Hukuk Bölümü 2012/124 E. , 2013/3 K.

- **KREDI KARTI ILE OYUN OYNATILDIĞININ TESPIT EDILMESI NEDENIYLE, BAYILIK SÖZLEŞMESININ 2/A VE SPOR MÜSABAKALARINA DAYALI SABIT İHTIMALLI VE MÜŞTEREK BAHIS OYUNLARI UYGULAMA YÖNETMELIĞININ 24/S MADDELERINE ISTINADEN DAVACI ADINA KAYITLI BAYILIK RUHSATININ IPTAL EDILMESINE ILIŞKIN IŞLEMIN IPTALI ISTEMIYLE AÇILAN DAVANIN, İDARİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESININ GEREKTIĞI**

  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 19

"İçtihat Metni"

Davacı : Y.B.

Vekili : Av. M.K.G.

Davalı : Başbakanlık Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü

(Spor Toto Teşkilat Başkanlığı)

Vekili : Av. M.A.

O L A Y : Başbakanlık Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğüne bağlı Spor Toto Teşkilat Müdürlüğü (Başkanlığı) ile davacı arasında 29.5.2006 tarihinde Bayilik Sözleşmesi imzalanmış ve davacı davalı idarenin 115110 nolu Spor Toto Sayısal Bayisi olmuştur.

Davalı idare tarafından 28.5.2010 Olur/tarih ve 3482 sayı ile; Teşkilat Başkanlığınca talep edilen 02.01.2010-19.04.2010 tarihleri arasında iptal etmiş olduğu toplam 588 (beşyüzseksensekiz) adet iddia biletini ibraz edememiş olması nedeniyle, Teşkilat Başkanlığı ile davacı arasında imzalanan Bayilik Sözleşmesi'nin 2/a, 8/b; 28/02/2009 tarih ve 27155 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Spor Müsabakalarına Dayalı Sabit İhtimalli ve Müşterek Bahis Oyunları Uygulama Yönetmeliği'nin 13/2 ve 24 üncü maddenin birinci fıkrasının (p) bendi hükümlerine istinaden davacı adına kayıtlı 115110 numaralı bayiliğin iptal edilmesine ilişkin işlem tesis edilmiş; bu işlem 28.05.2010 tarih ve 3554 sayılı yazı ile davacıya bildirilmiştir.

Davacı vekili, müvekkiline idari sözleşme ile verilen Spor Toto bayiliğinin iptaline ilişkin 28.05.2010 tarih ve 3554 sayılı işlemin iptali istemiyle 30.7.2010 tarihinde idari yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 4. İDARE MAHKEMESİ: 17.08.2010 gün ve E:2010/1417, K: 2010/1329 sayı ile, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "İdari dava türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin 1. fıkrasında; idari dava türleri iptal davaları, tam yargı davaları ve genel hizmetlerden birisinin yürütülmesi için yapılan idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar olarak sayılmış olup, madde metninin incelenmesinden de anlaşılacağı üzere, idarenin taraf olduğu sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıkların idari yargı yerlerinde incelenebilmesi için bu sözleşmelerin "idari sözleşme" niteliğinde olup olmadığının irdelenmesinin gerektiği; bir sözleşmenin idari sözleşme sayılabilmesi için taraflardan birinin idare olması, konusunun doğrudan veya dolaylı olarak bir kamu hizmetine ilişkin bulunması ve sözleşmenin özel hukuk sözleşmelerinde rastlanmasına olanak bulunmayan olağanüstü hüküm ve şartları içermesinin gerektiği; Spor Müsabakalarına Dayalı Sabit ihtimali ve Müşterek Bahis Oyunları Uygulama Yönetmeliği'nin 13.maddesinin 2. fıkrasında, bayilerin iptal ettikleri biletleri on iki ay süresince saklamak ve talep halinde en geç on beş gün içerisinde Teşkilata teslim etmek zorunda oldukları düzenlenmiş, "Sabit Bayilik Ruhsatının İptali" başlıklı 24.maddesinde "Aşağıda belirtilen hallerde bayilik ruhsatı, Teşkilat tarafından tek taraflı olarak ve herhangi bir bildirim süresine uyulmaksızın iptal edilir:", (p) bendinde, "Haklı bir gerekçe olmadan bilet iptal edilmesi, iptal edilen biletlerin bir yıl süresince saklanmaması veya iptal edilen biletlerin talep tarihinden itibaren en geç on beş gün içinde Teşkilata teslim edilmemesi," düzenlemelerine yer verilmiş olduğu; davacı ile davalı idare arasında imzalanan Spor Toto Bayilik Sözleşmesi'nin 8.maddesinin (b) fıkrasında, bayinin haklı ve hukuken geçerli herhangi bir bir sebep olmaksızın kupon iptal etmesi halinde bayilik ruhsatının Teşkilat tarafından tek taraflı olarak herhangi bir bildirim süresine uyulmaksızın süresiz olarak iptal edileceği ve durumun bayiye yazılı olarak bildirileceğinin kurala bağlandığı; dosyanın incelenmesinden; Zonguldak ili, Kilimli ilçesinde, spor toto bayisi olan davacının, 02.01.2010- 19.04.2010 tarihleri arasında iptal etmiş olduğu toplam 588 adet iddia biletini ibraz edememesi nedeniyle, davacının 115110 numaralı bayiliğinin Yönetmeliğin 24. maddesinin birinci fıkrasının (p) bendi uyarınca iptal edilmesi üzerine görülmekte olan davanın açıldığının anlaşıldığı; buna göre; idareyle davacı arasında yapılmış olan bayilik sözleşmesiyle özel hukuk ilişkisinin kurulması, bu ilişkiden doğan hakların kullanılmasına ve takibine ilişkin davaların özel hukuk hükümleri çerçevesinde çözümlenmesi gerekeceği dikkate alındığında, taraflar arasında imzalanan sözleşmenin uygulanmasından kaynaklanan uyuşmazlığın görüm ve çözümünün adli yargının görevinde bulunduğu; nitekim Danıştay 10.Dairesi'nin 7/11/2008 2006/5799, K:2008/7535 sayılı kararının da bu yönde bulunduğu gerekçesiyle; davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 15/1-a maddesi hükmü uyarınca görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

