Hukuk Bölümü 2012/105 E. , 2012/277 K.

- **BIR IDARI IŞLEM YA DA EYLEMDEN KAYNAKLANMAYAN, BIR AYNI HAKKA VAKI MÜDAHALE TEŞKIL ETMESI ITIBARIYLE HAKSIZ FIIL TEŞKIL EDEN IDARE FAALIYETINDEN DOĞAN TAZMINAT ISTEMLI DAVA**

  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 14
  - 1982 ANAYASASI (2709) Madde 125

"İçtihat Metni"

Davacı : TEİAŞ Türkiye Elektrik İletim A.Ş. Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. A.G.

Davalı : Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı

Vekili : Av. G.A. (İdari Yargıda)

Av. Z.A. (Adli Yargıda)

O L A Y : Davacı vekili tarafından, 380 kv Kayseri-Kapasitör-Gölbaşı Kuzey Enerji İletim Hattının 4685-4686 nolu direkleri arasında irtifak hakkını ihlal ederek hat altında can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürecek şekilde davalı idarece Gölbaşı-Örencik-Gerder-Taşçılar Sitesi yolunda yapılan dolgu neticesinde yol kotunun5 metreyükselmesi suretiyle yapılan haksız müdahalenin önlenmesi ve eski hale getirme, ayrıca yapılan dolgu neticesinde oluşan ve can ve mal emniyeti açısından tehlike meydana getiren 380 kv Kayseri-Kapasitör-Gölbaşı Güney Enerji İletim Hattının 5691 nolu direğinin C-D ayaklarındaki hafriyatın temizlenmesi, istinat duvarı çekilerek direğe yapılan müdahalenin önlenmesi talebiyle Ankara 9. İdare Mahkemesinin 2008/753 esasında kayıtlı davanın, 154 kv Gölbaşı PTT Emirler 1-2 Enerji iletim hattının 11-12 nolu direkleri arasına isabet eden Gölbaşı-Örencik-Gerder-Taşçılar Sitesi yolunda can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürecek şekilde yapılan dolgu neticesi yol kotunun5 metreyükselmesi suretiyle yapılan haksız müdahalenin önlenmesi ve iletim hatları iletkenleri ile yol arasındaki 8 metrelik düşey emniyet mesafesinin sağlanabilmesi için yol kotunun1,33 metreaşağı çekilmesine karar verilmesi talebiyle de Ankara 14. İdare Mahkemesinin 2008/494 esasında kayıtlı davanın açıldığı, ihlallerin giderilmesi için davalı idarece hiçbir girişimde bulunulmaması ve açılan davanın sonuçlanmasının uzun sürebileceği, bu arada can ve mal güvenliğinin tehlikede olması nedeniyle bahsi geçen enerji iletim hatlarının Elektrik Kuvvetli Akım Tesisleri Yönetmeliğine uygun hale getirilmesi için toplam 290.023,92 TL giderde bulunulduğu belirtilerek, söz konusu zararın faizi ile birlikte tazmini için idari yargı yerinde dava açılmıştır.

ANKARA 2. İDARE MAHKEMESİ; 25.02.2010 gün ve E:2008/2044, K:2010/246 sayı ile, uyuşmazlığın esasını davalı idarenin davacı şirkete ait elektrik iletim hattına yaptığı haksız müdahalenin oluşturduğu, bu sebeple uğranıldığı öne sürülen zararın da idari eylemden değil haksız fiilden kaynaklandığını belirterek, davanın görüm ve çözümünde adli yargının görevli olduğundan bahisle davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve karar kesinleşmiştir.

