosyasının da ilgili Mahkemesinden getirtildiği ve sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, İzmir 2. Ağır Ceza Mahkemesi ile İzmir 3. İdare Mahkemesi arasında doğan 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 Dr. İlknur ALTUNTAŞ ile Danıştay Savcısı Mehmet AKKAYA'nın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ :

Dava, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesine göre imar para cezası verilmesine ilişkin işlemin iptali isteminden ibarettir.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun "Ceza hükümleri" başlıklı 42. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan "Bu cezalara karşı cezanın tebliğinden itibaren yedi gün içinde sulh ceza mahkemesine itiraz edilebilir." yolundaki birinci tümce, Anayasa Mahkemesi'nin 15.5.1997 gün ve E:1996/72, K:1997/51 sayılı kararıyla iptal edilmiş ve iptal nedeniyle meydana gelen hukuksal boşluk kamu yararını bozucu nitelikte görüldüğünden, iptal hükmünün, kararın Resmi Ga-zete'de yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş; bu karar, 1.2.2001 tarih ve 24305 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

Anayasanın "Anayasa Mahkemesinin kararları" başlıklı 153. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında, "Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmi Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmi Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.

İptal kararının yürürlüğe girişinin ertelendiği durumlarda Türkiye Büyük Millet Meclisi iptal kararının ortaya çıkardığı hukuki boşluğu dolduracak kanun tasarı veya teklifini öncelikle görüşüp karara bağlar." hükümlerine yer verilmiş; aynı maddenin son fıkrasında, "Anayasa Mahkemesi kararları Resmi Gazetede hemen yayımlanır ve yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlar." hükmü yer almıştır.

Anılan hükümlere göre sözü edilen Anayasa Mahkemesi kararının hukuki sonuçları incelendiğinde, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan "Bu cezalara karşı cezanın tebliğinden itibaren yedi gün içinde sulh ceza mahkemesine itiraz edilebilir." yolundaki birinci tümceye ilişkin iptal hükmünün, karar 1.2.2001 tarihli Resmi Gazetede yayımlanmış olduğuna göre, Anayasa Mahkemesi'nce belirlenen altı aylık sürenin sona erdiği 1.8.2001 gününde yürürlüğe gireceği ve bu süre içinde iptal kararının ortaya çıkardığı hukuki boşluğu dolduracak şekilde yasama organınca (işlemin tesis edildiği ve idari ve adli yargı yerlerinde davaların görüldüğü aşamalarda) herhangi bir düzenleme yapılmadığı anlaşılmakta olup, bu durumda görev kuralı yürürlükten kalktığından görevli yargı yerinin hukukun genel ilkelerine göre saptanacağında kuşkuya yer bulunmamaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda belirtilen iptal kararında da, "... Kural olarak, idare hukuku alanına giren konularda idari yargı, özel hukuk alanına giren konularda adli yargı görevli olacaktır. Bu durumda idari yargının görev alanına giren bir uyuşmazlığın çözümünde adli yargının görevlendirilmesi konusunda yasa koyucunun mutlak bir takdir hakkının bulunduğunu söylemek olanaklı değildir. İdari yargının denetimine bağlı olması gereken idari bir uyuşmazlığın çözümü, haklı neden ve kamu yararının bulunması halinde yasa koyucu tarafından adli yargıya bırakılabilir. Ancak itiraz konusu kuralda olduğu gibi bir idari işlemin bir bölümünün idari yargının, diğer bir bölümün ise adli yargının denetimine bırakılmasında, kamu yararı bulunmamaktadır. Zira bu işlemler, kamu gücünün kullanılmasıyla ilgili bir idari işlemin devamı ve idari bir yasağa aykırı davranan kişiye idari bir yaptırımın uygulanması niteliğinde olup, çıkacak uyuşmazlıkların çözümünde de idari yargının yetkili olacağı kuşkusuzdur..." denilmiştir (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi S.37.C.1, Sayfa 148) .

Bu durum karşısında, idare hukukunun bir müeyyidesi olan imar para cezasından doğan uyuşmazlıkların 1.8.2001 tarihinden itibaren görüm ve çözümünde, idari yargı yerlerinin görevli olacağının kabulü gerekir.

Her ne kadar, 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.

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.

Buna göre, 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; dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkemenin, artık görevsizlik kararı vermeyerek (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam edeceği kuşkusuzdur.

İncelenen uyuşmazlıkta, dava konusu edilen imar para cezasına ilişkin Yasa'daki görev hükmünün 1.8.2001 tarihinde yürürlükten kalktığı, 3194 sayılı Yasa'nın 42. maddesinde, 9.12.2009 gün ve 5940 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile yapılan değişiklik ile de; idari para cezasına karşı kanun yoluna ilişkin bir düzenlemeye yer verilmediği, kural olarak, idare hukukunun müeyyidesi olan idari para cezalarından doğan uyuşmazlıklarda idari yargı yerlerinin görevli olduğu; görev kuralının ise geçmişe etkili olacağı yolundaki genel hukuk ilkesi karşısında, imar para cezasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünde idari yargı yerinin görevli olacağı açıktır.

Öte yandan; 1.6.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun Geçici 2. maddesinde, "Bu Kanun hükümleri, yürürlüğe girdiği tarih itibariyle idare mahkemelerinde dava açılarak iptali istenen idari yaptırım kararları hakkında uygulanmaz." Kuralının bulunduğu ve İdare Mahkemesinde davanın 20.12.2004 tarihinde açıldığı gözetildiğinde, bakılan uyuşmazlıkta, bu Yasa hükümlerinin uygulanmayacağı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesinin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle İzmir 3. İdare Mahkemesi'nce verilen 30.05.2007 gün ve E: 2004/1739, K: 2007/834 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 06.12.2010 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.