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

ANKARA 3. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ: 02.06.2011 gün ve E:2010/483, K:2011/239 sayı ile, iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre davacı ile davalı arasında 29.05.2006 tarihli sözleşme ile davacıya 115110 numaralı Spor Toto Sayısal bayiliğinin verildiği, davacıdan sözleşmenin 8 nci maddesine göre 01.02.2010 ile 19.04.2010 tarihleri arasındaki iptal edilen biletleri 20.04.2010 tarihli 698 sayılı 22.04.2010 tarihinde tebliğ edilen yazı ile 15 gün içerisinde gönderilmesinin istenilmesine rağmen gönderilmemesi nedeniyle, idarenin iptal işleminin iptalinin talep edilmekte olduğu; taraflar arasındaki sözleşmenin 8 maddesine göre, davalı tarafından yapılan iptal işlemi hakkındaki uyuşmazlığın Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümünün 2010/180 esas ve 2011/21 sayılı 07.02.2011 tarihli kararına göre İdari yargı yerinde çözümlenmesinin gerektiği, Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin 22.06.2010 günlü 2010/78 esas ve 2010/7899 sayılı kararının da aynı yönde bulunduğu gerekçesiyle; davacının davasının yargı yolu yönünden reddine, evvelce Ankara 4. İdare Mahkemesinin 2010/1417 esas ve 2010/1329 sayılı kararı ile de görev yönünden ret kararı verildiği anlaşıldığından, Mahkemeleri kararının kesinleşmesi halinde görevli mahkemenin tespiti için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine karar vermiş, bu karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

Davacı vekili, 27.1.2012 tarihli dilekçe ile adli yargı yerinden, görev uyuşmazlığının çözümü için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesini talep etmiştir.

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 14.1.2013 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 yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğunun ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir" hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesindeki "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler." hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönteme nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, öncelikle görevsizlik kararı verilmekle birlikte, bununla yetinilmemiş ve görevli merciin belirtilmesi için re'sen Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulmasına da karar verilmiştir.