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

GÖLBAŞI/ANKARA ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ; 10.03.2011 gün ve E:2010/294, K:2011/149 sayı ile, bir kamu teşekkülü tarafından verilen karar üzerine, kamu yararına dayanılarak bir kamu tesisi yapılması sonucunda bir kimsenin uğradığı zararın idari karar ve idari eylem sonucunda meydana gelen zarar olduğunu, Anayasanın 125.maddesinde belirtildiği üzere idarenin her türlü eylem ve işlemi karşısında yargı yolunun açık olduğunu, idarenin kendi eylem ve işleminden doğan zararları ödemekle yükümlü olduğunu, idareye karşı açılacak olan iptal ve tazminat davalarının idare mahkemelerinde öne sürülmesinin gerektiğini, bir kamu teşekkülünün görevlerinden olan bir işi yapmayı kararlaştırmasının idari bir karar olduğu gibi, bu kararı yerine getirmek üzere plan ve projeler yapıp o plan ve projeler gereği işi görmesinin de kararın sonucu olan bir idari eylem olduğunu, bir idari işlem ve kararın uygulanmasında hizmet kusurunun olup olmadığı yönünü incelemenin idari yargının görevi olduğunu belirterek, davanın görev yönünden reddine karar vermiş olup, yapılan temyiz başvurusu üzerine, YARGITAY 4. HUKUK DAİRESİ'nin 23.01.2012 gün ve E:2012/243, K:2012/607 sayılı kararıyla hükmün onanmasına karar verilmiş ve karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Sedat ÇELENLİOĞLU ve Ayhan AKARSU'nun katılımlarıyla yapılan 24.12.2012 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre,

Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargının, adli yargı yerince de idari yargının görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş görevsizlik kararları bulunmakta olup, adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 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, idari yargı dosyaları da temin edilmek suretiyle Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Selim Şamil KAYNAK'ın, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Davacı vekili tarafından, TEİAŞ Genel Müdürlüğüne ait 380 kv Kayseri-Kapasitör-Gölbaşı Kuzey Enerji İletim Hattının 4685-4686 nolu direkleri arasında irtifak hakkını ihlal ederek hat altında can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürecek şekilde davalı idarece Gölbaşı-Örencik-Gerder-Taşçılar Sitesi yolunda yapılan dolgu neticesinde yol kotunun5 metreyükselmesi suretiyle yapılan haksız müdahalenin önlenmesi ve eski hale getirme, ayrıca yapılan dolgu neticesinde oluşan ve can ve mal emniyeti açısından tehlike meydana getiren 380 kv Kayseri-Kapasitör-Gölbaşı Güney Enerji İletim Hattının 5691 nolu direğinin C-D ayaklarındaki hafriyatın temizlenmesi, istinat duvarı çekilerek direğe yapılan müdahalenin önlenmesi talebiyle Ankara 9. İdare Mahkemesinin 2008/753 esasında kayıtlı davanın, 154 kv Gölbaşı PTT Emirler 1-2 Enerji iletim hattının 11-12 nolu direkleri arasına isabet eden Gölbaşı-Örencik-Gerder-Taşçılar Sitesi yolunda can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürecek şekilde yapılan dolgu neticesi yol kotunun5 metreyükselmesi suretiyle yapılan haksız müdahalenin önlenmesi ve iletim hatları iletkenleri ile yol arasındaki 8 metrelik

düşey emniyet mesafesinin sağlanabilmesi için yol kotunun1,33 metreaşağı çekilmesine karar verilmesi talebiyle de Ankara 14. İdare Mahkemesinin 2008/494 esasında kayıtlı davanın açıldığı, ihlallerin giderilmesi için davalı idarece hiçbir girişimde bulunulmaması ve açılan davanın sonuçlanmasının uzun sürebileceği, bu arada can ve mal güvenliğinin tehlikede olması nedeniyle bahsi geçen enerji iletim hatlarının Elektrik Kuvvetli Akım Tesisleri Yönetmeliğine uygun hale getirilmesi için toplam 290.023,92 TL giderde bulunulduğu belirtilerek, söz konusu zararın faizi ile birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden;davanın temelini oluşturan olayların, davacı tarafından, davalı idarece, enerji iletim hattının bir kısım direkleri arasındaki irtifak hakkının ihlal edilerek hat altında can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürecek şekilde, yolda yapılan dolgu neticesinde yol kotunun yükselmesi suretiyle yapıldığı ifade edilen haksız müdahalenin önlenmesi ve eski hale getirme, ayrıca yapılan dolgu neticesinde oluştuğu ifade edilen ve can ve mal emniyeti açısından tehlike meydana getirdiği belirtilen enerji iletim hattının bir direğinin ayaklarındaki hafriyatın temizlenmesi, istinat duvarı çekilerek direğe yapılan müdahalenin önlenip eski hale getirilmesi istemiyle, ayrıca başka bir enerji iletim hattının bir kısım direkleri arasına isabet eden yolda can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürecek şekilde yapıldığı ifade edilen dolgu neticesinde yol kotunun yükselmesi suretiyle yapıldığı ifade edilen haksız müdahalenin önlenmesi ve iletim hatları iletkenleri ile yol arasındaki emniyet mesafesinin sağlanabilmesi için yol kotunun aşağı çekilmesine karar verilmesi istemiyle açılan davalara rağmen, davalı idarece bu ifade edilen ihlallerin giderilebilmesi için hiçbir girişimde bulunulmaması, bununla birlikte açılan davaların sonuçlanmasının uzun sürebileceği, bu arada can ve mal güvenliğinin tehlikede olması nedeniyle bahsi geçen enerji iletim hatlarının Elektrik Kuvvetli Akım Tesisleri Yönetmeliğine uygun hale getirilmesi için yapıldığı belirtilen 290.023,92 TL tutarındaki harcamadan kaynaklandığı, iş bu bedelin de faizi ile birlikte tazmini istemiyle görülmekte olan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Davacı Şirketin elektrik direkleri altına isabet eden taşınmazlarda 221(Amme Hükmi Şahısları Veya Müesseseleri Tarafından Fiilen Amme Hizmetlerine Tahsis Edilmiş Gayrimenkuller Hakkında Kanun) sayılı ve 2942 sayılı Kanun hükümleri uyarınca idari irtifak hakkı bulunmaktadır.