Bu haliyle, her ne kadar 2247 sayılı Yasa'da öngörülen yönteme uymamakta ise de, davacı vekilinin görev uyuşmazlığının giderilmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesi istemine ilişkin dilekçesi de gözetilerek, Ankara 3.Asliye Hukuk Mahkemesi'nce yapılan başvurunun 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesi'nin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerekse Uyuşmazlık Mahkemesi'nin kuruluş amacına uygun olacağından ve sonuçta usule ilişkin başka bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından 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 Mehmet BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davalı idare tarafından talep edildiği halde, iptal edilen iddia biletlerinin ibraz edilmemesi nedeniyle, Bayilik Sözleşmesinin 2/a ve 8/b; Spor Müsabakalarına Dayalı Sabit İhtimalli ve Müşterek Bahis Oyunları Uygulama Yönetmeliğinin 13/2 ve 24 üncü maddenin birinci fıkrasının (p) bendi hükümlerine istinaden, davacı adına kayıtlı 115110 numaralı Spor Toto Sayısal Bayiliğinin iptal edilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Dava konusu işlemin tesis edildiği tarih itibariyle;

3289 sayılı Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 1. maddesine göre, Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü, Başbakanlığa bağlı ve tüzelkişiliğe sahip bir kamu kurumu iken; aynı Kanunun 4. maddesine göre Genel Müdürlüğe bağlı bir birim olan Spor Toto Teşkilat Başkanlığının tüzelkişiliğinin bulunmadığı; Kanunun 2. maddesinin (i) bendi uyarınca, Türkiye'de düzenlenecek futbol ve diğer spor müsabakaları üzerine sabit ihtimalli ve müşterek bahisler ile şans oyunlarının düzenlenmesi ve yürütülmesi yetki ve görevinin Genel Müdürlüğe ait olduğu; Genel Müdürlüğün bu yetkisini, 7258 sayılı Futbol ve Diğer Spor Müsabakalarında Bahis ve Şans Oyunları Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un 2. maddesi uyarınca Spor Toto Teşkilat Başkanlığı kanalı ile kullandığı; Başkanlığın ise kendisine ait olan bu faaliyetini, sözleşme imzaladığı ve bayilik ruhsatı verdiği bayileri aracılığı ile yürüttüğü görülmekte iken;

08.06.2011tarih, 27958-Mük. Sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 638 No.lu "Gençlik ve Spor Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname" ile Gençlik ve Spor Bakanlığının kuruluş, görev, yetki ve sorumlulukları düzenlenmiş; Kararnamenin 31. maddesinin 1.fıkrasında; 21/5/1986 tarihli ve 3289 sayılı Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunda ve diğer mevzuatta gençlik hizmetleriyle ilgili olarak Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğüne yapılmış olan atıfların Bakanlığa, spor hizmetleriyle ilgili olarak Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğüne yapılmış olan atıfların Spor Genel Müdürlüğüne yapılmış sayılacağı; 2.fıkrasının c bendinde (3289 sayılı Kanunun) 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (i) bendinin yürürlükten kaldırıldığı; ç bendi ile; 4 üncü maddesinin ikinci fıkrasının (e) bendinin "e) Uluslararası Organizasyonlar Dairesi Başkanlığı" şeklinde değiştirildiği ve aynı maddede yer alan "Bağlı Birimler: Spor Toto Teşkilat Başkanlığı" ibaresinin yürürlükten kaldırıldığı; Kararnamenin 31. maddesinin 6.fıkrasının a bendinde; 29/4/1959 tarihli ve 7258 sayılı Futbol ve Diğer Spor Müsabakalarında Bahis ve Şans Oyunları Düzenlenmesi Hakkında Kanunun; 1 inci maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinin "Yurtiçinde ve yurtdışında spor müsabakaları üzerine sabit ihtimalli ve müşterek bahis oyunlarını oynatmak üzere, Gençlik ve Spor Bakanlığına bağlı, tüzel kişiliği haiz Spor Toto Teşkilat Başkanlığı kurulmuştur." şeklinde değiştirildiği; Kararnamenin "Düzenleyici İşlemler" başlıklı Geçici 1. maddesinde; bu Kanun Hükmünde Kararnamenin uygulanmasına ilişkin düzenlemelerin, bir yıl içinde yürürlüğe konulacağı, bu düzenlemeler yürürlüğe girinceye kadar mevcut düzenlemelerin bu Kanun Hükmünde Kararnameye aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına devam olunacağı; Geçici 9.maddesinde; Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünün, Spor Toto Teşkilat Başkanlığının iş ve işlemleri nedeniyle taraf olduğu her türlü davalar ve icra takipleri ile sair hukukî ihtilaflardaki aktif ve pasif husumet ehliyetinin, bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğü tarihinde, başka herhangi bir işleme gerek kalmaksızın Spor Toto Teşkilat Başkanlığına devredilmiş sayılacağı hükümlerine yer verilmiştir.

638 No.lu Kanun Hükmünde Kararname ile yapılan değişiklikler de dikkate alındığında; 7528 sayılı "Futbol ve Diğer Spor Müsabakalarında Bahis ve Şans Oyunları Düzenlenmesi Hakkında Kanun" 2. maddesinde; Teşkilat Başkanlığının yetkisini bizzat kullanabileceği gibi kısmen veya tamamen özel hukuk tüzel kişilerine devredebileceği veya mal ve hizmet satın alma yoluna gidebileceği belirtilmiş; Yurt içinde ve yurt dışında yapılan her türlü spor müsabakası üzerine yurt içinde ve yurt dışında spora dayalı bahis ve şans oyunları düzenlemek, denetim ve gözetimi altında düzenletmek, bunlara ilişkin her türlü izni vermek ve

sözleşmeyi yapmak; spora dayalı bahis ve şans oyunlarına yönelik mevzuata aykırı iş ve eylemlerin önlenmesi için gerekli denetimleri yapmak, faaliyetlerde bulunmak ve tedbirleri almak; spora dayalı bahis ve şans oyunlarının kamu yararına ve sosyal amaçlara uygun olarak düzenlenmesi ve gelişmesini sağlayacak politikalar belirlemek ve uygulamak; izinsiz olarak spora dayalı bahis ve şans oyunları düzenleyen, başbayilik veya bayilik faaliyetinde bulunan veya kurallara aykırı hareket eden gerçek ve tüzel kişilere uygulanacak yaptırımlara ilişkin esasları belirlemek ve bunlar hakkında gerekli yasal işlemleri yapmak; spora dayalı bahis ve şans oyunları düzenleme faaliyetinin gelişmesini sağlayacak tedbirleri almak ve bu konuda yapılması gerekli düzenlemeleri Gençlik ve Spor Bakanlığına önermek Teşkilat Başkanlığının görev ve yetkileri arasında sayılmış; aynı Maddede, Teşkilat Başkanlığının spora dayalı bahis ve şans oyunlarının düzenlenmesi ve düzenletilmesinde tek yetkili olduğu; Gençlik ve Spor Bakanlığının izin veya onayıyla spora dayalı bahis ve şans oyunlarının düzenlenmesi, denetim ve gözetimi altında düzenletilmesi, oynatılması, gerekli altyapı ve organizasyonun sağlanması ve yürütülmesi için gerçek ve tüzel kişilerle sözleşme yapabileceği ifade edilmiş; spora dayalı bahis ve şans oyunlarının düzenlenmesine ilişkin kararları almanın, bayiliklerin nerede kurulacağını ve sayısını tespit etmenin, bayilere verilecek komisyon ve teşvik primi oranlarını tespit etmenin Yönetim Kurulunun görev ve yetkileri arasında olduğu hükümlerine yer verilmiştir.

3289 ve 7258 sayılı Kanun hükümlerine dayanılarak hazırlanan ve 28.02.2009 tarih ve 27155 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan "Spor Müsabakalarına Dayalı Sabit İhtimalli ve Müşterek Bahis Oyunları Uygulama Yönetmeliği"nin, spor müsabakalarına dayalı olarak düzenlenecek sabit ihtimalli ve müşterek bahislerin oynatılmasını, oyun çeşitlerini, bu oyunlara ait kupon kabul ve değerlendirme işlemlerini, dağıtılacak ikramiye ile sabit, gezici ve sanal ortam bayilerine ilişkin esaslar ile uygulama şekil ve şartlarını kapsadığı belirtilmiş; 13/2 maddesinde, bayilerin iptal ettikleri biletleri on iki ay süresince saklamak ve talep halinde en geç on beş gün içerisinde Teşkilata teslim etmek zorunda oldukları hükmüne yer verilmiş; "Bayilik ruhsatı" başlıklı 14. maddesinde; "Sabit bayilik faaliyetinin yapılabilmesi için Teşkilattan ruhsat alınması zorunlu olup, bayilik faaliyetinde bulunması uygun görülenlere bayilik ruhsatı verilir. Ruhsat verildiği tarihten itibaren Teşkilatça iptal edildiği tarihe kadar başka bir işleme gerek olmaksızın geçerlidir. Ancak, Teşkilat tarafından gerekli görülen hallerde ruhsat yenilenebilir veya vize edilebilir.";

"Sabit bayilik sözleşmesi" başlıklı 15. maddesinde; "(1) Sabit bayilik ruhsatı verilen gerçek veya tüzel kişiler ile Teşkilat arasında süresi 10 yılı geçmemek üzere süreli sabit bayilik sözleşmesi yapılır.