İdari irtifak hakları idarenin kamu yararına özel mülkiyete ait taşınmazlar üzerinde tesis ettiği yükümlülüklerdir. Bu nedenle sözü edilen yerler, kamu emlaki niteliği taşımaktadır.

2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 30. maddesinde kamu tüzel kişilerinin ve kurumlarının sahip oldukları taşınmaz mal, kaynak veya irtifak haklarının diğer bir kamu tüzel kişisi veya kurumu tarafından kamulaştırılamayacağı; taşınmaz mala, kaynak veya irtifak hakkına ihtiyacı olan idarenin ödeyeceği bedeli de belirtmek suretiyle mal sahibi idareye yazılı olarak başvuracağı, olumsuz yanıt aldığında konunun Danıştay İdari dairesince incelenerek kesin olarak karara bağlanacağı, bedelde anlaşmazlık doğduğu takdirde uyuşmazlığın 3533 sayılı Kanun hükümlerine gitmeksizin yetkili asliye hukuk mahkemesinde çözümleneceği belirtilmektedir.

Davalı belediyenin, TEİAŞ'ın idari irtifak hakkına sahip olduğu alanda yol yapımına girişmeden önce bu maddede öngörülmüş bulunan ve bu uyuşmazlıkta idari nitelikte tek çözüm şekli olan başvuruyu yapmadan başka bir deyişle Kanunda öngörülen usul ve esaslara uygun şekilde tasarrufta bulunmadan, davacı kurumun ayni hakkına vaki müdahalesinin haksız fiil niteliğinde bir el atma olduğunun kabulü gerekmektedir. Hal böyle olunca, bu haksız ve kanunsuz el atmayı; "İdari İşlem" ya da "İdari Eylem" sayma olanağı yoktur. Bu müdahalenin, bir kamu hizmetinin ifası nedeniyle yapılmış olması; tarafların kamu kurumu olmaları, yapılan işe bir idari eylem niteliğini kazandırmaz.

6098 sayılı Borçlar Kanununun 49. ve müteakip maddelerinde haksız fiilden doğan davalar, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunun 683. maddesinde ise el atmanın önlenmesi davaları düzenlenmiştir. Bu tür davaların adli yargı düzeninde yer aldığı tartışmasızdır.

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 açılan davanın, idarenin yürütmekle yükümlü bulunduğu kamu hizmetine ilişkin olarak kurulmuş bir işleme karşı ya da bu nitelikteki işlem ve eyleminden doğan zararların tazminine yönelik olarak 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2/1. maddesinde belirtilen dava türlerinden olmadığı anlaşıldığından, müdahalenin men'i (el atmanın önlenmesi), müdahaleyi oluşturan kısımların kal'i ile yıkıntıların kaldırılması temelinden kaynaklanan ve bunların doğal sonucu olan tazminat istemine ilişkin davanın adli yargı düzeninde yer alan bir dava türü olması nedenleriyle uyuşmazlığın adli yargı yerinde çözümlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle,Gölbaşı/Ankara Asliye Hukuk Mahkemesinin görevsizlik kararının kaldırıl- ması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Gölbaşı/Ankara Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 10.03.2011 gün ve E:2010/294, K:2011/149 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 24.12.2012 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.