(2) Sabit bayilik sözleşmesi ruhsatın geçerli olduğu sürece yürürlükte kalır, ruhsatın iptali halinde başkaca bir işleme gerek olmaksızın kendiliğinden feshedilmiş sayılır.

(3) Teşkilatça gerekli görülen durumlarda sabit bayilik sözleşmesi yenilenebilir.

(4) Sabit bayilik ruhsatı vermeye ve bu bayiler ile sözleşme yapmaya Teşkilat Başkanı yetkilidir. Teşkilat Başkanı bu yetkisini alt birimlere devredebilir.

(5) Sabit bayilikler tüzel kişilere birden fazla olarak ve 16 ncı maddede belirtilen kriterler dahilinde verilebilir. Bu durumda verilen bayiliklerin her türlü hukuki ve cezai sorumluluğu bu tüzel kişiye aittir."; denilmiş;

Yönetmeliğin 16.maddesinde "Sabit bayilik ruhsatı verilmesi şartları", 17.maddesinde "Bayilerin işyerlerinde aranılacak asgari nitelikler", 18.maddesinde "Sabit bayiliklerin verilmesinde izlenecek yöntem", 19.maddesinde "Sabit bayilik teminatı", 20.maddesinde "Sabit bayi komisyonu ve ikramiye ödeme primi oranı" 21.maddesinde "Sabit bayinin adres değişikliği", 22.maddesinde "Sabit bayiliğin devredilmesi", 23.maddesinde "Sabit bayilik faaliyetinin sürekliliği ve yürütülmesi"ne ilişkin düzenlemelere yer verilmiş;

"Sabit bayilik ruhsatının iptali" başlığını taşıyan 24.maddede ise "(1) Aşağıda belirtilen hallerde bayilik ruhsatı, Teşkilat tarafından tek taraflı olarak ve herhangi bir bildirim süresine uyulmaksızın iptal edilir:

a) Gerçek kişi bayiinin ölmesi halinde mirasçılarından altmış gün içinde bayilik ruhsatı talebinde bulunulmaması,

b) Bayilik ruhsatını haiz olan şirketin iflas etmesi,

c) İzinli süreler ve mücbir sebepler dışında, her ne sebeple olursa olsun bayinin bir takvim yılı içerisinde, izinsiz toplam on beş gün oyun oynatmaması,

ç) Teşkilatın izni olmaksızın, işyerinde Teşkilata ait olmayan oyunlar oynatması,

d) Teşkilat tarafından her bayi için belirlenen haftalık hasılat limitinin üzerinde oyun oynatılması,

e) Oyun bedellerinin kayıt dışı olarak bayinin kendi nam ve hesabına tahsil edilmesi,

f) Yetkisi dahilindeki ikramiye ödeme taleplerini geri çevirmesi,

g) Bayi olabilme şartlarından herhangi birini kaybetmesi veya ruhsat verildikten sonra bu şartlardan herhangi birine sahip olmadığının anlaşılması,

ğ) Teşkilatın itibarını zedeleyecek veya Teşkilata olan güvenin sarsılmasına neden olacak davranış, yayın veya faaliyetlerde bulunulması, Teşkilat tarafından verilen talimat ve kurallara riayet edilmemesi,

h) Teşkilatın veya Başbayinin yetkili personellerine fiili saldırı, hakaret ve tehditte bulunulması,

ı) Teşkilat veya Başbayinin mallarına kasıtlı zarar verilmesi,

i) 18 yaşından küçüklere oyun oynatılması veya ikramiye ödenmesi,

j) Yılbaşından itibaren dörder aylık periyotlardaki asgari haftalık satış hasılatı ortalamasının Yönetim Kurulunca belirlenen limitin altında olması,

k) Teşkilattan yazılı izin almadan adresini değiştirmesi veya bayiliği devretmesi,

l) Teşkilata ait olan oyun hasılatlarının işlemiş yasal faiziyle birlikte veya gecikme cezalarının tamamının yatırma tarihinden itibaren en geç on beş gün içinde ödenmemesi,

m) Teşkilata ait olan oyun hasılatının bir takvim yılı içerisinde beş kez geç ödenmesi,

n) Güncellenen teminat miktarının süresinde tamamlanmaması,

o) Süreli teminat mektuplarının süresi dolmadan en geç on gün önce yenilenmemesi,

ö) Yasa dışı bahis oynatılması, oynatılmasına aracılık edilmesi, bunlara yer veya imkan sağlanması veya bunların reklam ve tanıtımın yapılması,

p) Haklı bir gerekçe olmadan bilet iptal edilmesi, iptal edilen biletlerin bir yıl süresince saklanmaması veya iptal edilen biletlerin talep tarihinden itibaren en geç on beş gün içinde Teşkilata teslim edilmemesi,

r) Oyunları, Teşkilat tarafından belirlenen değerinden fazla bedelle oynatması,

s) Borç mukabili veya kredi kartıyla ya da kredili hesaptan oyun bedelini tahsil etmek suretiyle oyun oynatılması,

(2) Teşkilat tarafından bayilik ruhsatı iptal edilenlere yeniden bayilik ruhsatı verilmez." hükmü yer almıştır.

Öte yandan, Spor Toto Teşkilat Müdürlüğü ile davacı arasında 29.05.2006 tarihinde, 115110 Numaralı Spor Toto SayısalBayilik Sözleşmesi imzalanmıştır.

Söz konusu Sözleşmenin 2. maddesinin (a) bendinde, 7258 sayılı Futbol Müsabakalarında Müşterek Bahisler Tertibi Hakkında Kanun, Futbol Müsabakalarında Müşterek Bahisler Tüzüğü, Futbolda Müşterek Bahis Oyunları Uygulama Yönetmeliği ve bunlara ait tebliğler ve talimatların, bu sözleşmenin vazgeçilmez parçası olduğu, bunların bayilere ait hükümlerine, bayinin aynen uymakla yükümlü bulunduğu; Bayinin Teşkilatın ve Başbayinin re'sen vereceği talimatlara, mevcut veya değişebilecek Yönetmelik vb. düzenlemelere uymayı peşinen kabul edeceği; (b) bendinde, ödemeler ile ilgili maddeler ve bayinin başbayiye karşı olan yükümlülükleri de dahil olmak üzere, bayi tarafından işbu sözleşmenin maddelerine uyulmaması halinde bayilik ruhsatının Teşkilat tarafından ayrıca herhangi bir gerekçe gösterilmeksizin iptal edileceği; (d) bendinde, bayilik ruhsatının herhangi bir sebeple iptali halinde sözleşmenin kendiliğinden, tazminatsız olarak feshedilmiş sayılacağı; 8. maddesinin (b) bendinde, bayinin haklı ve hukuken geçerli herhangi bir sebep olmaksızın kupon iptal etmesi ya da Teşkilat tarafından talep edilen iptal kuponların belirlenen süre içinde gönderilememesi halinde, bayilik ruhsatının Teşkilat tarafından tek taraflı olarak herhangi bir bildirim süresine uyulmaksızın süresiz olarak iptal edileceği hükme bağlanmıştır.

Uyuşmazlık konusu sözleşmenin hukuki niteliği incelendiğinde;

İdare, özel hukuk kişileri gibi özel hukuk sözleşmeleri yapabildiği gibi; kamusal yetkisinin verdiği üstünlük ve ayrıcalıklara dayanarak konusu, hüküm ve koşulları bakımından özel hukuk sözleşmelerinden farklı olan sözleşmeler de yapabilir. İdare hukuku esaslarına tabi bulunan bu sözleşmeler "idari sözleşme" olarak adlandırılırlar. İdarenin, genel ehliyetini kullanarak, sözleşme serbestisi ve tarafların eşitliği gözetilerek gerçekleştirdiği sözleşmelerin tamamen özel hukuk hükümlerine tabi olması ve dolayısıyla bunların yargısal denetiminin adli yargı yerince yapılmasına karşılık, 2577 sayılı Yasa'nın idari dava türlerinin sayıldığı 2/1-c maddesinde belirtildiği üzere, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi amacıyla ve kamusal nitelikte üstün hak ve yetkilere dayanarak yaptığı idari sözleşmelerden doğan uyuşmazlıkların görüm ve çözümünde ise, idari yargı yerleri görevli bulunmaktadır.

Anılan düzenlemeler uyarınca, müşterek bahisler ile şans oyunları düzenleme hak ve yetkisi, Gençlik ve Spor Bakanlığına bağlı, tüzel kişiliği haiz Spor Toto Teşkilat Başkanlığı'na ait olduğuna ve bu hak, bir sözleşme ile bayilik ruhsatı alma koşullarını taşıyanlara devredilebildiğine göre, buna ilişkin bayilik sözleşmesinin, bir genel hizmetin yürütülmesi için yapılan idari sözleşme olduğu açıktır.

Olayda, davalı İdare tarafından 28.5.2010 Olur/tarih ve 3482 sayı ile; Teşkilat Başkanlığınca talep edilen 02.01.2010-19.04.2010 tarihleri arasında iptal etmiş olduğu toplam 588 (beşyüzseksensekiz) adet iddia biletini ibraz edememiş olması nedeniyle, Bayilik Sözleşmesinin 2/a ve 8/b; Spor Müsabakalarına Dayalı Sabit İhtimalli ve Müşterek Bahis Oyunları Uygulama Yönetmeliğinin 13/2 ve 24 üncü maddenin birinci fıkrasının (p) bendi hükümlerine istinaden davacı adına kayıtlı 115110 numaralı bayiliğin iptal edildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, idarece, kamu gücüne dayanılarak tek yanlı düzenlenen bayilik sözleşmesinde yer alan yaptırımların uygulanmasına ilişkin işlemin iptali isteminden doğan uyuşmazlığın çözümünde, idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Öte yandan, dava konusu işlemin, hem bayilik sözleşmesine, hem de Spor Müsabakalarına Dayalı Sabit İhtimalli ve Müşterek Bahis Oyunları Uygulama Yönetmeliği hükümleri uyarınca tesis edildiği; İdarenin sözleşmeyi anılan Yönetmelik hükümleri uyarınca tek taraflı olarak iptal etme yetkisi göz önüne alındığında, sadece sözleşme hükümlerinin uygulanmasından kaynaklanan bir uyuşmazlıktan söz etme olanağı da bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesi kapsamında görülen başvurusunun kabulü ile İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 3.Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesi kapsamında görülen BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile Ankara 4.İdare Mahkemesi'nin 17.08.2010 gün ve E:2010/1417, K: 2010/1329 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 14.1.2013 gününde Üye Nurdane TOPUZ'un KARŞI OYU ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY

Dava, davalı idare tarafından talep edildiği halde, iptal edilen iddia biletlerinin ibraz edilmemesi nedeniyle, Bayilik Sözleşmesinin 2/a ve 8/b; Spor Müsabakalarına Dayalı Sabit İhtimalli ve Müşterek Bahis Oyunları Uygulama Yönetmeliğinin 13/2 ve 24 üncü maddesinin birinci fıkrasının (p) bendi hükümlerine istinaden, davacı adına kayıtlı 115110 numaralı Spor Toto Sayısal Bayiliğinin iptal edilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare hukukunun uygulanmasından doğan uyuşmazlıklar idari yargının görevi alanını oluşturmaktadır. İdare hukuku kuralları içinde, kamu hizmetinin yürütülmesi amacıyla, kamu gücü kullanılarak tesis edilen idari işlemler ile aynı amaçla gerçekleştirilen idari eylemler ve idari sözleşmelerden doğan uyuşmazlıkların görüm ve çözümü idari yargının görev alanına girmektedir.

Bir sözleşmenin idari sözleşme sayılabilmesi için sürekli bir kamu hizmetinin görülmesi amacını taşıması, taraflardan birinin idare olması ve kamu hukukuna özgü, kamu hukukundan doğan şart ve hükümlerin sözleşmede yer alması zorunludur.

İdarenin davacı ile yapmış olduğu bayilik sözleşmesinin, idari sözleşme niteliği taşımadığı, idarenin özel hukuk alanında gerçekleştirdiği bir hukuksal işlem olduğu ve bu ilişkiden doğan hakların kullanılmasına ve takibine ilişkin davaların da özel hukuk hükümleri çerçevesinde çözümlenmesi gerekeceği dikkate alındığında, taraflar arasında imzalanan sözleşmenin uygulanmasından kaynaklanan uyuşmazlığın görüm ve çözümü adli yargının görevinde bulunmaktadır.

Bu nedenle, davanın adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği oyu ile karara katılmıyorum.

Üye

Nurdane TOPUZ